

AÇÃO PENAL N. 168 – AC

(Registro n. 2000.0057942-4)

Relator: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro
Autor: Ministério Público Federal
Réu: Francisco Diógenes de Araújo
Advogados: Francisco Assis de Araújo e outros
Ré: Raimunda Estela de Souza Araújo
Advogados: Euclides Cavalcante de Araújo Bastos

EMENTA: Criminal – Utilização de CND adulterada ou falsificada, descritos na denúncia não tipificadas.

I – No caso, quando da lavratura da escritura, a CND era válida, só tendo sido cassada posteriormente, porquanto houve descumprimento de acordo de parcelamento do débito. Comunicado, posteriormente, o cancelamento da certidão ao Cartório de Imóveis, este não precedeu ao registro da escritura, incorrendo qualquer prejuízo para a autarquia previdenciária. De outra parte, não restou, no caso, identificada falsificação material da referida certidão.

II – Inocorrência de tipificação dos crimes previstos nos arts. 304 do Código Penal, e 95, j, da Lei n. 8.212/1991, dispositivo este revogado pelo art. 3º da Lei n. 9.983, de 14.7.2000.

III – Denúncia rejeitada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, em que são partes as acima indicadas, acordam os Srs. Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar a denúncia, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Nilson Naves, Garcia Vieira, Fontes de Alencar, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Humberto Gomes de Barros, Milton Luiz Pereira, Cesar Asfor Rocha, Ruy Rosado de Aguiar, Vicente Leal, José Arnaldo da Fonseca, Fernando Gonçalves e Eliana Calmon votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Felix Fischer. Os Srs. Ministros Edson Vidigal, Sálvio de Figueiredo Teixeira, Ari Pargendler e José Delgado não participaram do

juízo (RISTJ, art. 162, § 2º). Dispensado o voto do Sr. Ministro Hélio Mosimann (RISTJ, art. 162, § 4º).

Brasília-DF, 19 de setembro de 2001 (data do julgamento).

Ministro Paulo Costa Leite, Presidente.

Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Relator.

Publicado no DJ de 4.2.2002.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Trata-se de ação penal originária promovida pelo Ministério Público Federal contra o Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Acre, Francisco Diógenes de Araújo e sua mulher, Raimunda Estela de Souza Araújo, pelo fato delituoso descrito na denúncia, **verbis**:

“O Ministério Público Federal, no exercício de suas prerrogativas legais, vem oferecer denúncia contra

1. *Francisco Diógenes de Araújo*, brasileiro, casado, Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Acre, com residência na Avenida das Nações Unidas, 2.150, Rio Branco-AC, qualificado à fl. 147, vida progressa, fl. 149; cotista da firma Acre Veículos Ltda – Acrevelinda;

2. *Raimunda Estela de Souza Araújo*, brasileira, casada, comerciante, qualificada à fl. 150; vida progressa – fl. 152, gerente-geral da Acre Veículos Ltda – Acrevelinda, com residência ignorada, visto ter sua filha declarado à fl. 200 que a denunciada não reside no Acre e a carta precatória para Porto Velho resultou inútil, apesar de seu marido ter afirmado que a indiciada se encontrava naquele local (fls. 183 e 215).

Os fatos:

A empresa Acre Veículos Ltda – Acrevelinda – em 16.1.1997 encaminhava ao INSS um pedido de certidão negativa de débito – CND, afirmando ser para ‘*fins de contratação com o Poder Público*’, conforme se verifica do protocolo então emitido (fl. 86).

Todavia, a certidão expedida em 17.1.1997 faz referência à opção ‘*fins da Lei n. 8.212, de 24.7.1991, e suas alterações, exceto para*

habite-se e averbação de unidade imobiliária' (fl. 39), não mais se referindo à *contratação com o Poder Público* (fl. 39).

Do formulário relativo ao pedido inicial (fl. 86) se constata que o quadrado da opção '*fins de contratação com o Poder Público*' está preenchido com firmeza e definição. Mas, o relativo à opção '*fins da Lei n. 8.212, de 24.7.1991, e suas alterações, exceto para habite-se e averbação de unidade imobiliária*' difere totalmente no aspecto (cor, forma, intensidade) levando a crer que foi assinalado posteriormente, o que é corroborado pelo protocolo expedido. Releva observar que a certidão jamais foi utilizada em concorrência pública, conforme afirmado pela Empresa à fl. 67, embora este tivesse sido o objetivo declarado no pedido.

A certidão não poderia ter sido concedida nos termos em que o foi, porque a Empresa, tendo firmado um parcelamento com o INSS, não estava honrando o acordo (fls. 30, 32, 34, 36, 47 e 48). Ao ser constatado o teor da certidão, o INSS cassou o ato em 24.4.1997 e, imediatamente, comunicou à Vara de Registros Públicos através do Ofício n. 75-INSS, de 25.4.1997 (fls. 11, 13, 14 e 34) e à empresa Acre Veículos Ltda – Acrevelinda, em 28 de abril de 1999 (fl. 32).

Todavia, a Empresa, que vinha sendo administrada de fato pelo seu proprietário – Francisco Diógenes de Araújo, com a colaboração de sua mulher e gerente-geral (fl. 63), tentou lavrar uma escritura pública de constituição de hipoteca perante a 2ª Serventia de Tabelionato de Notas de Rio Branco, em início de abril, não o conseguindo face à recomendação do INSS. Os dirigentes da Empresa, então, se dirigiram ao Cartório de Registro Civil e Notas de Extrema, Comarca de Porto Velho-RO, e lavraram a referida escritura, datada de 18.4.1997, que foi assinada pela gerente-geral Raimunda Estela de Souza Araújo (fls. 17/24).

Lavrada a escritura, os dirigentes e proprietários da Empresa fizeram apresentação à 2ª Serventia de Registro de Imóveis de Rio Branco, em 9 de junho de 1997, para registro, onde recebeu o Protocolo n. 3.334, fl. 3, do Livro 1-A, conforme informou o 2º Oficial-Titular ao INSS, através do Ofício SSRI n. 71/1997, de 12.6.1997 (fls. 11, 12 e 138).

Consta, à fl. 23 da escritura, na cláusula vigésima, 'que, para fins e efeitos da legislação da previdência social vigente, por ser empregadora, a hipotecante exhibe, neste ato: Certidão Negativa de Débito da

Previdência Social de n. 989.895 – CND, série G, PCND n. 141, expedida aos 17.1.1997, com validade de seis meses’.

Segundo o depoimento de fl. 139, Francisco Diógenes de Araújo, ao comparecer ao Registro de Imóveis da Comarca de Rio Branco, teria dito ao Oficial da 2ª Serventia ‘que o pessoal do Tabelionato e do Registro de Imóveis estava atrapalhando os seus negócios e que corria muito dinheiro no caso; que primeiro tentou conseguir lavrar a escritura no 2º Tabelionato, não conseguindo, e depois que deu o jeito de conseguir em Extrema, a depoente atrapalhou o seu negócio e ainda comunicou ao juiz’.

Embora tivessem procuração para administrar a Empresa, na época, Marcelo Augusto Pinheiro de Holanda Souza e Sérgio Rony da Silva, eram os sócios-cotistas Francisco Diógenes de Araújo e Raimunda Estela de Souza Araújo, que acumulava a gerência-geral, os verdadeiros orientadores e dirigentes da Acre Veículos Ltda – Acrevelinda, razão pela qual os dois procuradores citados deixam de ser denunciados. O mesmo em relação à cotista Carla Simone de Souza Araújo, que detém a gerência, por força de alteração contratual de 8 de novembro de 1995, porque tem residência em Brasília e, a cerca de cinco, não mais voltou ao Acre, conforme declarado à fl. 200.

Se, posteriormente ficar demonstrado o contrário, serão então denunciados.

Por tais fatos, são denunciados:

Francisco Diógenes de Araújo, como responsável direto pela firma, obtendo certidão negativa de débito ideologicamente falsa, usou-a para obter escritura pública de constituição de hipoteca, mantendo o serventuário da Serventia de Extrema em erro quanto ao conteúdo da certidão e, posteriormente, quando já declarada nula, o que afetava a escritura, apresentou esta à Serventia de Rio Branco para obter seu registro. Está assim incurso nas penas do artigo 304 c.c. art. 29 do Código Penal, e 95, j, da Lei n. 8.212, de 24.7.1991.

Raimunda Estela de Souza Araújo, como cotista e gerente-geral usou, de comum acordo com o primeiro denunciado, a certidão ideologicamente falsa para assinar a escritura pública de hipoteca e, posteriormente, apresentá-la a registro na Serventia de Rio Branco. Está incurso nas penas do artigo 304, c.c. art. 29 do Código Penal e art. 95, j, da Lei n. 8.212, de 24.7.1991.

O Ministério Público Federal, pedindo o recebimento e processamento da presente denúncia, requer a notificação dos denunciados nos termos do artigo 220 do RISTJ para acompanhamento de todos os termos processuais até final” (fls. 2/6).

À fl. 257, determinei a notificação dos denunciados, por carta de ordem. Cumprida, ingressaram eles, indiciados, com a resposta de fls. 280/292.

Nas razões expendidas, buscam demonstrar a inépcia da inicial. Para tanto, afirmam que a vislumbrada falsidade ideológica padece, para sua verificação e constatação, do competente exame de corpo de delito, porquanto o falso ideológico exige que se apresente verossímil. E comentam:

“O que sempre se verificou foi que o INSS, na forma da *Portaria n. 15, de 24 de abril de 1997*, documento de fl. 31 do IPG, cassou a *Certidão Negativa de Débito n. 989.895, série ‘G’, emitida em 17 de janeiro de 1997*, em nome da empresa Acre Veículos Ltda – Acrevelinda, CGC 04.065.355/0001-10, com base na *cláusula 10ª da confissão de dívida fiscal assinada pela Empresa em 27 de dezembro de 1995, tornando o documento nulo de pleno direito.*

Verifica-se mais ainda, que tal nulidade foi verificada, também, pela Auditoria Estadual, em relatório datado de *31 de outubro de 1997*, onde, no procedimento administrativo houve o confronto objetivo da autoridade para apuração do **modus** para a emissão da certidão, quando em tal relatório, há a afirmação de que – ‘observa-se que a CND em referência foi expedida contrariando as normas que regulam tal emissão, *evidenciando-se a ocorrência de nulidade por erro. ... A CND em referência, portanto, foi expedida sob o pálio da nulidade, sanção imposta pela norma jurídica que determina a privação dos efeitos jurídicos do negócio praticado em desobediência ao que prescreve a lei, não produzindo qualquer efeito por ofender gravemente princípios de ordem pública*’.

Na verdade, diferentemente da condução levada a efeito em desfavor dos denunciados, a *certidão* expedida pelo INSS preenchia todos os requisitos de legalidade, a falta de atestado verossímil de sua falsidade prejudica a denúncia, tornando-a *inepta*, devendo assim ser declarada” (fls. 282/283).

Quanto ao mérito, afirmam:

“Os acusados, cuja defesa ora se apresenta, estão sendo denunciados pela suposta prática do crime de *uso de documento falso*, nos termos do art. 304 c.c. art. 29 do Código Penal, e art. 95, j, da Lei n. 8.212, de 24.7.1991.

A capitulação acima apontada traz em seu texto o que se transcreve, **in verbis**:

Código Penal:

‘Art. 304. Fazer uso de qualquer dos papéis falsificados ou alterados, a que se referem os arts. 297 a 302:

Pena – a cominada à falsificação ou à alteração.

Art. 29. Quem, de qualquer modo, concorrer para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade.’

Lei n. 8.212/1991:

‘Art. 95. Constitui crime:

j) obter ou tentar obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo direto ou indireto da Seguridade Social ou de suas entidades, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, contrafação, imitação, alteração arditosa, falsificação ou qualquer outro meio fraudulento.’ (fl. 285).

Após citar doutrina sobre o falso, afirmam:

“A Empresa, diferentemente do que afirma a denúncia, ao tentar lavrar a *escritura pública de constituição de hipoteca* perante a serventia de Tabelionato de Notas de Rio Branco, em início de abril, não o conseguiu, não em face à recomendação do INSS. Naquela data, a Empresa deixou de lavrar a escritura em virtude do livro apropriado não poder sair do cartório, tendo a Juíza, inclusive, em virtude do comunicado feito pelo cartorário, chegado ao extremo de exonerar o mesmo. Tanto o cartório quanto a juíza responsável pelo mesmo, só vieram a tomar conhecimento de qualquer recomendação expedida pelo INSS, após o INSS ter baixado o ato de cassação da CND, isso em 28 de abril de 1997, conforme protocolo, quando receberam

o expediente Ofício n. 75-DAF-INSS, datado de 25 de abril de 1997 (fl. 34 do IPF).

Desta data em diante, ou seja, da data do ato da cassação da CND, no dia 24 de abril de 1997, com seu efetivo comunicado à Empresa, no dia 28 de abril de 1997, é que a CND passou a deixar de surtir seus efeitos, entretanto, *nunca esteve falsa ideologicamente*. Quando a Empresa tentou registrar a escritura, no dia 9 de junho de 1997, a CND estava cancelada, entretanto, não se tentou registrar a escritura de posse de um documento falso, *a certidão não era falsa, ela era verdadeira*, estava, isto sim, cancelada e seu uso não caracteriza o crime de uso de documento falso.

Para o delito de *uso de documento falso* é necessário que fique de forma clara e evidente provado que o agente fez uso de documento falso, fazendo-o passar por verdadeiro, usando-o de forma real, tendo como elemento subjetivo para o crime o dolo genérico, ou seja, tendo ciência da falsidade do documento, no dizer de **Nelson Hungria** e, ainda mais, como o disse **F. A. Gomes Neto**, o uso do papel falsificado, para ser crime, pressupõe como resultado algum dano, ao menos em potencial.

Como acima se adunou, a certidão usada para a lavratura da *escritura pública de constituição de hipoteca* perante o Cartório da Comarca de Porto Velho-RO, não era ideologicamente falsificada, não provaram ao contrário no IPF, não fizeram na mesma o necessário e indispensável exame de corpo de delito, *a certidão era uma certidão real e verdadeira*, talvez não tivesse sido extraída, pelos agentes do INSS, dentro das formalidades legais e isso não a torna falsa, mas somente nula e, hipoteticamente falando, se a mesma fosse falsa, seu uso junto ao Cartório de Extrema – Porto Velho-RO, não causou nenhum dano ao INSS ou a quem quer que seja, uma vez que a simples lavratura da escritura não enseja, sem o seu registro, qualquer obrigação de garantia real sobre o imóvel a ser hipotecado, pois só com o registro é que consuma a constituição da hipoteca.

Os acusados não utilizaram a *certidão* com o intuito de prejudicar alguém e nem a sabiam falsa, se é que a mesma fosse falsa, o que não era, e assim agindo, não cometeram o crime de uso de documento falso, uma vez que ausentes estavam tanto o elemento objetivo quanto o elemento subjetivo para a consecução do delito, para o primeiro elemento, ausente a conduta punível de fazer uso de documento materialmente falso, como se verdadeiro fosse e, para o segundo elemento,

ausente o *dolo*, ou seja, a vontade de usar o documento com consciência de sua falsidade” (fls. 290/291).

Citam jurisprudência (fls. 291/292).

Pugnam pela improcedência da denúncia.

Determinei vista ao Ministério Público Federal (fl. 295) que, às fls. 297/301, assim se manifestou:

“O Ministério Público Federal denunciou *Francisco Diógenes de Araújo* e *Raimunda Estela de Souza Araújo* em 29 de junho de 2000 nas penas do artigo 304 c.c. artigo 29 do Código Penal e artigo 95 da Lei n. 8.212/1991 (fls. 2/6).

Notificados, os denunciados responderam por peça única (fls. 280/292), pedindo a declaração de inépcia da peça preambular e sua conseqüente rejeição por não constar dos autos a necessária comprovação da falsidade de certidão. Em suas palavras:

‘Ora, o fato de não estar comprovada verdadeiramente a falsidade da certidão, para o crime de falsidade ideológica, torna a peça vestibular, que quer acusar os denunciados pelo uso de documento falso, inepta em virtude da falta de formalidade essencial para a configuração do delito, uma vez que é necessário que se proceda ao exame de corpo de delito, na forma capitulada no art. 158 do Código de Processo Penal, para se efetivar a tipicidade do delito, ausente o exame de corpo de delito para aferição da verdade, induz à nulidade absoluta na forma do art. 564, inciso III, alínea b, do mesmo códex, devendo, portanto, ser a denúncia rejeitada, na forma já aduzida que autoriza a extinção do processo.’ (fl. 284).

Os argumentos dos Réus não convencem, pois a falsidade ideológica encontra-se devidamente demonstrada nos autos como comprova a Portaria INSS/SACG n. 15, de 24 de abril de 1997 (fl. 48), **verbis**:

‘A Superintendente Estadual do INSS – Substituta, no Estado do Acre, no uso das atribuições que lhe foram conferidas no artigo 198 do Regimento Interno aprovado pela Portaria n. 458, de 24 de setembro de 1992, e considerando o que dispõe a Circular n. 01.600.0/62/1995.

Resolve:

Art. 1^a. Cassar a Certidão Negativa de Débito n. 989.895, série 'G', emitida em 17 de janeiro de 1997, em nome da empresa Acre Veículos Ltda – Acrevelinda, CGC 04.065.355/0001-10, com base na cláusula 10^a da confissão de dívida fiscal assinada pela Empresa em 27 de dezembro de 1995.

Art. 2^a. Desta forma, tal documento é nulo de pleno direito, não produzindo quaisquer efeitos, devendo ser recusado por qualquer instituição pública ou privada à qual venha a ser apresentada.'

Com a anulação da certidão negativa de débitos fiscais, por descumprimento do parcelamento de dívidas com o INSS, apesar de materialmente perfeita, passou esta a apresentar vício irremediável em sua declaração. A declaração constante da CND não mais retratava a real situação da Empresa junto ao órgão previdenciário; assim, quando os dirigentes da Acrevelinda utilizaram-se de tal documento, tendo consciência de que aquela certidão não mais dispunha de valor legal (fls. 49/50), pois a declaração nela constante não condizia com a atual realidade, o fizeram com a consciência plena de que estavam a utilizar uma certidão que declarava inverdades.

O conceito de falsidade ideológica não apresenta divergência na doutrina ou jurisprudência, face ao que podemos entendê-la como sendo a falsa declaração (declaração não verdadeira) constante de documento público ou particular. É exatamente isto que ocorre nos autos, pois, com a anulação da certidão negativa de débito, as declarações dela constantes passaram a ser inverídicas (falsas), fato este que autoriza o **jus persequendi in judicio** por parte do Estado, haja vista a caracterização do tipo objetivo, bem como a presença do dolo (utilização consciente e espontânea de documento com declaração falsa).

Com supedâneo nos argumentos expostos, é de se afastar a preliminar ventilada pelos Réus. Como demonstrado, a falsidade encontra-se devidamente comprovada nos autos, dispensando o pretendido exame pericial que, **in casu**, apresenta-se como providência desnecessária e meramente protelatória, pois a declaração do órgão federal, 'cassando a certidão negativa por irregularidades' que a inquinavam de nulidade, goza de fé pública até prova em contrário.

A denúncia foi formulada com estrita observância aos requisitos

legais e a documentação acostada aos autos é mais que suficiente para justificar a propositura da ação penal; aliás, a documentação não só é capaz de dar sustentação à denúncia como também é bastante para condenar os ora denunciados. Isto posto, a preliminar é destituída de eficácia para impedir o recebimento da denúncia.

No mérito, também não vingam as insurreições. A doutrina por eles trazida só confirma a *tipicidade* do fato narrado na denúncia. Veja-se a respeito a transcrição de trecho da obra de **Nelson Hungria** (fl. 286):

‘Uso de documento falso... Fazer uso de um documento falso é fazê-lo ou tentar fazê-lo passar como autêntico ou verídico.

(...)

O uso pode ser judicial ou extrajudicial...’

Observe-se que o renomado doutrinador diz que o uso do documento falso se caracteriza quando alguém tenta utilizar um documento como se ele fosse verídico, exatamente o que aconteceu com os denunciados que tentaram registrar escritura pública de constituição de hipoteca utilizando-se de uma certidão que sabiam conter declarações inverídicas (falsidade ideológica), tanto assim que a Oficial da 2ª Serventia do Registro de Imóveis da Comarca de Rio Branco-AC, Maria José Branã Muniz, negou registro à escritura de hipoteca, tendo em vista exclusivamente a falsidade da CND, como se depreende de seu depoimento junto à Polícia Federal (fls. 154/155), **verbis**:

‘... no dia 9.6.1997, a depoente foi procurada pelo Sr. Fernando, representando a Acrevelinda, deixando com esta a escritura pública de constituição de hipoteca, lavrada no Cartório do Registro Civil de Notas do Município de Extremas-RO, Comarca de Porto Velho-RO, para que a mesma fosse registrada; que a depoente, verificando a escritura na qual constava o número da CND cassada, relatou ao Juiz, então Doutor Lois Carlos Arruda, o que havia acontecido, e este determinou que não fosse feito o registro da escritura;...’

Oportuno frisar que os Réus, ao transcreverem o saudoso **Nelson Hungria**, deram destaque à seguinte passagem:

‘O elemento subjetivo é o dolo genérico, que compreende obviamente, a *ciência da falsidade do documento* (grifei) (**sic**) a ignorância da falsidade exclui o uso doloso, mas já não assim a simples dúvida (dolo eventual).’ (fl. 286).

O causídico dá destaque à expressão ‘*ciência da falsidade do documento*’, querendo infirmar o desconhecimento da falsidade da CND. Como ficou demonstrado nos autos (fls. 49/50), os dirigentes da sociedade, ora denunciados, foram informados do cancelamento da certidão e ainda que não tivessem sido informados, tinham consciência de que não estavam cumprindo o contrato de parcelamento de débito junto à autarquia federal, fato este que contraria o declarado na certidão, viciando a declaração de falso.

Por tudo que se expôs, está fartamente demonstrada a improcedência da preliminar e caracterizados os tipos objetivo e subjetivo, visto que os Autores tinham plena consciência da falsidade da declaração.

O Ministério Público pede e espera o recebimento da denúncia. A fim de que os denunciados sejam condenados nos termos pedidos (fls. 2/6)” (fls. 297/301).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro (Relator): A denúncia dá por incursos Francisco Diógenes de Araújo e Raimunda Estela de Souza Araújo nas penas do art. 304 c.c. art. 29 do Código Penal, e 95, j, da Lei n. 8.212, de 24.7.1991.

O tipo objetivo do art. 304 do Código Penal é fazer uso de documento material ou ideologicamente falso como se verdadeiro fosse.

“Art. 304. Fazer uso de qualquer dos papéis falsificados ou alterados, a que se referem os arts. 297 a 302.

Pena: a cominada à falsificação ou à alteração.”

Por sua vez, o art. 95, j, da Lei n. 8.212/1991, dispõe constituir crime:

“j) obter ou tentar obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo direto ou indireto da Seguridade Social ou de suas entidades, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, contrafação, imitação, alteração ardilosa, falsificação ou qualquer outro meio fraudulento.”

No caso dos autos, a denúncia alega terem os ora denunciados se valido de CND adulterada ou falsificada, o que levaria à falsidade material e falsidade ideológica. Sobre a falsidade material, afirma o douto Ministério Público:

“Do formulário relativo ao pedido inicial (fl. 86) se constata que o quadrado da opção ‘*fins de contratação com o Poder Público*’ está preenchido com firmeza e definição. Mas, o relativo à opção ‘*fins da Lei n. 8.212, de 24.7.1991, e suas alterações, exceto para habite-se e averbação de unidade imobiliária*’ difere totalmente no aspecto (cor, forma, intensidade) levando a crer que foi assinalado posteriormente, o que é corroborado pelo protocolo expedido.”

Após intimados e oferecida, conjuntamente, defesa, e ouvido o Ministério Público, esse assim se manifesta:

“Os argumentos dos Réus não convencem, pois a falsidade ideológica encontra-se devidamente demonstrada nos autos como comprova a Portaria INSS/SACG/n. 15, de 24 de abril de 1997 (fl. 48), **verbis**:

‘A Superintendente Estadual do INSS – Substituta, no Estado do Acre, no uso das atribuições que lhe foram conferidas no artigo 198 do Regimento Interno aprovado pela Portaria n. 458, de 24 de setembro de 1992, e considerando o que dispõe a Circular n. 01.600.0/62/1995.

Resolve:

Art. 1^o. Cassar a Certidão Negativa de Débito n. 989.895, série ‘G’, emitida em 17 de janeiro de 1997, em nome da empresa Acre Veículos Ltda – Acrevelinda, CGC 04.065.355/0001-10, com base na cláusula 10^a da confissão de dívida fiscal assinada pela empresa em 27 de dezembro de 1995.

Art. 2^o. Desta forma, tal documento é nulo de pleno direito, não produzindo quaisquer efeitos, devendo ser recusado por

qualquer instituição pública ou privada à qual venha a ser apresentada.’

Com a anulação da certidão negativa de débitos fiscais, por descumprimento do parcelamento de dívidas com o INSS, apesar de materialmente perfeita, passou esta a apresentar vício irremediável em sua declaração. A declaração constante da CND não mais retratava a real situação da Empresa junto ao órgão previdenciário; assim, quando os dirigentes da Acrevelinda utilizaram-se de tal documento, tendo consciência de que aquela certidão não mais dispunha de valor legal (fls. 49/50), pois a declaração nela constante não condizia com a atual realidade, o fizeram com a consciência plena de que estavam a utilizar uma certidão que declarava inverdades.

O conceito de falsidade ideológica não apresenta divergência na doutrina ou jurisprudência, face ao que podemos entendê-la como sendo a falsa declaração (declaração não verdadeira) constante de documento público ou particular. É exatamente isto que ocorre nos autos, pois, com a anulação da certidão negativa de débito, as declarações dela constantes passaram a ser inverídicas (falsas), fato este que autoriza o **jus persequendi in judicio** por parte do Estado, haja vista a caracterização do tipo objetivo, bem como a presença do dolo (utilização consciente e espontânea de documento com declaração falsa).

Com supedâneo nos argumentos expostos, é de se afastar a preliminar ventilada pelos Réus. Como demonstrado, a falsidade encontra-se devidamente comprovada nos autos, dispensando o pretendido exame pericial que, **in casu**, apresenta-se como providência desnecessária e meramente protelatória, pois a declaração do órgão federal, ‘cassando a certidão negativa por irregularidades’ que a inquinavam de nulidade, goza de fé pública até prova em contrário.

A denúncia foi formulada com estrita observância aos requisitos legais e a documentação acostada aos autos é mais que suficiente para justificar a propositura da ação penal; aliás, a documentação não só é capaz de dar sustentação à denúncia como também é bastante para condenar os ora denunciados. Isto posto, a preliminar é destituída de eficácia para impedir o recebimento da denúncia.

No mérito, também não vingam as insurreições. A doutrina por eles trazida só confirma a *tipicidade* do fato narrado na denúncia. Veja-se a respeito a transcrição de trecho da obra de **Nelson Hungria** (fl. 286):

‘Uso de documento falso... Fazer uso de um documento falso é fazê-lo ou tentar fazê-lo passar como autêntico ou verídico.

(...)

O uso pode ser judicial ou extrajudicial...?’

Observe-se que o renomado doutrinador diz que o uso do documento falso se caracteriza quando alguém tenta utilizar um documento como se ele fosse verídico, exatamente o que aconteceu com os denunciados que tentaram registrar escritura pública de constituição de hipoteca utilizando-se de uma certidão que sabiam conter declarações inverídicas (falsidade ideológica), tanto assim que a Oficial da 2ª Serventia do Registro de Imóveis da Comarca de Rio Branco-AC, Maria José Branã Muniz, negou registro à escritura de hipoteca, tendo em vista exclusivamente a falsidade da CND, como se depreende de seu depoimento junto à Polícia Federal (fls. 154/155), **verbis**:

‘... no dia 9.6.1997, a depoente foi procurada pelo Sr. Fernando, representando a Acrevelinda, deixando com esta a escritura pública de constituição de hipoteca, lavrada no Cartório do Registro Civil de Notas do Município de Extremas-RO, Comarca de Porto Velho-RO, para que a mesma fosse registrada; que a depoente, verificando a escritura na qual constava o número da CND cassada, relatou ao Juiz, então Doutor Lois Carlos Arruda, o que havia acontecido, e este determinou que não fosse feito o registro da escritura;...’ (fls. 298/300).

A questão toda teve início com pedido formulado em 16.1.1997 pela empresa Acrevelinda, de propriedade dos ora denunciados, ao INSS, no sentido de obter certidão negativa de débito.

Como havia débito, foi avençado acordo de parcelamento, sendo, dessarte, a CND “expedida sob o n. 989.895, serie “G”, com validade de seis meses (fl. 44).

Em 18 de abril de 1997, o ora denunciado Francisco Diógenes de Araújo teria lavrado escritura pública de constituição de hipoteca na serventia de Extrema, uma vez que não pôde lavrá-la, segundo os denunciados, na serventia de Rio Branco, por falta de livros necessários a tal fazer, naquela oportunidade.

Aos 24 de abril de 1997 a CND foi cassada, porquanto houve interrupção do pagamento parcelado, descumprida, assim, a cláusula 10ª do contrato de parcelamento de débito (fl. 48).

Em 25 de abril de 1997 foi oficiado o Juízo de Direito da Comarca de Rio Branco, Ofício n. 751-DAF-INSS, de seguinte teor:

“Sra. Juíza,

Através do presente, informamos que esta instituição procedeu à cassação da Certidão Negativa de Débito – CND n. 989.895, série ‘G’, emitida em 17 de janeiro de 1997, em nome da empresa Acre Veículos Ltda – Acrevelinda, CGC 04.065.355/0001-10, com base na cláusula 10ª da confissão de dívida fiscal, assinada pela Empresa, em 27 de dezembro de 1995, que dispõe:

‘Cláusula 10ª. A rescisão do acordo implicará na cobrança do débito atualizado monetariamente de juros moratórios, da multa restabelecida no seu percentual máximo, vigente à época da competência, incidente sobre o principal atualizado e cobrança de honorários advocatícios e custas processuais, quando for o caso, bem assim cassação da CND emitida.’

A cassação da CND decorreu do fato da Empresa ter deixado de recolher as parcelas dos acordos de parcelamento firmados com esta instituição e também encontra-se em atraso com as contribuições normais a partir de janeiro do corrente ano.

A referida CND foi cassada através da Portaria INSS/SACG n. 15, de 24 de abril de 1997.

Desta forma, tal documento é nulo de pleno direito, não produzindo quaisquer efeitos, devendo ser recusado por qualquer instituição pública ou privada à qual venha a ser apresentada.

Informamos, ainda, que quando a Empresa regularizar o pagamento do débito e oferecimento de garantia real, poderá ser expedida uma outra CND.

Os débitos da Empresa estão devidamente inscritos na dívida ativa, visando à cobrança judicial da dívida.

Solicitamos, ainda, que, caso a Empresa tenha apresentado o original da CND no cartório, que a mesma seja remetida a esta instituição” (fls. 51/53).

Em 9 de junho de 1997, já lavrada a escritura, os indiciados teriam requerido o respectivo registro junto à 2ª Serventia de Registro de Imóveis de Rio Branco quando surgiu a dúvida submetida pelo 2º Titular ao MM. Juiz de Direito da Vara de Registros Públicos daquela Comarca, sobre o registro, dada a comunicação do INSS (Ofício n. 75, de 25.4.1997) sobre o cancelamento da CND, o que levou aquele Magistrado a despachar nos seguintes termos:

“1 R. A. Diga o interessado.

2. Manifeste-se o INSS e, havendo impugnação pelo interessado, ao Ministério Público para parecer.

3. Intimem-se.

Em 12.6.1997.” (fl. 28).

Em cumprimento ao v. despacho de fl. 28, a Autarquia, por sua procuradoria, assim se manifestou:

“O Instituto Nacional do Seguro Social, nos autos supra e neles já qualificado por sua procuradora **ex lege**, que ao final assina, vem, à conspícua presença de V. Ex.^a, intimado na condição de interessado para manifestar-se acerca do termo de hipoteca de fls. 8 a 15, *opor-se* ao registro ora proposto, pelos fundamentos fáticos e de direito que passa a expor:

Através do pedido protocolado em 16.1.1997, a empresa Acre Veículos Ltda solicitou ao INSS certidão negativa de débito, o que foi expedida sob o n. 989.895, série ‘G’, com validade de seis meses. Para tanto, assinou acordo de pagamento parcelado do seu débito.

Em abril deste ano, verificou-se que a referida empresa não honrou o convencionado, e ainda atrasou-se com os recolhimentos normais, ocasionando fosse cancelada a certidão antes expedida, cujos procedimentos aplicáveis à espécie foram todos cumpridos, conforme documentação anexa.

Frustrada a tentativa da Empresa de lavrar hipoteca perante cartório desta Comarca, posto que avisado já estava do cancelamento da certidão, a mesma buscou atingir seu intento noutra jurisdição, demonstrando evidente má-fé em ludibriar tanto lá quanto cá.

Com efeito, resta nula a escritura de hipoteca, porque baseada

em documento inválido, portanto, inexistente, o que fere frontalmente o art. 84, inciso I, letra **b**, do Regulamento da Organização e do Custeio da Seguridade Social, aprovado pelo Decreto n. 2.173, de 5.3.1997, assim redigido:

‘Art. 84. Deverá ser exigido documento comprobatório de inexistência de débito relativo às contribuições a que se referem as alíneas **a**, **c**, **d**, **f** e **g** do parágrafo único do art. 16, destinadas à manutenção da Seguridade Social, fornecida pelo órgão competente, nos seguintes casos:

I – da empresa:

a) ...

b) *na alienação ou oneração, a qualquer título, de bem imóvel ou direito a ele relativo*’ (grifou-se).

E, nesse caso, Ex.^a, aplica-se o disposto no artigo 90 e seu parágrafo único, da mesma norma, **litteris**:

‘Art. 90. *A prática de ato com inobservância do disposto no art. 84 ou o seu registro acarretará a responsabilidade solidária dos contratantes e do oficial que lavrar ou registrar o instrumento, sendo nulo o ato para todos os efeitos* (grifou-se).

Parágrafo único. O servidor, o serventuário da Justiça e a autoridade ou órgão que infringirem o disposto no art. 84 incorrerão em multa aplicada na forma do Título II da Parte II, sem prejuízo das responsabilidades administrativa e penal cabíveis.’

Comprovado o defeito, resta inquinada, a escritura, de nulidade insanável, porquanto imprópria para registro, eis que o Oficial que a lavrou não deixou de exigir a certidão, porém, a mesma não continha mais a validade necessária a surtir os efeitos de lei.

Do exposto, propugna o INSS pelo não-registro da escritura de hipoteca, com a procedência da consulta e resposta negativa, impedindo, desta feita, a perpetuação da prática de um crime (artigo 95, letra **j**, do Regulamento antes nominado, combinado com o artigo 299 do Código Penal) iniciado noutra comarca, cujas providências para a sua apuração, na esfera penal e pelo órgão competente, já estão sendo tomadas.

Requer, ainda, se cabível e a seu juízo, seja notificado o Cartório de Registro Civil e Notas da Comarca de Porto Velho-Extrema-RO, através de seu Oficial, Sr. Luciani Mello, para conhecer desta consulta e devolver, em original, a CND ao INSS, caso detenha a sua posse” (fls. 44/46).

Aberto procedimento administrativo (fls. 69/71), concluiu a Autarquia por oferecer a **notitia criminis**.

Por portaria (fl. 19), instaurou-se o competente inquérito policial, requisitado pelo Ministério Público Federal (fl. 20).

Causa-me estranheza a afirmação sobre terem comparecido a cartório os indiciados, anteriormente à lavratura da escritura em outra serventia, porque sabedores de que havia sido cancelada a CND, quando, de acordo com os autos, a escritura de que se cogita foi lavrada em 18 de abril de 1997 e só foi cancelada a CND em 24 daquele mesmo mês e ano, tendo sido comunicado o Juízo somente em 25 de abril de 1997.

Como poderia aquela serventia saber da cassação da CND anteriormente à sua ocorrência, de molde a negar-se a lavrar a escritura antes de 18 de abril? Não me parece verossímil tal assertiva.

Não vislumbro, na hipótese, tipicidade da conduta dos ora indiciados, de molde a ver a ilicitude do ato increpado.

É que, quando a escritura de hipoteca foi lavrada, a certidão negativa estava em pleno vigor, documento exigido pelo cartório que lavrou a escritura.

No caso, o fato de, após a cassação ou cancelamento da CND, terem os ora indiciados pretendido o respectivo registro, não indica o ilícito do falso. A uma, porque a escritura, segundo se infere dos autos, foi o documento hábil apresentado em cartório para respectivo registro. A duas, porque este não era falso, quando de sua lavratura, eis que válida a CND. Assim, não há a falsidade ideológica afirmada.

Ademais, a circunstância em que foi cancelada dita certidão negativa não autoriza afirmá-la materialmente falsa, dados os depoimentos constantes de fls. 60, 61, 62 e o conjunto probatório de fls. 70 e 71. Por outro lado, se acaso houvesse a falsidade material, conforme afirmado na denúncia, impunha-se exame de corpo de delito, eis que as adulterações, rasuras, etc., de que se cogita, são daquelas que deixam vestígio, daí o magistério do mestre **Fernando da Costa Tourinho**:

“Se for o caso de se proceder a exame de corpo de delito ou a quaisquer outras perícias, a autoridade policial deverá determiná-las, de conformidade com os arts. 158 **usque** 184 do CPP.

Procede-se a exame de corpo de delito todas as vezes que a infração deixar vestígios. Quando se fala em corpo de delito, a primeira idéia que se tem é a do corpo da vítima. Nada mais errado, corpo de delito ou **corpus delicti**, ou ainda **corpus criminis**, é o conjunto dos vestígios materiais deixados pelo crime. Assim, o exame de corpo de delito pode ser feito num cadáver, numa pessoa viva, numa janela, num quadro, num documento...

Há infrações que deixam vestígios – **delicta factis permanentis** – e as que não deixam – **delicta factis transeuntis**. Se alguém falsifica um documento, os vestígios materiais deixados pelo crime são o documento falsificado. Este, pois, será objeto do exame de corpo de delito. Se a vítima apresenta um ferimento na testa, produzido por um golpe desferido pelo agente, os vestígios materiais deixados pelo crime são aquela ferida deixada na fronte do sujeito passivo da infração penal. A lesão, pois, será objeto de exame de corpo de delito.

Já a calúnia, a injúria e a difamação, se verbais, não deixam vestígios.

Porém, não são apenas os exames de corpo de delito que podem ser realizados durante a feitura do inquérito policial, mas quaisquer outras perícias. Certo que a lei guindou o exame de corpo à categoria de pressuposto processual de validade, ao salientar, no art. 564, III, **b**, do CPP, que haverá nulidade se não for feito o exame de corpo de delito nos crimes que deixaram vestígios, ressalvada a hipótese do art. 167. Certo, também, que a autoridade não pode indeferir requerimento da vítima ou do indiciado no sentido de que se realize o exame de corpo de delito, como se constata pelo art. 184 do mesmo estatuto. A despeito dessa relevância que o exame de corpo de delito oferece, não podendo, sequer, ser suprido pela confissão do indiciado (CPP, art. 158), não se infira daí que os demais exames periciais são de pouca valia” (**in** Processo Penal, 1, Ed. Saraiva, 1ª vol., 13ª edição, 1992).

Tal exame não foi feito e o douto Ministério Público di-lo dispensável. Perdeu, é verdade, eficácia a CND por descumprimento de cláusula relativa a parcelamento do débito, o que não se confunde com falsificação.

Por fim, quanto à conduta dos ora indiciados no preceito normativo da

Lei n. 8.212/1991, também não vejo o fato típico. Confira-se o que diz o art. 95, letra j, da citada lei:

“j) obter ou tentar obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo direto ou indireto da Seguridade Social ou de suas entidades, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, contrafação, imitação, alteração artilosa, falsificação ou qualquer outro meio fraudulento.”

No caso, a idéia-núcleo do tipo é *obter vantagem ilícita*. No caso, qual a vantagem ilícita decorreu do fato de registro não efetivado de escritura lavrada? E para configuração do crime há de haver prejuízo para a entidade autárquica. E que prejuízo sofreu a autarquia? A meu ver, nenhum.

E mais, para induzimento a erro, é indispensável que os demais elementos integrativos do tipo se façam presentes, a saber, mediante ou por meio de “artifício, contrafação, imitação, alteração, falsificação ou qualquer outro meio fraudulento”, no caso inocorrentes, consoante pude colher dos autos e explicitar neste voto.

Ademais, a letra j do art. 95 da Lei n. 8.212, de 24.7.1991, foi expressamente revogada pelo art. 3º da Lei n. 9.983, de 14.7.2000.

Postas tais circunstâncias, não vislumbro ilicitude na conduta dos denunciados e, ante a ausência de justa causa para a propositura da ação penal, à vista do art. 6º da Lei n. 8.038, de 28.5.1990, rejeito a denúncia.

ESCLARECIMENTOS

A Sra. Ela Wiecko Volkmer de Castilho (Subprocuradora): Sr. Presidente, a certidão foi concedida porque o pedido era para fins de contratação com o Poder Público; portanto, para essa finalidade, poderia ser utilizada, mesmo havendo o débito. No entanto, a finalidade para a qual os denunciados desejavam era uma escritura de hipoteca, caso em que não poderia haver qualquer débito.

Esse esclarecimento é muito importante para demonstrar que eles tentaram lograr uma vantagem ilícita, pois, de outra forma, não poderiam sequer pensar em efetuar essa escritura.

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro (Relator): Sr. Presidente, a certidão pode ter sido dada, inclusive, de maneira diversa do requerimento. Houve, depois, a lavratura dessa escritura. Posteriormente, comunicada

a sua anulação, não foi objeto de registro. Não há nenhum dano causado ao INSS; isso não existe. O próprio Ministério Público teve dificuldade no enquadramento, falando em falsidade material, mas, sequer, requereu perícia, considerando-a dispensável.

Diante desse contexto, não estou convencido da existência de crime.

VOTO

O Sr. Ministro Nilson Naves: Sr. Presidente, é possível o recebimento da denúncia, dando-se ao fato nova definição jurídica, uma vez que o denunciado não é tomado de surpresa, ele se defende do fato e não da definição jurídica. No caso, entretanto, estou de acordo com o Relator. Pela leitura das peças, que acompanhei atentamente, parece-me que o fato não constitui crime. Também eu rejeito a denúncia.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Fontes de Alencar: Sr. Presidente, o Sr. Ministro-Relator, Antônio de Pádua Ribeiro, por não vislumbrar ilicitude na conduta dos denunciados, entendeu ausente a justa causa para a propositura da ação penal e rejeitou a denúncia.

Depois de examinar o caso, assim também concluí. A circunstância fundamental que me levou a esse entendimento é a que diz com o próprio ato do órgão da Previdência Social, tirando a validade da certidão.

Sr. Presidente, acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator, rejeitando a denúncia.

AGRAVO REGIMENTAL NA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA N. 908 – RJ

(Registro n. 2001.0034514-0)

Relator: Ministro Paulo Costa Leite

Agravante: Sindicato dos Trabalhadores em Saúde, Trabalho e Previdência Social no Estado do Rio de Janeiro – Sindsprev-RJ

Advogados: Arão da Providência Araújo Filho e outros

Agravada: União

Requerido: Tribunal Regional Federal da 2ª Região

EMENTA: Suspensão de segurança – Deferimento – Agravo regimental – Art. 271 do RISTJ – Lesão à ordem e à economia públicas – Recurso conhecido e não provido.

– O deferimento do pedido de suspensão condiciona-se à comprovação dos requisitos previstos no art. 271 do RISTJ, de tal sorte que a simples ocorrência de um deles autoriza a concessão da medida.

– Na hipótese, presente a grave lesão à ordem e à economia públicas.

– Recurso conhecido e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos, em que são partes as acima indicadas, acordam os Srs. Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Edson Vidigal, Garcia Vieira, Fontes de Alencar, Sálvio de Figueiredo Teixeira, Barros Monteiro, Hélio Mosimann, Francisco Peçanha Martins, Humberto Gomes de Barros, Milton Luiz Pereira, Cesar Asfor Rocha, Ruy Rosado de Aguiar, Vicente Leal, Ari Pargendler, José Delgado, José Arnaldo da Fonseca, Fernando Gonçalves, Felix Fischer, Eliana Calmon e Antônio de Pádua Ribeiro votaram com o Sr. Ministro-Relator.

Brasília-DF, 18 de abril de 2001 (data do julgamento).

Ministro Nilson Naves, Presidente.

Ministro Paulo Costa Leite, Relator.

Publicado no DJ de 4.2.2002.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Paulo Costa Leite: Cuida-se de agravo regimental interposto contra a decisão que proferi às fls. 71/73, deferindo o pedido de

suspensão da decisão proferida pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região nos autos do Agravo Regimental na Suspensão de Segurança n. 1.053.

Eis o teor da decisão impugnada:

“A União requer, com fundamento nos artigos 4ª da Lei n. 4.348/1964, e 271 do RISTJ, a suspensão da sentença proferida pelo Juiz Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro nos autos do Mandado de Segurança n. 99.0017374-0 e mantida pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região.

O Sindicato dos Trabalhadores em Saúde, Trabalho e Previdência Social no Estado do Rio de Janeiro impetrou mandado de segurança com pedido liminar objetivando a reintegração ‘de todos os trabalhadores temporários responsáveis pelo combate a endemias, cujos contratos se encerraram no dia 30 de junho de 1999, tendo em vista a falta do exame demissional e o desrespeito à estabilidade provisória...’ (fl. 33).

O Juízo da 2ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro indeferiu a liminar; posteriormente, concedeu em parte a segurança, determinando ‘ao impetrado a adoção das providências necessárias à imediata reintegração de todos os trabalhadores relacionados às fls. 358/505, com o pagamento de salários e demais verbas, devidos por força do contrato de trabalho, no período de afastamento, contados desde a data da impetração do presente *writ*, até que se realizem os exames médicos demissionais’ (fl. 20).

Em face dessa decisão, a Requerente ajuizou suspensão de segurança no Tribunal Regional Federal da 2ª Região, tendo o Juiz-Presidente deferido o pedido.

Contra essa decisão, o Impetrante interpôs agravo regimental, ao qual foi dado parcial provimento.

A Requerente aduz, em suma, que:

– ‘A base das contratações efetuadas pela Fundação Nacional de Saúde foi o excepcional interesse público e a temporalidade decorrente de possível proliferação do mosquito transmissor daquela doença endêmica – dengue – ...’ (fl. 3);

– ‘As contratações em comento, em vista do interesse público em jogo, ainda se viram prorrogadas até a data-limite – 30 de junho de 1999 – ...’ (fl. 3);

– ‘Inconformados, os interessados diretos impetraram inúmeras ações de segurança e propuseram diversas reclamações trabalhistas, visando, em última análise, à prorrogação dos respectivos contratos, cujos pedidos – todos eles – foram julgados improcedentes’ (fl. 4);

– O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública com pedido liminar, pleiteando a manutenção dos trabalhadores em suas funções por seis meses;

– a liminar foi deferida e posteriormente suspensa por este Superior Tribunal nos autos da Petição n. 1.207-RJ;

– a decisão impugnada causa lesão à ordem pública, visto que é contrária ao ordenamento jurídico infraconstitucional, de forma direta e frontal, ‘inclusive burlando, por via transversa, a decisão exarada nos autos da Pet n. 1.207-RJ ...’ (fls. 6/7);

– a autoridade judicial ‘ao se investir na função de administrador Público e determinar a ‘contratação’ de 5.745 trabalhadores pela Fundação Nacional de Saúde, agrediu, cruamente, a ordem administrativa’ (fl. 10).

– ‘a sentença fustigada investe contra texto expresso da medida provisória editada pelo Ex.^{mo} Sr. Presidente da República, a qual veda qualquer nova prorrogação dos contratos, provisórios e excepcionais, de trabalho (Medida Provisória n. 1.748-39/1999)’ (fl. 10).

– ‘Os reflexos danosos são muitos, especialmente no campo econômico, dada a situação dos cofres da União, cuja sangria será inevitável acaso permaneçam em vigor os efeitos da sentença que concedeu a segurança, que ofende a ordem econômica’ (fl. 11).

Relatei. Decido.

Em hipótese análoga, nos autos da Petição n. 1.207-RJ, reconheceu-se a ocorrência de lesão à ordem administrativa. Embora a impetração tenha fundamento distinto, tal circunstância não estiola a motivação consignada naquela oportunidade, apontando existir, **prima facie**, ingerência na esfera de atuação do Poder Executivo, tanto mais por tratar-se de contrato temporário em que questionável a necessidade da realização de exame médico para fins de demissão.

No caso, afigura-se-me presente, ainda, o requisito de grave lesão à economia pública, uma vez que se cuida de reintegrar, com efeitos financeiros a partir da sentença, 5.745 trabalhadores em postos já desativados.

Isso posto, presentes os requisitos autorizadores da medida, defiro o pedido.”

Aduz o Agravante, em suma que:

– “com o objetivo de induzir o julgador a erro, a União omite essa importante parte dos fatos, pois, os membros do egrégio Regional, com o objetivo de afastar a tão alegada ofensa à ordem jurídica e econômica, determinou a execução apenas de parte da sentença. Reconheceu, tão-somente, o inequívoco descumprimento da essencial formalidade do ato administrativo que suspendeu a continuidade das suas atividades, ou seja, o exame demissional” (fl. 87);

– “A União falta com a verdade ao afirmar que não existe norma que determina a realização do exame demissional dos empregados públicos temporários regidos pela Lei n. 8.745/1993 e que, por isso, a decisão que concedeu a segurança ofende a ordem jurídica” (fl. 87);

– a União “emitiu, através da FNS, em 16 de dezembro de 1998, o Ofício-Circular n. 767 GAB/CRH/DA/FNS, documento em anexo *determinando os exames demissionais e periódicos* de todos os seus servidores, inclusive os temporários, ou seja, os demitidos e beneficiários da medida ora suspensa” (fl. 89);

– “Tal determinação levou a FNS a firmar o Convênio n. 2.415/1998 com a Capesesp para a realização dos exames, documento em anexo. Inclusive, realizou cerca de 1.000 (mil) exames periódicos, suspensos por imposição do Governo Central para imediata demissão desses empregados com fito de implementar a política de ‘redução do Estado’ (fl. 89);

– a União, ao asseverar lesão à ordem econômica, “não faz nenhuma prova de impacto na folha de pagamento do pessoal da Administração Central” (fl. 90);

– “Para conceder a suspensão da execução da segurança é necessário que haja grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, e *somente deverá ser concedida com a conjugação desses fatores*” (fl. 90);

– “No amplo conceito de ordem pública, caracterizada estará a grave lesão ou ameaça de lesão se a medida guerreada estiver coarctando o normal exercício das funções de administração pelas autoridades constituídas, o que não é o caso em tela, que o determinado foi apenas a reintegração para a realização do exame demissional” (fl. 91).

Não reconsiderarei.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Paulo Costa Leite (Relator): A só existência de qualquer um dos requisitos previstos no art. 4º da Lei n. 4.348/1964 já é causa para o deferimento do pedido de suspensão, não sendo, pois, necessária a conjugação de todos eles, como quer crer o Agravante.

No caso em tela, afigura-se-me presente a lesão à economia e à ordem públicas, visto que o Poder Executivo foi compelido a reintegrar 5.745 trabalhadores em postos já desativados, com efeitos financeiros a partir da sentença, até a realização dos exames demissionais.

Com efeito, a necessidade da realização de tais exames, por configurar objeto do mérito da impetração, não pode ser apreciado na estreita e drástica via da suspensão.

Ademais, em hipótese análoga (Pet n. 1.207-RJ), cuja decisão transcrevo, **in verbis**, reconheceu-se a ocorrência de lesão à ordem administrativa:

“A União assevera na inicial que a Fundação Nacional de Saúde, objetivando o combate à epidemia de dengue, no Estado do Rio de Janeiro, contratou servidores por prazo determinado e em face da excepcionalidade das circunstâncias.

A base legal para essas contratações, com vigência então estabelecida em seis meses, foi a Lei n. 8.745/1993. O prazo foi prorrogado sucessivas vezes, por intermédio de medidas provisórias, até a data-limite de 30 de junho de 1999, com a Medida Provisória n. 1.748-39.

Com a descentralização das ações de saúde para os Municípios do Estado do Rio de Janeiro, a autorização legal deixou de ser reeditada, uma vez concluída a estruturação do sistema municipal de combate a endemias.

Rescindidos os contratos e rejeitadas as ações individuais dos interessados, requerendo a prorrogação dos respectivos contratos, eis que o Ministério Público Federal ingressou, perante a 8ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, pleiteando a manutenção, pela Fundação Nacional de Saúde, por seis meses, dos recursos humanos então contratados a título precário e excepcional.

Deferida a liminar e determinada a expedição de mandado de reintegração dos 5.792 (cinco mil, setecentos e noventa e dois) trabalhadores, postulou-se, perante a Presidência do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, a suspensão daquela ordem, sem sucesso.

Daí adveio o presente pleito, no qual a União postula ‘sejam suspensos os efeitos da decisão liminar deferida nos autos da Ação Civil Pública n. 99.0018073-9’, ao fundamento de ilegitimidade ativa **ad causam** do *Parquet* Federal para a propositura da ação, grave lesão à ordem administrativa, jurídica e econômica.

Determinei a oitiva do Ministério Público Federal, e o eminente Procurador-Geral da República, Dr. Geraldo Brindeiro, assim se manifestou, no pertinente:

‘Entretanto, no tocante à grave lesão à ordem pública que a execução da decisão atacada pode vir a causar, penso assistir razão à União, tanto no que se refere à ordem administrativa, como em relação à ordem jurídica.

Lê-se na nota técnica do Ministério da Saúde, constante à fl. 76 dos autos, o seguinte:

‘É importante ressaltar que já temos 4.388 pessoas atuando [no Plano de Erradicação do **Aedes Aegypti**], sendo 1.530 da Funasa e 2.858 dos Municípios, quantitativo este que já ultrapassa o mínimo de pessoas exigido no planejamento do PEAs.

Estamos contactando diretamente os Prefeitos e Secretários Municipais de Saúde para agilizarem o restante das contratações.

A partir de janeiro de 2000, o Ministério da Saúde, por meio da Portaria GM n. 1.399, de 14.12.1999, estará disponibilizando 60 milhões de reais/ano para o Fundo Estadual de Saúde e para os Fundos Municipais de Saúde dos Municípios do Estado do Rio de Janeiro para as atividades de controle de doenças, além de descentralizar para o Estado os 1.540 guardas de endemia da Funasa-RJ.’

Diante desses fatos – existência de servidores efetivos federais e municipais suficientes e a transferência de recursos públicos adequados –, a Administração Pública, no âmbito do seu

poder discricionário e considerando a ausência de autorização legislativa permitindo a prorrogação das contratações temporárias – que existia até a data-limite de 30 de junho de 1999 (Medida Provisória n. 1.748-39) – decidiu não mais celebrar contratos de trabalho temporário para o Plano de Erradicação do **Aedes Aegypti**.

E essa decisão administrativa não teve como conseqüência o abandono da população do Estado do Rio de Janeiro aos riscos da dengue, porquanto, consoante a nota técnica do Ministério da Saúde, os órgãos de saúde federais, estaduais e municipais estão efetivamente empenhados na erradicação do mosquito transmissor daquela doença no Estado do Rio de Janeiro.

Ora, se não existe determinação legal obrigando a Administração Pública a contratar temporariamente pessoas para a erradicação do mosquito transmissor da dengue no Estado do Rio de Janeiro; se essa contratação não se apresenta como urgente e nem tampouco necessária; e se a decisão referente à celebração, ou não, de contratos de trabalho pelos órgãos públicos está compreendida no poder discricionário da Administração, forçosa a conclusão de que, no caso, o Juízo Federal interferiu indevidamente na Funasa, ao determinar a contratação de 5.792 trabalhadores para a efetivação do Plano de Erradicação do **Aedes Aegypti**.

O colendo Supremo Tribunal Federal já decidiu que na ordem pública ‘se compreende, também, a ordem administrativa em geral, o devido exercício das funções da Administração pelas autoridades constituídas’ (AgRg na SS n. 284, Rel. Min. Néri da Silveira, RTJ 141/364). Na hipótese sob exame, o regular exercício das funções atribuídas única e exclusivamente à Funasa e ao Ministério da Saúde está a sofrer grave lesão com a decisão concessiva de liminar proferida pelo Juízo Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, como ficou demonstrado.

Além do mais, importante ressaltar, agora relativamente à ordem jurídica, também essa compreendida no conceito de ordem pública (**vide** STF, SS n. 1.657-RJ, Rel. Min. Carlos Velloso), que o Juiz Federal prolator da decisão impugnada não observou a vedação legal de concessão de medida liminar em ação civil

pública ‘que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação’ (art. 1º, § 3º, da Lei n. 8.437/1992).

Basta ler os pedidos liminar e de mérito feitos pelo Ministério Público Federal na petição inicial da ação civil pública para que se verifique a coincidência absoluta entre os dois requerimentos. O *Parquet* chegou mesmo a formular o seu pedido de mérito da seguinte forma:

‘Postula, ainda, o Ministério Público Federal, seja julgada procedente a presente ação civil pública, *para confirmar a medida liminar (...)*’ (fl. 67).

Dúvida não há, portanto, que a decisão que deferiu o pedido de medida liminar do autor da ação civil pública esgotou o objeto mesmo daquela ação, de forma que ficou desrespeitado o disposto no art. 1º, § 3º, da Lei n. 8.437/1992, causando, por isso, grave lesão à ordem pública (ordem jurídica).

Ante o exposto, opino no sentido de que seja deferido o pedido de suspensão da execução da decisão liminar proferida pelo ilustre Juízo da 8ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro nos autos da Ação Civil Pública n. 99.0018073-9’ (fls. 335/337).

Afigura-se-me que, na espécie, houve açodada ingerência do Poder Judiciário no âmbito privativo do Poder Executivo. De fato, avaliar a conveniência e oportunidade da contratação temporária de pessoal para atender a circunstâncias extraordinárias é matéria típica do mérito do ato administrativo. À Administração (e somente a ela) compete avaliar se é necessário e se há recursos orçamentários para cobrir a despesa.

Ao Judiciário – uma vez provocado – restaria examinar se o ato obedeceu aos limites, formas e prescrições legais que regem o tema. Todavia, a *iniciativa* da prática do ato de contratar ou prorrogar contratos não se insere, *em princípio* (e salvo descumprimento de expressão determinação legal), nas suas atribuições e competências.

A incursão no âmbito do *mérito* do ato somente se admite em hipóteses raríssimas e, mesmo assim, mediante cognição plena (na qual

se exaure toda a dilação probatória) e respeitado o princípio do contraditório.

Assinalo, finalmente, que o próprio Ministério Público Federal (autor da ação civil pública na qual foi deferida a cautelar), agora, por intermédio de seu dignatário maior, o eminente Procurador-Geral da República, manifesta-se *contra* a citada medida, ao reconhecer, expressamente, que ‘o Juízo Federal interferiu indevidamente na Funasa ao determinar a contratação de 5.792 trabalhadores’, circunstância que exhibe potencial lesivo da ordem administrativa, razão pela qual S. Ex.^a opinou no sentido do acolhimento do pleito da União.

Posto isso, *defiro* o pedido, em ordem a suspender os efeitos da decisão liminar deferida nos autos da Ação Civil Pública n. 99.0018073-9, em curso perante o MM. Juízo da 8ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, até o julgamento do mérito pelo egrégio Tribunal Regional Federal da 2ª Região.”

Assim sendo, conheço do recurso, mas nego-lhe provimento.

VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Sr. Presidente, é importante salientar que estamos julgando uma suspensão de segurança, cujos pressupostos são bastante reduzidos – grave lesão à ordem, à economia públicas. Não estamos examinando a existência de direito subjetivo dos Agravantes, matéria essa a ser apreciada nas vias processuais normais.

Dentro dessa linha, o eminente Ministro-Relator bem colocou a questão em sua decisão, a qual também acompanho, negando provimento ao agravo regimental.

VOTO

O Sr. Ministro Fontes de Alencar: Sr. Presidente, limitado à hipótese da suspensão, acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator, mantendo a decisão do Presidente, negando provimento ao agravo regimental.

VOTO

O Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira: Também nego provimento ao agravo.

VOTO-VOGAL

O Sr. Ministro Hélio Mosimann: Sr. Presidente, no âmbito da suspensão de segurança, também não vejo outra solução, apesar de compreender a aflitiva situação dos interessados. É evidente que, em recurso próprio, na via processual, após o julgamento do feito na origem, essa matéria poderá ser examinada novamente.

Acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator, negando provimento ao agravo regimental.

VOTO

O Sr. Ministro Francisco Peçanha Martins: Sr. Presidente, a situação dos Requerentes também me comoveu, mas, do ponto de vista jurídico, a decisão do Sr. Ministro-Relator é irretocável, razão porque o acompanho, negando provimento ao agravo regimental.

VOTO-VOGAL

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros: Sr. Presidente, os mesmos fundamentos expostos pelos Ministros que me antecederam levam-me a acompanhar o Sr. Ministro-Relator, negando provimento ao agravo regimental.

VOTO

O Sr. Ministro Vicente Leal: Sr. Presidente, sob o ponto de vista técnico-jurídico, não há como afastar das conclusões do voto do ilustre Ministro-Relator.

É lamentável que um drama social dessa importância se desenvolva e termine desaguando no Poder Judiciário, que não tem espaço para dar-lhe uma solução adequada. São tantas famílias que se encontram sob os rigores da fome e do desemprego.

Todavia, infelizmente, o sistema prevê esse mecanismo que, acredito, contraria a eficácia das decisões judiciais, mas a lei foi aplicada de forma adequada pelo Presidente da Corte.

Daí porque, lamentando a situação que este caso está a provocar num largo espaço de uma comunidade, acompanhando o voto do Sr. Ministro-Relator, negando provimento ao agravo regimental.

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL N. 227.990 – SC

(Registro n. 2000.0013540-2)

Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros
Embargante: Instituto Nacional do Seguro Social – INSS
Advogados: José Maria Ricardo e outros
Embargado: Pedro Maria Vitória
Advogado: Sérgio Mendonça Costa

EMENTA: Processual – Execução contra a Fazenda Pública – Embargos de executado – Sentença que os rejeita – Remessa **ex officio** – Inexistência – Alcance do art. 475, II, do CPC – Art. 520, V, do CPC.

Na execução contra o Estado ou suas autarquias, a sentença que rejeita os embargos por estes opostos não se submete à remessa de ofício. A regra do art. 475, II, não alcança tais sentenças.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer dos embargos de divergência e, por maioria, os rejeitar, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Votaram vencidos os Srs. Ministros Garcia Vieira, Francisco Peçanha Martins, Milton Luiz Pereira e José Delgado. Com ressalva de ponto de vista a Sra. Ministra Eliana Calmon. Votaram de acordo com o Sr. Ministro-Relator os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Ruy Rosado de Aguiar, Vicente Leal, José Arnaldo da Fonseca, Fernando Gonçalves, Felix Fischer, Eliana Calmon, Antônio de Pádua Ribeiro, Nilson Naves, Edson Vidigal, Waldemar Zveiter, Fontes de Alencar, Sálvio de Figueiredo Teixeira, Barros Monteiro e Hélio Mosimann.

Brasília-DF, 7 de março de 2001 (data do julgamento).

Ministro Paulo Costa Leite, Presidente.

Ministro Humberto Gomes de Barros, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros: O v. acórdão embargado, lavrado pelo eminente Ministro Vicente Leal, proclamou que

“A remessa **ex officio**, prevista no art. 475, II, do Código de Processo Civil, providência imperativa na fase de conhecimento, sem a qual não ocorre o trânsito em julgado da sentença, é descabida em fase de execução de sentença.

É de rigor o recebimento da apelação interposta contra sentença que julgou improcedentes embargos à execução apenas em seu efeito devolutivo, **ex vi** do artigo 520, V, do CPC, prosseguindo-se a execução provisória contra a autarquia, nos termos do artigo 730” (fl. 80).

O INSS oferece como padrão de divergência, acórdão formado na Primeira Turma, a dizer que o preceito do art. 475, II, alcança qualquer sentença emitida contra o Estado, nada importando que ela tenha ocorrido em processo de conhecimento ou de execução. Consequência dessa circunstância é a impossibilidade de receber-se, com simples efeito suspensivo, apelação contra sentença que julgou improcedentes embargos à execução opostos pelo Estado.

Esta, a controvérsia.

VOTO

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros (Relator): Reporto-me ao voto-vista que emiti no julgamento do EREsp n. 226.387, nestas palavras:

“O acórdão embargado, oriundo da Quinta Turma, está resumido nesta ementa:

‘A sentença que rejeita ou acolhe parcialmente os embargos à execução opostos pela Fazenda Pública, incluídas as autarquias, não está sujeita ao reexame necessário, procedimento este incompatível com a regra do CPC, art. 520, V, que impõe o recebimento de eventual apelação apenas no efeito devolutivo e permite o prosseguimento da execução pelo credor.’ (fl. 114).

O paradigma trazido a confronto, formado na Primeira Turma, afirma que

‘As decisões proferidas contra autarquias estão sujeitas ao duplo grau obrigatório.

O reexame necessário é aplicável, também, no processo de execução.’

Contribuí na formação deste paradigma. No entanto, pronunciamentos em sentido contrário abalaram minha convicção. Por isso, pedi vista.

Tenho para mim que a controvérsia pode ser resumida em uma pergunta: a regra contida no art. 475, II, do Código de Processo Civil incide em relação à sentença que declara procedentes embargos à execução opostos pelo Estado?

Impressionado com os argumentos contrários à incidência, percebi que o art. 475 refere-se especificamente à sentença: que tenha anulado casamento; seja contrária ao Estado ou julgue improcedente a ação executiva fiscal.

Como se percebe, o art. 475 dirige-se a duas espécies de sentenças que somente ocorrem no processo de conhecimento. No inciso III, o dispositivo faz solitária incursão à seara do processo executivo, para submeter ao duplo grau a decisão que declara improcedente a ação executiva fiscal (como assinalou o Ministro Sálvio Teixeira, a redação do inciso III padece de imperfeição técnica. Esta, contudo, não prejudica a compreensão do mandamento legal).

O inciso III revela particularidade interessante: a hipótese de remessa **ex officio** nele descrita cabe perfeitamente na definição enunciada pelo inciso II. Com efeito, a sentença que julga improcedente a execução fiscal é manifestamente contrária ao Estado. Então, o inciso III padeceria de redundância. Como a lei não contém dispositivos inúteis, só enxergo uma conclusão razoável: a de que o inciso II refere-se apenas ao processo de conhecimento. Para estender a remessa **ex officio** à execução, o legislador criou a norma excepcional do inciso III. Isto significa: no processo de conhecimento, qualquer sentença expõe-se ao duplo grau obrigatório. No entanto, em sede de execução, só há remessa obrigatória, na situação estritamente prevista pelo inciso III (decisão que recebe embargos contra execução fiscal, tornando esta improcedente).

De qualquer sorte, o art. 475 não alcança sentença que, em processo de execução contra o Estado, rejeita os embargos oferecidos por este.

A opção do legislador, em restringir ao processo de conhecimento o duplo grau obrigatório, está em linha de coerência com o sistema. De fato, explica-se a remessa **ex officio** com a preocupação de evitar erros nocivos ao Estado. No processo de conhecimento, o juiz avalia duas pretensões antagônicas, formuladas pelos litigantes, com ênfase nos respectivos interesses. Já no processo de execução, o juiz prende-se a uma sentença líquida, emitida por um órgão do Estado – o Poder Judiciário. Nada justificaria a adoção do duplo grau obrigatório, em tal circunstância.

Estender o preceito do art. 475, II, ao processo de execução é homenagear a linha de pensamento que enxerga no Poder Judiciário um singelo instrumento de alongamento da dívida pública.”

Valho-me destes argumentos para rejeitar os embargos.

VOTO

A Sra. Ministra Eliana Calmon: Sr. Presidente, conheço dos embargos e os rejeito, ressaltando o meu ponto de vista.

MÉRITO VOTO-VENCIDO (EM PARTE)

O Sr. Ministro Milton Luiz Pereira: Sr. Presidente, conheço dos embargos e os recebo.

VOTO-VENCIDO (EM PARTE)

O Sr. Ministro José Delgado: Sr. Presidente, fico vencido.

REPRESENTAÇÃO N. 161 – MA

(Registro n. 99.0045690-4)

Relator: Ministro Nilson Naves

Representante: Ministério Público Federal

Representado: Antônio Carlos Medeiros

Advogado: Lino Rodrigues C. Branco Sobrinho

EMENTA: Ação penal originária – Prevaricação (Código Penal, art. 319) – Denúncia (requisitos) – Recebimento (Lei n. 8.038/1990, art. 6º, e Regimento, art. 221).

1. Preenchendo a denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal, suficientemente, os requisitos que, processualmente, lhe são exigidos, não verificada uma das causas que impõem a sua rejeição, bem assim não demonstrada, de plano, a improcedência da acusação, o caso é de recebimento da peça inicial.

2. Por maioria de votos, a Corte Especial recebeu a denúncia.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Srs. Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por maioria, receber a denúncia, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Votaram vencidos os Srs. Ministros Fontes de Alencar, Francisco Peçanha Martins e Humberto Gomes de Barros. Os Srs. Ministros Waldemar Zveiter, Sálvio de Figueiredo Teixeira, Barros Monteiro, Hélio Mosimann, Milton Luiz Pereira, Ruy Rosado de Aguiar, Vicente Leal, José Delgado, José Arnaldo da Fonseca, Fernando Gonçalves, Felix Fischer e Eliana Calmon votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausentes, ocasionalmente, os Srs. Ministros Edson Vidigal e Cesar Asfor Rocha. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro. Licenciado o Sr. Ministro Garcia Vieira.

Brasília-DF, 7 de fevereiro de 2001 (data do julgamento).

Ministro Paulo Costa Leite, Presidente.

Ministro Nilson Naves, Relator.

Publicado no DJ de 16.4.2001.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Nilson Naves: Em 4.5.2000, o Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra desembargador, nos termos seguintes:

“O Ministério Público Federal, por sua representante, vem oferecer denúncia contra Antônio Carlos Medeiros, brasileiro, casado, desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Maranhão, CPF 003150443-49, residente e domiciliado em São Luís, Estado do Maranhão, pelos fatos constantes dos autos encaminhados com o Ofício n. 3.559-SJ, de 9.10.1997, da Presidência daquela Corte, ora resumidos:

1. Realizada a eleição de 3.10.1992, a ‘Coligação Unidos por Guimarães’ ingressou, em 10.11.1992, com ação de impugnação de mandato eletivo contra a diplomação de Artur José Gomes Farias e Laudelino Macedo, eleitos Prefeito e Vice-Prefeito do Município de Guimarães pela ‘Coligação União do Povo’, por infringência aos artigos 222, 237 e 155, § 1º, do Código Eleitoral, e 22, XVI, da Lei Complementar n. 64/1990.

2. Os eleitos suscitaram então incidente de falsidade documental, julgado improcedente em 27.4.1993.

3. A ação de impugnação dos mandatos foi julgada procedente, em 2.6.1993, determinando a perda do mandato dos eleitos Artur José Gomes Farias e Laudelino Macedo e declarando a inelegibilidade destes e do vereador Tarcísio Abrantes por três anos (fl. 242).

4. Estes interpuseram o Mandado de Segurança n. 135/1993 classe A, perante o TRE e o Desembargador Antônio Carlos Medeiros concedeu medida liminar suspendendo os efeitos da sentença em 8 de junho de 1993 (fl. 251).

5. Nessa mesma época, os Impetrantes do *writ* deram entrada no Recurso n. 62/1993, contra a sentença condenatória, distribuído ao Desembargador Antônio Carlos Medeiros para relatar. Este reteve o recurso em seu poder de 1º de dezembro de 1993 a 7 de março de 1997, num período superior a 39 meses (fls. 308, 309, 310, 311, 312, 313 e 447), o que prejudicou a questão de direito, pois os Recorrentes, amparados pela liminar concedida no mandado de segurança, não tinham interesse na sua movimentação, visto estarem no exercício do cargo por força da liminar e saberem que o recurso não alcançaria êxito, dada a prova carreada aos autos, comprovadora de infrações ao Código Eleitoral.

6. O Desembargador Antônio Carlos Medeiros, então Desembargador em substituição, reteve os autos em seu poder, sem relatar e sem levar a julgamento, por mais de três anos, tempo suficiente para os autores do recurso cumprirem seus mandatos, indevidamente obtidos,

dada a evidente afronta à legislação eleitoral. O interesse do Desembargador na manutenção da situação é facilmente demonstrado. Tendo concedido a liminar no mandado de segurança, cumpria-lhe priorizar o julgamento do recurso, sob pena de causar prejuízos a terceiros que já tinham obtido ganho de causa na ação principal. Todavia, assim não agiu, retendo o recurso de 1.12.1993 a 7.3.1997.

Está, assim, incurso nas penas do artigo 319 do Código Penal.

Protestando pela apresentação de provas testemunhais, documentais e periciais, o representante do *Parquet* Federal pede a citação do ora denunciado para todos os trâmites processuais, sob as penas da lei.”

Notificado, o acusado ofereceu resposta alegando (I) que se trata de injusta imputação; (II) que a Justiça Penal comum é incompetente; (III) que a conduta é atípica; (IV) que não há indícios mínimos da configuração do delito; (V) que a denúncia é inepta, e (VI) que se verificou a prescrição, por isso, nos termos da conclusão da resposta,

“Desta feita, por variados motivos deve ser rejeitada a presente denúncia, principalmente nos termos previstos na lei processual penal.

Ex positis, requer a V. Ex.^a, por primeiro, que se digne em declarar a incompetência desta Corte para apreciar e julgar o presente feito, por ser matéria afeita à Justiça Eleitoral, ou assim não entendendo, rejeite a denúncia com base em sua inépcia (art. 43, CPP) ou por estar extinta a punibilidade pela prescrição (arts. 107, IV, e 109, V, CP, c.c. art. 43, II, CPP).”

Determinei se desse vista ao Ministério Público, em decorrência da apresentação de novos documentos pelo acusado, e a Dra. Yedda de Lourdes Pereira escreveu o seguinte:

“1. **Data venia**, improcede a argumentação no sentido de sustentar a competência da lei eleitoral à espécie, **in casu**, o artigo 345 do Código Eleitoral, que dispõe:

‘Art. 345. Não cumprir a autoridade judiciária, ou qualquer funcionário dos Órgãos da Justiça Eleitoral, nos prazos legais, os deveres impostos neste Código, se a infração não estiver sujeita a outra penalidade.

Pena – pagamento de 30 (trinta) a 90 (noventa) dias-multa.’

O artigo não cogita de prevaricação, mas de mera norma de conduta funcional, atinente à observância dos prazos legais, o que, evidentemente, não corresponde à figura do artigo 319 do Código Penal, onde o indevido retardamento ou omissão de prática, para satisfazer um interesse ou mero sentimento pessoal, é punida. Confira-se:

‘Art. 319. Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal.

Pena – detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa.’

A natureza agravada da figura delituosa é, inclusive, submetida à dualidade de penas, detenção e multa, ao contrário daquela onde a multa é a pena exclusiva, dada a menor lesividade.

2. Em segundo lugar, há a considerar que não se está punindo crime eleitoral – no sentido da ofensa ao Código Eleitoral – mas a infração praticada por funcionário público – magistrado do TRE do Maranhão – no exercício de suas funções e com infração das suas atribuições, por simples interesse ou sentimento. E esta figura penal se aplica a qualquer servidor dos três Poderes.

No caso da lei eleitoral, observa-se ainda que a figura penal em discussão não foi acolhida naquela legislação, como erroneamente alguns entendem, sem proceder a um exame mais acurado dos dispositivos contidos nos artigos 245 do Código Eleitoral e 319 do Código Penal, o que enseja a incidência do Código Penal. Aliás, outro não poderia ser o entendimento se considerarmos que o Código Eleitoral objetiva assegurar o exercício de direitos políticos, precipuamente os de votar e ser votado (art. 1º do Código Eleitoral) e corrupção de funcionário não é matéria eleitoral.

3. Não ocorre também inépcia da denúncia.

O artigo 319 tem por elementos constitutivos:

– Sujeito ativo – o funcionário ou servidor de qualquer dos Poderes (nos termos do art. 327 do CP).

– Sujeito passivo – o Estado.

– Elemento – elemento ou tipo subjetivo – a vontade livre de praticar o ato, ou seja, o dolo.

– Concretização – Esgota-se com o efetivo retardamento.

Na hipótese, a autoria e a materialidade ficaram demonstradas. A cópia dos atos de distribuição e de devolução do processo, com as datas – sem rasura – demonstram que três anos e três meses decorreram sem que o Magistrado trouxesse a julgamento o Processo n. 1.551, para atender a seus sentimentos pessoais direcionados no sentido de manter no exercício do poder municipal os candidatos cassados pela decisão judicial, aos quais concedera liminar em mandado de segurança e, desta forma, se esquivava do julgamento final da causa (fls. 251/303, 308 e 482).

E sentimento pessoal é matéria de subjetividade, impalpável, mas facilmente detectada e visualizada.

Os elementos tipificadores da figura penal se encontram todos na denúncia, nos termos do art. 41 do CPP.

4. Em relação à prescrição, o ato consumativo do retardamento ou omissão somente se concretizou no momento em que o magistrado devolveu o processo à Secretaria Judiciária em 7 de março de 1997 (fl. 482).

Sendo o máximo da pena cominado em 1 (um) ano, a prescrição da punibilidade se concretizará em 4 (quatro) anos.

Materializado o delito em 7 de março de 1997, a prescrição ocorrerá somente em março de 2001.

Por tais fatos, demonstrada a improcedência das alegações, o recebimento da denúncia não só é requerido como esperado.”

Vieram-me conclusos os autos no dia 19.10.2000.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Nilson Naves (Relator): Se se cabe ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar, originariamente, nos crimes comuns e nos de responsabilidade, os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, encontra-se aí, assim disposta no art. 105, I, a, da Constituição, a regra definidora da competência para o caso em exame.

Ainda que se cuidasse de crime eleitoral, não se alteraria a regra de competência, como se decidiu, suscitado por este Tribunal, no CJ n. 6.971, pela ementa em acórdão da relatoria do Ministro Paulo Brossard: “A expressão crime comum, na linguagem constitucional, é usada em contraposição aos impropriamente chamados crimes de responsabilidade, cuja sanção é política, e abrange, por conseguinte, todo e qualquer delito, entre outros, os crimes eleitorais. Jurisprudência antiga e harmônica do STF. Competência originária do Superior Tribunal de Justiça para processar e julgar Governador de Estado acusado da prática de crime comum, Constituição, art. 105, I, a” (RTJ 138/93).

Relativamente à prescrição (antes de transitar em julgado a sentença), quer-me parecer que o prazo de quatro anos, do art. 109, V, do Código Penal, há de ser contado do dia em que os autos foram devolvidos à secretaria, a saber, no dia 7.3.1997. Alega, no entanto, o denunciado que os autos lhe foram conclusos em 1.12.1993, daí, segundo ele, “Considerando que o denunciado poderia, nos autos que supostamente lhe foram conclusos na data acima especificada, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas despachar concedendo vistas dos mesmos às partes (art. 270, § 2º, do Código Eleitoral) ou, no prazo de 8 (oito) dias, devolver os autos à secretaria para inclusão em pauta para julgamento (art. 271, CE), a consumação do delito ocorreu, ou no dia 2.12.1993 ou no dia 9.12.1993”.

Sucede, a meu ver, que melhor é o posicionamento do Ministério Público, **verbis**: “Em relação à prescrição, o ato consumativo do retardamento ou omissão somente se concretizou no momento em que o magistrado devolveu o processo à secretaria judiciária em 7 de março de 1997 (fl. 482)”.

Afasto, pois, a alegação de que se verificou a prescrição da pretensão punitiva.

Neste momento em que o Superior Tribunal delibera sobre a denúncia, é-lhe permitido, de acordo com alguns textos, também deliberar sobre a improcedência da acusação, “se a decisão não depender de outras provas” (Lei n. 8.038/1990, art. 6º, e Regimento, art. 222). Em tal contexto, o denunciado, a par de argüir de inepta a denúncia, isto porque, (I) “a peça vestibular não descreve um fato com relevância penal”; (II) “carece a denúncia de um de seus elementos essenciais: a exposição do fato criminoso com todas as suas circunstâncias”, e (III) “denúncia não descreve nem literalmente os elementos subjetivo e objetivo do tipo de prevaricação”, igualmente alega (I) “Não constitui prevaricação o simples fato de o funcionário retardar ou deixar de praticar indevidamente ato de ofício. Se assim fosse, ante

a avalanche de processos que abarrotam as estantes de juízes e tribunais, raros seriam os magistrados que escapariam ao círculo incriminador do crime de prevaricação”, e (II) “É necessário, para configurar o crime em tela, esclarecer, em primeiro lugar, se efetivamente os autos ficaram em poder do denunciado, não bastando como prova desse fato a existência de um simples termo de conclusão, que, por sinal, se encontra rasurado, incapaz de gerar a credibilidade do que nele contém (doc. 3)”.

Ora, parece-me que à denúncia não faltam os requisitos que lhe são necessários, dispondo ela, de início, de meio e fim, preenchendo, pois, as exigências do art. 41, além da não-ocorrência de uma das causas do art. 43, ambos do Código de Processo Penal.

De outro lado, a resposta não foi feliz em demonstrar de logo a improcedência da acusação. É certo que se alega a falta do dolo específico, e mesmo a do dolo genérico, acontece, todavia, que a justificativa apresentada não me convenceu. Sem dúvida que a prevaricação não se configura sem o dolo específico (por exemplo, HC n. 90, Ministro Costa Leite, DJ de 5.3.1990, RHC n. 3.960, Ministro Assis Toledo, DJ de 28.11.1994, e RHC n. 8.479, Ministro Felix Fischer, DJ de 28.2.2000). Mas esse aspecto não ficou de pronto demonstrado. Há, pois, de se proceder à instrução criminal.

Voto no sentido de receber a denúncia.

VOTO

O Sr. Ministro Waldemar Zveiter: Sr. Presidente, recebi da coordenação da Corte Especial alguns elementos do processo e estudei-os hoje pela manhã. Preocupou-me muito, como vejo que tenha preocupado, também, o eminente Ministro Nilson Naves, essa increpação, porque todos sabemos que o Poder Judiciário Nacional encontra-se emperrado de processos e com excesso de serviço. Mas, admitindo-se a denúncia, possibilitar-se-á a esse Desembargador, cuja acusação contra ele pesa, explicitar melhor as razões pelas quais, realmente como Desembargador-substituto, deferiu em mandado de segurança uma liminar que tornou sem efeito os atos de cassação dos eleitos e reteve esses autos, segundo as denúncias e as datas, praticamente pelo curso do mandato que esses interessados exerceram. Os eleitos não tinham interesse em ver solucionada essa questão, porque, com aqueles atos suspensos, tomaram posse.

A defesa apresentada pelo eminente Desembargador parece-me um pouco vazia de fundamentação. Penso, também, que seja necessário, até para que se espanquem essas dúvidas, que, no curso de instrução criminal, S. Ex.^a

terá maiores possibilidades de fazer provas das alegações, que aqui se afiguram meras alegações, que trouxe em favor da sua defesa. Não posso tomar como regra geral o assoberbamento de serviço para justificar esse tipo de conduta, até proque estando no Tribunal Superior Eleitoral, representando esta Corte, sabemos que lá os prazos são exíguos e, evidentemente, essas questões têm que ser solucionadas, pena de causar prejuízos irreparáveis às partes e configurar realmente um ato ilícito, uma falta de exação no cumprimento do dever.

Não estou adiantando o juízo do valor sobre a causa, até porque estou admitindo apenas a denúncia, no sentido, segundo a minha compreensão, de propiciar ao Desembargador uma defesa mais ampla. Veja-se que a acusação é grave, ele está no exercício do cargo e sequer tivemos a presença de um advogado para fazer a sustentação da sua defesa.

Com essas breves considerações, acompanho o voto do eminente Ministro-Relator, recebendo a denúncia.

VOTO-VOGAL

O Sr. Ministro Fontes de Alencar: Sr. Presidente, acompanho o Sr. Ministro-Relator, mas me guardando para o julgamento do momento próprio da ação.

VOTO

O Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira: Recebo a denúncia, pelas razões expostas.

VOTO

O Sr. Ministro Barros Monteiro: Sr. Presidente, acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator, acolhendo os demais fundamentos expendidos pelo Sr. Ministro Waldemar Zveiter.

Recebo a denúncia.

VOTO-VOGAL

O Sr. Ministro Hélio Mosimann: Sr. Presidente, acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator, recebendo a denúncia. Recebo-a com muita reserva,

não pelo simples decurso do prazo de quatro anos, mas porque não foi apresentada uma justificativa convincente para a demora. O simples fato de decorrer algum tempo, por si só, não me diz muita coisa; se assim fosse, teríamos que receber muitas denúncias. O que mais impressionou aqui foram as circunstâncias e coincidências do atraso.

Tenho ciência de requerimento em uma repartição, tramitando desde agosto de 1993, cujo resultado até hoje não se conhece; portanto, quase o dobro de tempo em relação a este processo.

Com essa ressalva, recebo a denúncia, também para dar oportunidade ao Desembargador de justificar uma atitude como a noticiada nos autos.

VOTO

O Sr. Ministro Francisco Peçanha Martins: Sr. Presidente, faço minhas as ressalvas feitas pelos eminentes Ministros Hélio Mosimann e Waldemar Zveiter e acompanho o Sr. Ministro-Relator.

VOTO-VENCIDO

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros: Sr. Presidente, peço vênia para divergir. Se o crime de prevaricação exige dolo específico, seria necessário que se dissesse qual foi o intuito dessa omissão. Do contrário, estaríamos laborando em dolo específico. Por outro lado, preocupa-me muito a circunstância de o Judiciário, sobrecarregado de processos como se encontra, ficar exposto a essa sanção, uma vez que a imputação é simplesmente por o juiz haver atrasado.

ESCLARECIMENTOS

O Sr. Ministro Nilson Naves (Relator): Sr. Ministro Gomes de Barros, ao que tudo indica, durante o tempo em que o Desembargador ficou com os processos, o prefeito e o vice-prefeito cumpriram o mandato. Farei a leitura de parte do relatório (lê).

O Sr. Ministro Fontes de Alencar: Sr. Ministro Nilson Naves, V. Ex.^a que examinou o processo, há alguma referência de ter sido instado o Desembargador ao levar o processo a julgamento?

O Sr. Ministro Nilson Naves (Relator): Não, não há referência na denúncia, nem me lembro se há nos autos. Quando devolvidos os primitivos

autos, o juiz que os recebia levou-os logo a julgamento, criticou aquela situação e pediu que cópias fossem extraídas e encaminhadas ao Ministério Público, o que o Tribunal aprovou. A apelação, então, foi julgada prejudicada, pois havia perdido o objeto.

RETIFICAÇÃO DE VOTO

O Sr. Ministro Fontes de Alencar: Sr. Presidente, peço a palavra para retificar meu voto e rejeitar a denúncia, porque não caracterizado o dolo específico, sobretudo porque não se noticia que o acusado não tenha sido instado a levar o processo a julgamento.

RETIFICAÇÃO DE VOTO

O Sr. Ministro Francisco Peçanha Martins: Sr. Presidente, face aos esclarecimentos colhidos nos pronunciamentos posteriores, peço vênua para retificar o meu voto, rejeitando a denúncia.

RATIFICAÇÃO DE VOTO (VENCIDO)

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros: Sr. Presidente, acompanho o voto do Sr. Ministro Fontes de Alencar, emitido após a retificação.

VOTO-VOGAL

O Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar: Sr. Presidente, acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator. Tratava-se de matéria eleitoral que tem tramitação preferencial, e o mesmo juiz que deferiu o mandado de segurança e assegurou a posse de prefeito e vice-prefeito reteve o processo – como asseguram os autos, sem uma explicação razoável, até agora – o tempo necessário para que o mandato se vencesse. Isso caracteriza o evidente interesse, e aí o dolo específico, de fazer valer e dar eficácia à sua decisão, embora ilegal, impedindo o seu reexame. Tal descrição está na denúncia, que é perfeitamente apta. No momento em que o Tribunal rejeita a denúncia, está dizendo que esse tipo de comportamento, que o próprio Tribunal do Maranhão reprovou, é permitido, o que não me parece adequado.

VOTO

O Sr. Ministro Vicente Leal: Sr. Presidente, a denúncia efetivamente

não merece elogios quando deixa de descrever de forma objetiva o elemento subjetivo do delito, previsto no art. 319, que é a ação ilícita para satisfação de interesse ou sentimento pessoal, seja, uma idéia de que aquela postura teria como consequência uma satisfação plena de uma situação irregular.

Todavia, o ato de receber denúncia perante este Colegiado tem algum exame do mérito da acusação e também da defesa preliminar. O Desembargador não ofereceu, de forma convincente, uma resposta suficiente para demonstrar a inocorrência, a atipicidade, de sua conduta. Daí porque, com essas ressalvas, acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator.

VOTO

O Sr. Ministro José Delgado: Sr. Presidente, diz a Loman que é dever do magistrado não exceder injustificadamente os prazos para sentenciar ou despachar (art. 35, inciso II). Nenhuma argumentação foi apresentada como defesa neste momento. Recebo a denúncia.

VOTO

O Sr. Ministro Felix Fischer: Sr. Presidente, parece-me que a denúncia, embora não seja um primor, deixa claro o interesse que era o de proteger aqueles que acabaram sendo beneficiados com a conduta do acusado. Então, o elemento subjetivo diverso do dolo está descrito, embora precariamente, mas ele se encontra na denúncia. Recebo a prefacial, acompanhando o Sr. Ministro-Relator.