

HABEAS CORPUS 115732120104010000/AM

Processo na Origem: 293920104013200

RELATOR(A) : DESEMBARGADORA FEDERAL ASSUSETE MAGALHÃES
IMPETRANTE : ANTONIO CEZAR AVILA DA SILVA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3ª VARA - AM
PACIENTE : ANTONIO CEZAR AVILA DA SILVA (REU PRESO)

RELATÓRIO

A EXM^a SR^a DESEMBARGADORA FEDERAL ASSUSETE MAGALHÃES (RELATORA): – Trata-se de **habeas corpus**, com pedido de liminar, impetrado por Antônio Cezar Ávila da Silva, Suboficial da Aeronáutica, em causa própria, contra sentença proferida pelo ilustre Juízo da 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Amazonas, que denegou a ordem impetrada, em favor do paciente, nos autos do HC 2010.32.00.000025-3, objetivando o trancamento do procedimento apuratório decorrente do Formulário de Apuração de Transgressão Disciplinar – FATD 113/DO/09 (fls. 367/371).

Consta dos autos que foi instaurado procedimento administrativo contra o paciente, para apurar transgressões militares decorrentes do fato de ter deixado de comunicar, “ao seu Comandante, suas suspeitas quanto a desvios de verbas e atos de improbidade administrativa, caracterizados pela falta de fiscalização de contratos de serviços de conservação e limpeza nos Destacamentos de Porto Esperidião nº 027/DECEA-EP/2005 e de Oiapoque nº 033/CINDACTA IV/2005, preferindo comunicar diretamente à Polícia Federal, com nítida intenção de desacreditar o Comandante do CINDACTA IV e outros militares ligados aos contratos supracitados” (fl. 128).

Sustenta o impetrante a invalidade do ato administrativo, consistente na Portaria 51/Cindacta IV – SIJ/2009, que determinou a instauração de sindicância, para apurar supostos desvios de verba pública federal e atos de improbidade administrativa ocorridos no âmbito do CINDACTA IV, apontando vícios de legalidade, competência e forma do ato; que o relatório da Polícia Federal afirma que se trata de “notícia-crime do declarante sobre a possível ocorrência do crime de desvio de verba pública federal e atos de improbidade administrativa por parte dos Comandantes do CINDACTA IV, quando do superfaturamento na compra de materiais em processos licitatórios, com desvio de finalidade e favorecimento a empresas de parentes de oficiais-militares” (fl. 9); que a Portaria 51/CINDACTA IV-SIJ/2009, de 05/10/2009, determinou a instauração da Sindicância 16/2009, para apuração dos “fatos narrados na denúncia-crime apresentada na Superintendência da Polícia Federal no Amazonas, pelo SO SAI ANTÔNIO CEZAR ÁVILA DA SILVA, contra supostos desvios de verba pública federal e atos de improbidade administrativa ocorridos no âmbito do CINDACTA IV, constante do termo de Declarações apresentado naquela Superintendência e encaminhados pelo ofício nº 08033/09, de 02 de outubro de 2009, caracterizados pela falta de fiscalização de contratos de serviços de conservação e limpeza nos destacamentos de Porto Esperidião (...)” (fls. 9/10); que o erro é flagrante, pois não houve notícia-crime envolvendo o “Comando em desvio de verba e atos de improbidade administrativa por parte dos Comandantes do CINDACTA IV, quando do superfaturamento na compra de materiais em processos licitatórios, com desvio de finalidade e favorecimento a empresas de parentes de oficiais-militares”; que o fato narrado pelo impetrante “sobre o CINDACTA IV é sobre a falta de fiscalização nos contratos de serviços do DTCEA-OI e DTCEA-EP”; que não houve denúncia caluniosa.

Alega que não foram cumpridas as formalidades previstas na Portaria 963/GC3/2009, que trata da apuração e punição de transgressão disciplinar, ao argumento de que foi indeferida a oitiva de testemunhas e a juntada de documentos, requerida pelo impetrante na audiência prévia para o interrogatório do transgressor, nos termos do art. 1º, § 2º, I, a, da referida Portaria, em flagrante violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa (fl. 8). Argumenta, ainda, que a autoridade que representou contra o paciente – que é a mesma que o julga –, possui demanda contra ele.

Aduz a ausência de razoabilidade da punição de prisão, pelo prazo de 15 dias, a falta de intimação do defensor público, nos autos do procedimento administrativo, bem como a

HABEAS CORPUS 115732120104010000/AM

Processo na Origem: 293920104013200

ocorrência de **bis in idem**, porquanto o paciente está sendo punido duplamente, pelo mesmo fato, já em investigação criminal, a ocorrência de excesso de prazo do procedimento apuratório, que levou quase um ano para ser concluído (fl. 17), além de impugnar questões relativas ao seu mérito.

Argüi, por fim, a suspeição do Juiz plantonista, para julgar o HC 2010.32.00.000025-3 – distribuído ao Juízo da 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Amazonas –, bem como a ausência de fundamentação da sentença, que não analisou as circunstâncias de fato e de direito.

Requer o deferimento do pedido liminar, para impedir a ocorrência de constrangimento ilegal ao paciente, que se encontra na iminência de ser preso, na Base Aérea de Manaus (fl. 3), e, no mérito, a concessão da ordem de **habeas corpus**, para anular o procedimento apuratório, decorrente do Formulário de Apuração de Transgressão Disciplinar – FATD 113/DO/09, excluindo-se qualquer referência à punição, a ele cominada, de seus assentamentos castrenses (fl. 3).

Os pedidos formulados em sede de liminar (fl. 2) e na petição de fls. 531/534, visando a última a expedição de alvará de soltura ou a transferência do paciente para o Hospital Militar do Exército, foram por mim indeferidos (fls. 528/530).

As informações foram prestadas pela autoridade apontada como coatora (fls. 539/541).

A PRR/1ª Região opinou pela denegação da ordem (fls. 553/555-v).

A fls. 558/576, foi juntada a inicial do **habeas corpus** impetrado, no STJ, contra a decisão monocrática que indeferiu o pedido de liminar, neste **writ**, bem como as informações pertinentes, por mim prestadas ao eminente Ministro Celso Limongi (fls. 564/576).

É o relatório.

HABEAS CORPUS 115732120104010000/AM

Processo na Origem: 293920104013200

RELATOR(A) : DESEMBARGADORA FEDERAL ASSUSETE MAGALHÃES
IMPETRANTE : ANTONIO CEZAR AVILA DA SILVA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3A VARA - AM
PACIENTE : ANTONIO CEZAR AVILA DA SILVA (REU PRESO)

VOTO

A EXM^a SR^a DESEMBARGADORA FEDERAL ASSUSETE MAGALHÃES (RELATORA): – Trata-se de **habeas corpus**, com pedido de liminar, impetrado por Antônio Cezar Ávila da Silva, em causa própria, contra sentença proferida pelo ilustre Juízo da 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Amazonas, que denegou a ordem impetrada (HC 2010.32.00.000025-3), nos seguintes termos:

“Trata-se de habeas corpus impetrado em favor do paciente ANTÔNIO CEZAR AVILA DA SILVA, onde figura como autoridade coatora o COMANDANTE DO CINDACTA IV, onde se pretende que a) seja afastado o militar da subordinação direta da atual autoridade, b) seja suspenso o procedimento apuratório da FATD 113/DO/09, com o devido arquivamento ou até o trânsito em julgamento do procedimento instaurado junto à 12CJM no IPM sobre o assunto em comento; c) seja apresentada a documentação atinente a todos os procedimentos apuratórios instaurados contra si e da Sindicância 016-CINDACTA4/2009 e sejam apresentadas cópias de todos os relatórios mensais expedidos, desde o início da execução do contrato de limpeza (Porto Espiridião e Oiapoque), d) oitiva de testemunhas (coronel, soldados, fiscais e delegado de polícia federal) e degravação de câmeras, e) seja oficiada a DPU para atuar em sua defesa, f) sejam destacadas outras autoridades para apreciar o novo procedimento disciplinar, evitando-se o bis in idem e respeitando-se o art. 6º do RDAER, g) seja atendido o comando da Portaria 967/2009 e Lei 9.784/99, devendo a autoridade coatora juntá-la, h) expedido salvo-conduto com vistas a obstar sua prisão ou expedido alvará de soltura, acaso já esteja preso; i) acaso não sejam deferidos os seus pedidos pelo Juízo, seja assegurada sua custódia no SIAT; j) seja garantido o seu direito ao silêncio, quando da apuração administrativa; k) não seja punido pelas ilações lançadas neste writ; l) seja tratado com urbanidade em seus depoimentos e julgado de maneira imparcial, respeitado o contraditório e a ampla defesa; m) seja expedido ofício à DPF, requisitando o inteiro teor da investigação originária que deu objeto à causa, ofícios trocados entre a Aeronáutica e a PF sobre o assunto, que não estariam sendo fornecidos ao paciente, apesar de requerimento nesse sentido.

(...)

É a memória de relevo que emerge dos autos. Passa-se a decidir.

*Como se sabe, concede-se **habeas corpus** sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, na forma do art.5º, inc. LXVIII, da Magna Carta.*

Ensina JÚLIO FABBRINI MIRABETE que se trata de “remédio judicial que tem por finalidade evitar ou fazer cessar a violência ou coação a liberdade de locomoção decorrente de ilegalidade ou abuso de poder” (in “Processo Penal”, 2 ed., p. 681).

HABEAS CORPUS 115732120104010000/AM

Processo na Origem: 293920104013200

*Em outras palavras, “o pressuposto do habeas corpus é o risco ou a atualidade de uma coação sobre a liberdade ambulatorial da pessoa, sobre sua liberdade física (artigo 5º, LX VIII, da CF/88).” (STF – HC 72.844/MG, 2ª Turma, Relator o Min. Francisco Resek, DJ de 11.04.1997, p. 12182). Por conseguinte, inexistente constrangimento ilegal, sanável pela via eleita, quando **não há ameaça** ou **violação ao direito de locomoção**.*

Na hipótese do paciente se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção por abuso de poder ou ilegalidade, pode alcançar em Juízo um salvo-conduto que lhe outorgue o livre trânsito, obstando a sua custódia pelos motivos que lastrearam o writ.

Não custa lembrar que é cabível habeas corpus em face de punições disciplinares militares, reservando-se ao Judiciário o dever, indeclinável, de examinar a legalidade do ato administrativo, sendo que a norma do art. 142, § 2º, veda o exame pelo juiz da oportunidade e conveniência da punição. Não em outro sentido, são as lições de JULIO FABBRINI MIRABETE, acerca do tema:

“...Resta, porém, a impossibilidade do habeas corpus em relação a punições disciplinares militares (art. 142 da CF). Entretanto, como a própria Constituição Federal assegura que ‘a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito’ (art. 5, XXXV), e a punição é ato administrativo, deve ele atender aos requisitos necessários para sua validade, quais sejam os da competência, motivo, forma, objeto e finalidade, sob pena de ser ilegal, abusivo ou arbitrário, pode ele ser discutido no mandamus. “(in Processo Penal, Atlas, 2ª Edição, pág. 686).

Conveniente trazer à colação a decisão prolatada pelo Ministro MOREIRA ALVES, quando da apreciação do HC 70 648-7, publicado no DJU 04/03/94, p. 3289, in verbis:

“É vedado, na via do remédio heróico, discutir a aplicação de pena disciplinar.”

Segundo se extrai da exordial, o cerne da lide repousa nas supostas represálias que estaria sofrendo o paciente e que estariam ameaçando sua liberdade de locomoção, que teriam sido desencadeadas após instauração de inquérito policial militar em seu desfavor.

Em suas informações, a autoridade impetrada rechaça as ilações deduzidas pelo paciente, afirmando que o Formulário de Apuração de Transgressão Disciplinar - FATD 113/DO foi instaurado em cumprimento a partir do item c da solução do IPM 09/2009, não guardando relação com as apurações disciplinares anteriores.

Afirma que, no curso do procedimento vergastado, vem se observando o contraditório, a ampla defesa e devido processo legal, estando pendente a decisão final do Superior Hierárquico (Comandante).

Feitas essas breves considerações, no caso dos autos, observo que o impetrante/paciente amplia o objeto e limites do writ, eis que persegue pleitos que não se conformam com a natureza do habeas corpus, que, diga-se, deve garantir ‘o direito de locomoção’.

Relembro que o habeas corpus não comporta dilação probatória (STF RT 739150), não se podendo cogitar, pois, de oitiva de testemunhas, como também requerido pelo paciente.

Acrescento, por conveniente, que perfilha o entendimento de que “em sede de Habeas Corpus o ônus da prova incumbe a quem alega”

HABEAS CORPUS 115732120104010000/AM

Processo na Origem: 293920104013200

(TRF4 Região REOHC 2004.71.02.000053-2, 7ª Turma Rel. Tadaaqui Hirose, DJ 05/05/2004, p. 1479).

A partir do cotejo da documentação que baliza os autos, constato que o expediente disciplinar vergastado, tem por objeto possíveis infrações aos ditames de hierarquia e disciplina.

Observo que, no curso do procedimento vergastado, foi oportunizada a justificativa escrita por parte do paciente (fls. 04/08) e defesa técnica por parte da Defensoria Pública da União (fls. 10/39), sendo colhido seu depoimento (fls. 47/48) e sugerida a penalização pela comissão processante (fls. 49);

Diante do quadro descrito supra, não identifico no feito qualquer elemento de prova que sinalize para a) o desrespeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa; b) obstáculo a representação técnica pela DPU, c) bis in idem ou tendência ao excesso na aplicação de punição disciplinar, nem tampouco qualquer elemento que recomende que se imponha à Administração Militar que o paciente: a) não seja punido pelo exposto na exordial, b) acaso seja preso, que seja expedido alvará de soltura, c) seja imediatamente afastado da subordinação da autoridade coatora.

Mercê do exposto, DENEGO a concessão do habeas corpus nos moldes requestados em favor de ANTONIO CEZAR AVILA DA SILVA, consoante fundamentação” (fls. 367/371).

Consta dos autos que foi instaurado procedimento administrativo contra o paciente, para apurar transgressões militares, decorrentes do fato de ter deixado de comunicar, “ao seu Comandante, suas suspeitas quanto a desvios de verbas e atos de improbidade administrativa, caracterizados pela falta de fiscalização de contratos de serviços de conservação e limpeza nos Destacamentos de Porto Esperidião nº 027/DECEA-EP/2005 e de Oiapoque nº 033/CINDACTA IV/2005, preferindo comunicar diretamente à Polícia Federal, com nítida intenção de desacreditar o Comandante do CINDACTA IV e outros militares ligados aos contratos supracitados” (fl. 128).

Inicialmente, cumpre ressaltar, no que toca à alegação de suspeição do Juiz plantonista, para julgar o HC 2010.32.00.000025-3, que “o princípio do Juiz Natural, de sede constitucional, não pode ficar ao alvedrio da interpretação ou suposição das partes. Para excepcionar, destinando o feito a outro julgador, é imperiosa a comprovação cabal da causa geradora de parcialidade do Juiz natural” (EXSUSP 2009.01.00.050169-7/MT, Rel. Juíza Federal Convocada Rosimayre Gonçalves de Carvalho, 4ª Turma do TRF/1ª Região, e-DJF1 de 23/11/2009, p. 95), não se tendo demonstrado, na espécie, a alegada suspeição da Juíza Federal plantonista Marília Gurgel R. de Paiva e Sales – designada pela Portaria de fls. 24/25 e que, em 16/01/2010, proferiu a sentença ora impugnada, em plantão, denegando a ordem (fls. 367/371). Aliás, esta mesma Magistrada julgara, em 18/12/2009, o **Habeas Corpus** 2009.32.00.009983-7, impetrado igualmente por Antônio Cezar Ávila da Silva contra o Comandante do CINDACTA IV, impugnando o Formulário Administrativo de Transgressão Disciplinar - FATD 112/DO/09 (fl. 303), concedendo a ordem, em favor do ora paciente (fls. 463/465).

Quanto ao mérito, é sabido que a Constituição Federal expressamente afasta o cabimento de **habeas corpus** contra a punição disciplinar militar (art. 142, § 2º), excluindo, da apreciação do Poder Judiciário, o mérito do ato administrativo punitivo (conveniência e oportunidade), sendo admitida sua impetração somente para afastar vícios de legalidade, competência e forma do ato.

Dispõe a Portaria 967/GC3, de 09/10/2009, que regulamenta a sistemática de apuração de transgressão disciplinar e da aplicação de punição disciplinar militar, **litteris**:

HABEAS CORPUS 115732120104010000/AM

Processo na Origem: 293920104013200

“Art. 2º - A sistemática de apuração e de aplicação de punição disciplinar militar engloba duas situações distintas para as quais devem ser observados os seguintes procedimentos:

I – situação ordinária - transgressão militar que não constitua crime previsto no Código Penal Militar (CPM), decorrente de solução de sindicância ou de comunicação por escrito, devendo a autoridade competente da OM para apurar, aplicar ou propor a aplicação de punição disciplinar militar:

- a) ao receber a comunicação oficial, convocar o militar transgressor para audiência;*
- b) notificá-lo sobre o conteúdo da comunicação, que deverá conter relato da transgressão disciplinar cometida, podendo, caso julgado conveniente, convocar duas testemunhas, preferencialmente sendo observada a ascendência hierárquica em relação ao transgressor;*
- c) no ato, após terem sido verificadas todas as circunstâncias relativas ao fato, entregar ao transgressor o Formulário de Apuração de Transgressão Disciplinar (FATD), previsto no Anexo A desta Portaria, concedendo-lhe um prazo de dois dias úteis para a devolução do formulário devidamente preenchido, com as justificativas julgadas cabíveis;*
- d) poderá ser prorrogado o prazo previsto na alínea “c” supracitada, desde que demonstrada a insuficiência do mesmo para que o transgressor possa justificar os fatos a ele imputados;*
- e) caso o FATD seja preenchido adequadamente e devolvido no prazo, receber e dar início às averiguações de todas as circunstâncias pertinentes ao fato sob exame, tendo o prazo de até dois dias úteis para solucionar o caso;*
- f) caso o FATD não seja devolvido, ou o seja fora do prazo ou sem estar devidamente preenchido, convocar duas testemunhas, preferencialmente sendo observada a ascendência hierárquica em relação ao transgressor, e, na presença desse, registrar o fato. Após, dar início às averiguações de todas as circunstâncias pertinentes ao fato em apreço, tendo o prazo de até dois dias úteis para solucionar o caso;*
- g) poderá ser prorrogado o prazo previsto nas alíneas “e” e “f” supracitadas, desde que justificada a insuficiência do mesmo para averiguar todas as circunstâncias pertinentes ao fato, necessárias à solução do caso;*
- h) convocar o transgressor e, quando for o caso, duas testemunhas, preferencialmente sendo observada a ascendência hierárquica em relação ao transgressor, para comunicar a solução do processo. No caso de punição disciplinar, apresentar a Nota de Punição Disciplinar Militar (NPDM), prevista no Anexo B desta Portaria, para conhecimento da punição disciplinar que lhe está sendo aplicada e a aposição de sua assinatura” (fls. 100/101);*

Quanto à observância do procedimento, esclareceu o Comandante do Quarto Centro Integrado de Defesa Aérea e Controle de Tráfego Aéreo – CINDACTA IV, Brigadeiro Carlos Eurico Peclat dos Santos, em informações prestadas ao Juízo de 1º Grau, no HC 2009.32.00.0025-3:

“Em primeiro lugar, cabe esclarecer que todos os procedimentos administrativos com relação ao Formulário de Apuração de Transgressão Disciplinar (FATD) no 113/DO, em trâmite neste Centro, estão sendo

HABEAS CORPUS 115732120104010000/AM

Processo na Origem: 293920104013200

rigorosamente observados. Atendendo ao princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa, o SO SAI ANTÔNIO CÉZAR ÁVILA DA SILVA foi cientificado no dia 22 de dezembro de 2009, sobre os fatos que lhe estavam sendo imputados (anexo 1, fl. 2), sendo-lhe oportunizado apresentar suas justificativas. Estas foram apresentadas no dia 28 de dezembro de 2009 (anexo 1, fls. 4 a 9) e complementadas pelo Douto Defensor Público da União João Thomas Luchsinger (anexo 1, fls. 10 a 46), na mesma data. No dia 5 de janeiro de 2010, foi realizada uma audiência na qual, mais uma vez, foi oportunizado ao impetrante oferecer sua defesa (anexo 1, fl. 47). A Comissão responsável pela análise das transgressões, no dia 7 de janeiro de 2010, emitiu parecer sugerindo a punição de 15 dias de prisão fazendo serviço (fl. 49). Tal sugestão está sendo analisada por este Comando, que ainda não emitiu parecer a respeito.

Observa-se, portanto, que o devido processo legal relativo à aplicação da punição disciplinar está sendo observado. O Formulário de Apuração de Transgressão Disciplinar (FATD) n°113/DO (anexo 1) é prova robusta do que se afirma. Aliás, a defesa inicial é composta por duas peças bem elaboradas, com fato, direito e alegações. Ainda em observância ao contraditório e à ampla defesa, após a decisão deste Comando, materializada através da Nota de Punição, o militar será notificado da decisão, podendo oferecer Pedido de Reconsideração no prazo de 15 dias” (fls. 115/116).

Verifica-se, ainda, que, quanto ao Formulário Administrativo de Transgressão Disciplinar - FATD 113/DO/09 (fl. 128), o paciente apresentou defesa (fls. 129/135), foi também assistido pela Defensoria Pública da União, que igualmente formulou suas razões de defesa técnica, consoante documentação juntada a fls. 143/172, sendo colhido seu depoimento (fls. 180/181) e sugerida a penalização pela Comissão processante (fl. 182).

Ademais, não enseja cerceamento de defesa o indeferimento motivado de produção de provas dispensáveis ao deslinde da questão, ante o conjunto probatório existente nos autos.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. INVESTIGADOR DE POLÍCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. AUSÊNCIA. PRINCÍPIO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. ARQUIVAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL VERSANDO SOBRE OS MESMOS FATOS APURADOS NO PROCESSO DISCIPLINAR. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL.

1. Esta Corte Superior de Justiça firmou entendimento no sentido de que não enseja cerceamento de defesa o indeferimento motivado de produção de provas, mormente quando se mostram dispensáveis diante do conjunto probatório.

2. O processo administrativo em questão teve regular processamento, tendo sido observados os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, sem qualquer evidência de efetivo

HABEAS CORPUS 115732120104010000/AM

Processo na Origem: 293920104013200

prejuízo à defesa do Recorrente. Aplicável o princípio pas de nullité sans grief.

3. Quanto à alegação de que o Ministério Público pugnou pelo arquivamento dos autos do Inquérito Policial que versou sobre os mesmos fatos apurados em sede de processo administrativo, sendo o pedido aceito pelo magistrado, a decisão atacada está respaldada no entendimento desta Corte no sentido de que são autônomas as instâncias administrativas e penal.

4. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental desprovido". (STJ, AgRg no RMS 19.553/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, julgado em 01/12/2009, DJe de 15/12/2009)

Ouvido o ora impetrante e paciente, em 20/10/2009 – na Sindicância instaurada para apurar a denúncia que apresentara, à Polícia Federal, quanto a irregularidades nos contratos de conservação e limpeza nos Destacamentos de Oiapoque e Porto Esperidião –, foi instado a apresentar, à Comissão de Sindicância, as provas das alegadas irregularidades, pelo que afirmou ele que as possuía, que não as deixara na Superintendência da Polícia Federal, mas que seriam elas entregues apenas na Polícia Federal (fl. 523); que, indagado “o que teria a dizer sobre o fato de que todos os inquiridos nessa sindicância (encarregados e fiscais da prestação de serviço de conservação e limpeza nos Destacamentos de Oiapoque e Porto Esperidião) terem afirmado que os serviços foram executados diariamente e que a fiscalização era feita pelos Encarregados e pelos membros das Comissões fiscalizadoras, RESPONDEU que gostaria de permanecer calado, de acordo com o seu direito constitucional” (fl. 523); que, “PERGUNTADO se poderia apresentar algum documento comprobatório dos fatos denunciados, RESPONDEU que não; PERGUNTADO se poderia citar alguns colegas para serem ouvidos como testemunha nessa sindicância, RESPONDEU que não” (fl. 524).

Esclarece o Comandante do CINDACTA IV, nas informações prestadas ao Juízo impetrado, no HC 2010.32.00.000025-3/AM, que o relatório da Polícia Federal concluiu que o ora impetrante e paciente também não apresentou, à Polícia Federal, “qualquer documento que indique as práticas delituosas sendo, portanto, imprudente e temerário se instaurar um procedimento policial de investigação sem um mínimo de lastro probatório. Acerca disso, vale ressaltar que a documentação apresentada pelo denunciante quando de seu comparecimento nesta SR/DPF/AM diz respeito, quase na sua totalidade, à eventual perseguição sofrida pelo militar no âmbito da Força a que pertence, em especial com relação à punição disciplinar a ele imposta – 06 (seis) dias de detenção” (fls. 121/122).

O processo administrativo em questão teve regular processamento, tendo sido observados os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

Por outro lado, não há falar em **bis in idem**, porquanto os Formulários Administrativos de Transgressão Disciplinar - FATD 047/DO/2009, FATD 097/DO/2009 e FATD 112/DO/2009 apuram fatos distintos do FATD 113/DO/09, que originou a impetração do HC 2010.32.00.000025-3/AM, no qual foi proferida a sentença denegatória da ordem, ora impugnada (fls. 128 e 367/371). Senão vejamos:

FATD 47/DO/09 – Instaurado para apurar a apresentação de documento pelo militar, contendo solicitação particular, diretamente ao Comandante do Sétimo Comando Aéreo Regional, não seguindo o trâmite previsto no item 6.2.23.9 da ICA 10-1/2005, e sem apresentar justificativas consideradas plausíveis, sendo ele punido com 6 (seis) dias de detenção, com sua ciência, em 28/08/2009 (fl. 249). Em relação a ele foi impetrado o HC 2009.51.01.490239-5, com liminar indeferida (fl. 114).

HABEAS CORPUS 115732120104010000/AM

Processo na Origem: 293920104013200

FATD 97/DO/09 – Instaurado para apurar sua ausência do local de trabalho, sem autorização, por quarenta e seis minutos, no 2º turno do dia 23/09/2009 (fl. 283). Em relação a ele foi impetrado o HC 2008.32.00.009184-6, julgado prejudicado, eis que a autoridade impetrada acatara as razões de defesa do ora impetrante (fls. 114/115 e 461/462).

FATD 112/09 – Instaurado para apurar a omissão em informar, ao Supervisor, o verdadeiro motivo de seu afastamento do serviço, como operador AIS, no dia 23/09/2009 (fl. 303). Quanto a ele foi impetrado o HC 2009.32.00.009983-7, que concedeu a ordem, sendo o FATD 112/09 arquivado (fls. 114/115 e 463/465).

Com efeito, o FATD 113/DO/09, discutido no HC 2010.32.00.000025-3 e no presente **writ**, diz respeito ao seguinte fato:

“RELATO DO FATO

O SO SAI ANTÔNIO CÉZAR ÁVILA DA SILVA, infringiu os itens 22, 24 e 79 do artigo 10 do RDAER ao deixar de comunicar ao seu Comandante suas suspeitas quanto a desvios de verbas públicas e atos de improbidade administrativa, caracterizados pela falta de fiscalização de contratos de serviços de conservação e limpeza nos Destacamentos de Porto Esperidião, nº 027/DECEA-EP/2005 e de Oiapoque, nº 033/CINDACTA IV/2005, preferindo comunicar diretamente à Polícia Federal, com a nítida intenção de desacreditar o Comandante do CINDACTA IV e outros militares ligados aos contratos supracitados.” (fl. 128)

Sobre o assunto esclarece a autoridade impetrada, **in verbis**:

“Conforme consta na denúncia oferecida pelo Ministério Público da União, o SO SAI ANTÔNIO CÉZAR ÁVILA DA SILVA está respondendo pelo crime de denúncia caluniosa (art. 343, CPM). Isto porque a denúncia do militar foi tão infundada que o próprio Delegado da Polícia Federal da Corregedoria Regional de Polícia Dr. WESLEY SIRLAM LIMA DE AGUIAR em parecer afirma:

*“Entretanto, em que pese a gravidade da denúncia, o noticiante não apresentou **qualquer documento que indique as práticas delituosas sendo, portanto, imprudente e temerário se instaurar um procedimento policial de investigação sem um mínimo de lastro probatório. Acerca disso, vale ressaltar que a documentação apresentada pelo denunciante quando de seu comparecimento nesta SR/DPF/AM diz respeito, quase na sua totalidade, à eventual perseguição sofrida pelo militar no âmbito da Força a que pertence, em especial com relação à punição disciplinar a ele imposta – 06 (seis) dias de detenção.”** (grifo nosso) (Anexo 4).*

O crime de denúncia caluniosa pelo qual responde o impetrante, por sua vez, está previsto no art. 343, do CPM, que dispõe o seguinte:

HABEAS CORPUS 115732120104010000/AM

Processo na Origem: 293920104013200

“Dar causa à instauração de inquérito policial ou processo judicial militar contra alguém, imputando-lhe crime sujeito à jurisdição militar, que o sabe inocente”.

Da análise do dispositivo acima, verifica-se que o mesmo não se confunde com o fato pelo qual o impetrante está respondendo no âmbito da administração, qual seja: ter deixado de observar os trâmites internos da Administração Militar, ignorando a cadeia de comando para formalizar o comunicado de suas suspeitas quanto aos desvios de verbas públicas e de improbidade administrativa.

Assim, independentemente do crime de denunciação caluniosa, o militar cometeu, de forma paralela, a transgressão prevista pelo art. 10, item 22, do RDAER, qual seja:

*“deixar de comunicar ao superior imediato, ou na ausência deste a outro, qualquer informação sobre iminente perturbação da ordem pública ou da **boa marcha do serviço**, logo que disso tenha conhecimento”. (grifo nosso)” (fls. 121/122)*

Quanto à alegada divergência entre os fatos mencionados no relatório da Polícia Federal e na Portaria 51/CINDACTA IV-SIJ 2009, de 05/10/2009 – que instaurou a Sindicância da qual decorreu o Formulário de Apuração de Transgressão Disciplinar 113/DO/09 (fl. 128), que originou o HC 2010.32.00.000025-3/AM e o presente **writ**, além de imputação de crime ao ora impetrante e paciente, por denunciação caluniosa, perante a Justiça Militar (fls. 121/123) – e as declarações prestadas pelo ora impetrante e paciente à Polícia Federal, constantes de fls. 490/492, não vislumbrei divergências, à luz do que se encontra afirmado a fls. 8/10, confrontado com as declarações de fls. 490/492.

Por outro lado, não se provou a imparcialidade do Comandante do CINDACTA IV – competente para aplicar a sanção, em decorrência do FATD 113/DO/09 (fls. 128 e 117), após a averiguação dos fatos, pela Comissão Apuradora (fl. 117) – nem que possui ele demanda contra o ora impetrante e paciente, como se alega, a fl. 4.

Por fim, quaisquer alegações atinentes ao mérito do ato administrativo, tais como a razoabilidade da punição de prisão, pelo prazo de 15 dias, transbordam os limites do **writ**.

Destaco, ainda, os percuientes fundamentos apresentados pelo Ministério Público Federal, em parecer da lavra da eminente Procuradora Regional da República Rosane Cima Campiotto, que adoto, como razões de decidir, **in verbis**:

“Não merecem prosperar as alegações aduzidas pelo impetrante, tendo em vista que não cabe impetração de habeas corpus contra punição disciplinar imposta pela autoridade militar competente, segundo Regulamentos Disciplinares das Forças Armadas, das Polícias Militares e dos Corpos de Bombeiros Militares, conforme disciplina o art. 466, parágrafo único do Código de Processo Militar, in verbis:

Art. 466. Dar-se-á habeas corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder

Parágrafo único. Excetuam-se, todavia, os casos em que a ameaça ou a coação resultar:

a) de punição aplicada de acordo com os Regulamentos Disciplinares das Forças Armadas;

HABEAS CORPUS 115732120104010000/AM

Processo na Origem: 293920104013200

- b) de punição aplicada aos oficiais e praças das Polícias e dos Corpos de Bombeiros, Militares, de acordo com os respectivos Regulamentos Disciplinares;*
- c) da prisão administrativa, nos termos da legislação em vigor de funcionário civil responsável para com a Fazenda Nacional, perante a administração militar,*
- d) da aplicação de medidas que a Constituição do Brasil autoriza durante o estado de sítio;*
- e) nos casos especiais previstos em disposição de caráter constitucional.*

Ademais, verifica-se nos autos que a punição disciplinar versa sobre transgressão ao Regulamento Disciplinar da Aeronáutica (RDAer), não havendo, in casu, qualquer ilegalidade patente na medida aplicada pelo Comandante do CINTACTA IV.

Insta salientar, por outro lado, que o art. 142, § 2º da Constituição Federal proibiu a impetração do habeas corpus em relação a punições disciplinares, já que tal medida castrense constitui ato administrativo. Assim, o Poder Judiciário não pode rever o mérito do ato praticado (conveniência e oportunidade), mas tão somente analisar aspectos formais.

Nesse sentido, o TRF 1a Região já se manifestou, in verbis (grifou-se):

'PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PUNIÇÃO DISCIPLINAR MILITAR. ATO ADMINISTRATIVO. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO PARA RECORRER. EXAME DOS REQUISITOS FORMAIS. 1. A

União não possui legitimidade ad causam para recorrer da decisão que concede ordem de habeas corpus, mesmo que tal decisão tenha por objeto matéria administrativa, como no caso ora em análise (prisão disciplinar de militar).

2. Conquanto os arts. 142, § 2º da Constituição Federal e 647 do Código de Processo Penal prevejam expressamente não ser cabível habeas corpus para discutir punição disciplinar militar, a jurisprudência tem entendido que, caracterizando-se como ato administrativo, seus aspectos formais podem ser analisados pelo Poder Judiciário, sendo vedado apenas o exame do mérito da punição disciplinar militar.

3. Para a concessão do writ, faz-se necessário que o receio ou a iminência de sofrer constrangimento ilegal seja real, baseado em fato concreto e não apenas em meras presunções. Precedentes do eg. Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal.

4. Demonstrada a existência de fatos concretos que indiquem o constrangimento ilegal que o paciente estaria na iminência de sofrer merece ser concedida a presente ordem de habeas corpus.

5. Recurso da União não conhecido, por falta de legitimidade ad causam.

6. Recurso oficial não provido." (RSE 2007.35.02.004732-5/GO, Rei. Desembargador Federal Ítalo Fioravanti Sabo Mendes, Quarta Turma, e-DJF1 de 21/11/2008, p.815)

HABEAS CORPUS 115732120104010000/AM

Processo na Origem: 293920104013200

“PROCESSUAL PENAL. RECURSO DE HABEAS CORPUS. PRISÃO DISCIPLINAR MILITAR. CONTROLE JUDICIAL. POSSIBILIDADE.

Tem entendido a jurisprudência, interpretando o 2º do art. 142 da CF (“Não caberá habeas corpus em relação a punições disciplinares militares), que o controle judicial da punição disciplinar militar na via do habeas corpus restringe-se à sua legalidade (competência, forma, devido processo legal etc.), não se estendendo ao segmento de mérito, radicado na conveniência e na oportunidade da punição.

2. Firmados os fundamentos da decisão na observância do devido processo legal, do princípio do contraditório e da ampla defesa, bem como da publicidade, dentro das peculiaridades do processo administrativo militar, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

3. Recurso em habeas corpus a que se nega provimento.” (RCHC 2007.30.00.003491-0/AC, Rel. Desembargador Federal Olindo Menezes, Terceira Turma, e-DJF1 p.49 de 11/04/2008)

Outrossim, a autoridade militar que impôs a prisão disciplinar observou e viabilizou o contraditório e ampla defesa do paciente, oportunizando a autodefesa, assim como defesa técnica que foi ofertada pela Defensoria Pública da União.

Segundo ensinamento de Pontes de Miranda “o Poder Judiciário só aprecia a inconstitucionalidade ou a ilegalidade dos atos dos poderes públicos, não a injustiça intrínseca, naquilo em que qualquer dos poderes obra discricionariamente”.

Destarte, conclui-se que, como a questão ventilada no presente habeas corpus versa sobre possível injustiça do ato praticado pelo Comandante do CINDACTA IV e não de ilegalidade da prisão disciplinar militar, não há que se falar em constrangimento ilegal”.
(fls. 553/555)

Pelo exposto, denego a ordem impetrada.

Encaminhe-se cópia do presente acórdão ao eminente Relator do HC 164.123/GO, no egrégio Superior Tribunal de Justiça, Ministro Celso Limongi, em aditamento às informações já prestadas, em 08/04/2010, em face do TLG MCD6T 9.498/2010, de 18/03/2010, recebido, em meu Gabinete, em 06/04/2010 (fls. 559/576).

É o voto.