PRISÃO ADMINISTRATIVA — PESSOA ESTRANHA À FUNÇÃO PÚBLICA

— É ilegal a prisão administrativa de pessoa estranha à função pública.

— O art. 214 do Estatuto dos Funcionários derrogou o Decreto-lei n.º 3.415, de 1941.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO

DECISÃO

Relatado pelo Sr. Ministro Ruben Rosa: Ofício n.º DG-255 G-57, de 14-8-57, do Diretor-Geral interino da D.G.F.N., comunicando ao Tribunal, tendo em vista o disposto no item IV do art. 70 da Lei n.º 830, de 23 de setembro de 1949 que, pelas Portarias ns. 218, 219 e 220, daquela data, ordenara a prisão administrativa do tesoureiro-auxiliar, Carlos Bittencourt Pereira, lotado na Recebedoria do Distrito Federal, e de Ézio Collares e Eden Coelho Morata, comerciários, pelos motivos expostos nas respectivas portarias e de que resultaram dano para a Fazenda Nacional (S.C. 38-807-57). O Tribunal, ante o voto proferido pelo Sr. Ministro Relator (itens II, III e IV), julgou legal o ato em aprêço, sòmente com relação ao funcionário implicado. Na espécie, a prisão administrativa, decretada contra pessoa estranha à função pública, não só é ilegal, pois decorre de texto de lei derrogado pelo vigente Estatuto, como, em conseqüência, emanou de autoridade incompetente (*Código do Processo Penal*, art. 650. n.º III).

Voto vencido o Sr. Ministro Etelvino Lins, quanto à segunda parte da referida decisão, de vez que S. Excia. não considerava derrogado o Decreto-lei n.º 3.415 cit., ante o Estatuto em vigor.

O Sr. Ministro Relator proferiu voto, nos seguintes têrmos:

Prisão administrativa de pessoa estranha à função pública.

I

Na sessão de 9-8-50, tive ocasião de votar no sentido de que a "competência concorrente" atribuída a êste Tribunal para ordenar a prisão administrativa dos responsáveis que defraudarem a Fazenda Nacional só tem lugar nas hipóteses previstas em lei: *a*) com alcance julgado em sentença definitiva do Tribunal; *b*) dos que intimados, para dizerem sôbre o alcance verificado em "processo corrente de tomada de contas", procurarem ausentar-se furtivamente, ou abandonarem a função (Lei n.º 830, de 23-9-49, art. 70, n.º III).

Procurei naquela assentada demonstrar que, em face da "tutela da liberdade do cidadão", prevista no art. 141, § 22 da vigente Constituição, ficara anulada a competência desta Côrte de Contas para julgar da legalidade da prisão decretada pelas autoridades fiscais. Trata-se de norma que vem repetida nas anteriores Leis Orgânicas, e foi incluída sem razão na atual, ante o

"contrôle da liberdade" mandado instaurar de cada "prisão ou detenção pela comunicação imediata ao Juiz competente" (art. 141, § 22).

II

O processo em aprêço versa sôbre outra questão: qual seja a de decretação de prisão administrativa de pessoa estranha aos quadros da Administração pública, direta ou personalizada.

Com efeito, a teor do disposto no Decreto-lei n.º 3.415, de 10-7-41, a prisão administrativa, hoje, se exercita contra quem é estranho à função pública, desde que haja contribuído, material ou intelectualmente, para a execução ou ocultação de crime contra o erário público.

Como é sabido, a prisão administrativa, medida de natureza administrativa, tem como sujeito "ativo" a autoridade pública, e como agente "passivo" o servidor público autárquico e até terceiros coniventes. Visa, primacialmente, constranger o funcionário alcançado a repor dinheiro desviado ou lograr a prestação de contas, em relação aos omissos ou remissos. Como sanção de natureza administrativa, tão só é aplicada pela autoridade administrativa com o objetivo de impor ordem na Administração Financeira (cfr. José Frederico Marques, *Curso de Direito Penal*, vol. 1.º, pág. 42, São Paulo, 1954).

III

E' certo que o vigente Estatuto do Funcionário, art. 214, repetindo preceito do anterior, art. 262, atribui às autoridades administrativas competência para decretar prisão de responsáveis por dinheiros públicos. Tenho como derrogado ou de discutível vigência, o Decreto-lei n.º 3.415, ante o Estatuto em vigor.

Uma coisa é indiscutida, o particular não está sujeito a processo de tomada de contas julgado por êste Tribunal. A apuração de prática criminosa, oriunda da colaboração intelectual ou material, para a execução ou ocultação do crime, é perante a justiça comum. Tanto assim é que Mário de Sousa, ilustre professor da Universidade do Recife, manifesta-se contrário à admissão dessa prisão a quem não é funcionário (*Da Prisão Civil*, n.º 70, pág. 171, Recife, 1938). Certamente, essa opinião de alta valia doutrinária já não subsiste, depois do advento do Decreto-lei n.º 3.415 citado, e até a vigência da Lei n.º 1.711, de 1952, Estatuto dos Funcionários.

Marcelo J. Linhares sustenta que "a prisão administrativa não só contra o funcionário se exercita", conceitos que admitem como vigente a legislação pretérita ao Estatuto (*Natureza, Fins e Efeitos da Prisão Administrativa*, ns. 41, 78 e 80, Belo Horizonte, 1953).

O ilustre monografista aponta o escólio do provecto professor Basileu Garcia, da Universidade de São Paulo, no sentido de que a prisão administrativa pode ser decretada contra quem não seja funcionário público, nos delitos praticados contra a Fazenda (em que é essencial a qualidade de funcionário público); e, tudo isso, por fôrça do preceito penal segundo o qual se comunicam entre os co-delinqüentes as circunstâncias de caráter pessoal, sempre que forem elementares do delito (Código Penal, art. 26).

IV

Isto pôsto, vencido quanto à competência dêste Tribunal para julgar da legalidade da prisão administrativa, decretada pelas autoridades fiscais, à vista do art. 141, § 22, da Constituição, na espécie, a prisão administrativa, decretada contra pessoa estranha à função pública, não só é ilegal, pois decorre de texto de lei derrogado pelo vigente Estatuto, como, em conseqüência, emanou de autoridade incompetente. (Código de Processo Penal, art. 650, n.º III).