FUNCIONÁRIO PÚBLICO — PRISÃO ADMINISTRATIVA — FORMA

— Sendo a prisão administrativa meio coativo para compelir alguém ao cumprimento de certa obrigação, indispensável se torna que, na portaria que a decrete, seja declinado o valor do alcance, desvio ou omissão, sob pena de nulidade.

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

José Paulo Sepúlveda Pertence *versus* Ministro de Estado de Fazenda
Paciente: José Newton Campbell Moutinho
Habeas-Corpus nº 5.320 — Relator para acórdão: Sr. Ministro

FLAQUER SCARTEZZINI

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Plenário do Tribunal Federal de Recursos, por maioria, conceder o *habeas-corpus*, na forma do relatório e notas taquigráficas anexas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 27 de maio de 1982. *Jarbas Nobre*, Presidente. *Flaquer Scartezzini*, Relator (art. 89 — RITFR).

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Miguel Jerônymo Ferrante: O advogado Dr. José Paulo S. Pertence impetra *habeas-corpus* em favor de José Newton Campbell Moutinho, qualificado nos autos, ao fundamento de que o mesmo está na iminência de sofrer prisão administrativa ilegal, decretada pelo Sr. Ministro da Fazenda.

Alega o impetrante que o paciente, durante vários anos, exerceu a advocacia em Macapá, Território do Amapá, e da reputação então granjeada diz o fato de ter sido o primeiro presidente da seção local da Ordem dos Advogados do Brasil. Em meados de 1980, transferiu ele o seu domicílio para Niterói, estado do Rio de Janeiro, e ali, meses depois, veio a ser surpreendido "pela notícia de envolvimento de seu nome nos inquéritos administrativo e policial instaurados para apurar a chamada "Fraude do IPI no Amapá", cujo mecanismo o tribunal já conhece e o ato ministerial impugnado assim descreve:

"a) empresas dedicadas ao ramo madeireiro entregavam a terceiros talão de notas fiscais de sua propriedade e o seu carimbo padronizado do Cadastro Geral de Contribuintes (CGC) do Ministério da Fazenda, para que estes emitissem notas fiscais referentes a vendas fictícias;

b) posteriormente, as notas fiscais eram emitidas e, procedido o preenchimento de documento intitulado 'Guia de Ressarcimento — Estímulo Fiscal à Exportação — IPI', o mesmo era apresentado à Delegacia da Receita Federal em Macapá;

c) naquela Delegacia, o processo era deferido sem o atendimento às mínimas cautelas legais e em absoluto desrespeito à própria Comunicação de Serviço DRP/GAB/AP/Nº 001, de 4 de dezembro de 1979, do Senhor Delegado da Receita Federal em Macapá, que estabelece na Delegacia normas de procedimentos, a serem observadas nos pedidos de ressarcimento de crédito à exportação;

d) em seguida, era expedido Certificado de Crédito Fiscal à Exportação em benefício da requerente, mediante o qual o Banco do Brasil S. A. efetuava o pagamento da importância ali consignada e, pelo mesmo documento, autorizado;

e) finalmente, após o recebimento do crédito pretendido pela requerente, a importância obtida por meios fraudulentos era rateada entre os participantes da operação criminosa."

Diz que, ausente o paciente do Território, "alguns" dos madeireiros beneficiados pela fraude o teriam identificado como intermediário que, supostamente, organizara documentação falsa de exportações não realizadas e mediara, junto a funcionários da Receita Federal, a tramitação e o deferimento indevidos dos seus pedidos de incentivo fiscal. De tais acusações, prossegue, sem que lhe fosse dada a oportunidade de defesa, adveio a prisão administrativa do paciente, juntamente com três outros particulares e três funcionários públicos. E, aduz, que, sem discutir o mérito dessas acusações, tem a questionada portaria por equivocada, ao tratar, promiscuamente, a participação dos particulares no episódio, fazendo crer que a cada um deles se imputasse cooperação com os demais na criação e tramitação de todos e cada um dos pedidos fraudulentos. É que resulta incontroverso, enfatiza, que a responsabilidade civil do paciente não pode ser medida pelo prejuízo total acarretado à Fazenda pela soma dos diversos pagamentos indevidos, por isso que cada um deles decorreu de procedimentos administrativos distintos, embora similares. Assim, sustenta, a ausência de especificação correspondente à indigitada co-participação do indiciado, dentre os muitos casos de obtenção fraudulenta de incentivos, seria, com relação ao paciente, "causa de incontestável nulidade da portaria" em foco. Daí porque pede a concessão do *habeas-corpus* para que se declare a nulidade desse ato e, via de conseqüência, seja recolhido o respectivo mandado de prisão.

O pedido vem instruído com folha do *Diário Oficial* que publica a malsinada portaria ministerial.

Solicitadas as informações, prestou-as o Senhor Ministro da Fazenda, com base em parecer da Procuradoria-Geral da Fazenda

Nacional, que conclui pela falta de amparo jurídico do pedido (fls. 17-44).

A fls. 46-47, a Subprocuradoria-Geral da República, através de parecer da lavra do ilustre Subprocurador-Geral Dr. A. G. Valim Teixeira, também se manifesta no sentido da denegação da ordem.

O digno impetrante fez distribuir, à guisa de memorial, cópia da petição inicial, acrescentando que nem as informações do Sr. Ministro da Fazenda, nem o parecer da douta Subprocuradoria-Geral da República enfrentam o fundamento da impetração, situado, repete, no fato de não ter a portaria de prisão administrativa especificado a parcela do prejuízo atribuído à responsabilidade do paciente.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Miguel Jerônymo Ferrante: O ilustre impetrante nega validade, na hipótese, à prisão administrativa. O ato ministerial que a decretou seria nulo por não especificar a quantia correspondente aos danos ao erário público imputados à responsabilidade do paciente. Essa nulidade decorreria da própria finalidade legal da medida coercitiva impugnada, que é a de compelir o funcionário público, ou pessoa a ele equiparada para os tratos penais, a ressarcir prejuízos causados à Fazenda Pública. Daí emergir, adianta, como pressuposto da legalidade do constrangimento administrativo, a indicação prévia da prestação reclamada como reparação do prejuízo, omissão de que se ressentiria, no caso, em relação ao paciente, a portaria ministerial. E conclui:

"Ora, esse pressuposto de determinação do *quantum* a recolher não pode, como visto, ter-se por satisfeito, em relação ao paciente, com a simples menção, na portaria, ao total do prejuízo acarretado à Fazenda, correspondente à soma de todos os inúmeros pagamentos obtidos mediante falsa comprovação de exportações de madeira — no correr de três anos — porque é certo não ser o paciente acusado de haver cooperado para a consecução de todos eles, mas apenas de alguns determinados, nos quais o seu nome foi envolvido, pela confissão dos madeireiros beneficiados."

Tal entendimento, malgrado o brilho com que vem exposto, não merece acolhida, *data venia.*

Com efeito.

Ninguém discute o caráter cautelar da prisão administrativa. A medida — na opinião mais generalizada — é de natureza eminentemente civil, despida de intenções punitivas, posto que ditada com o objetivo de resguardar os interesses da administração dos atos de improbidade dos seus servidores ou do particular a eles equiparado. Resulta, pois, não em garantia da pena, mas da necessidade de assegurar o seqüestro dos bens e valores do responsável pelo alcance, e de compeli-lo a devolver o que indevidamente desviou do patrimônio público.

Todavia, a índole reparadora da providência coercitiva não implica, como sustenta o douto impetrante, na exigência da prévia determinação do *quantum* atribuído à responsabilidade do agente. A lei não contém essa ressalva, nem a convalesce a doutrina ou a jurisprudência. Na realidade, para que a autoridade administrativa ordene a prisão, o que se faz imprescindível é que se constate o dano ao patrimônio público. O montante exato do desfalque pode ser apurado no decorrer do inquérito administrativo, ampliando-se ou restringindo-se, por fatos e provas colhidas *a posteriori,* a responsabilidade do acusado. É o que doutrina Marcelo Jardim Linhares, ao cuidar, na sua excelente *Prisão administrativa,* das formalidades essenciais da medida. Diz ele, a propósito do tópico em foco:

"b) que se impute ao acusado determinado alcance, em prejuízo da Fazenda Pública; a quantia pode não ter sido ainda apurada exatamente, não se fazendo necessário o prévio e completo processo de prestação de contas, salvo os casos em que a prisão é ordenada pelo Tribunal de Contas. A responsabilidade pode ser ampliada ou restringida por fatos e provas ulteriormente colhidas, mas imprescindível é a apuração, ainda que liminar, da existência de determinado alcance. Dado o caráter urgente da medida, a constatação do desfalque ou do

desvio de bens poderá ser objeto de exame macroscópio, de que se encarregará uma comissão, especialmente designada para esse fim. Não é preciso que o inquérito administrativo esteja concluído, bastando que, mesmo em sua fase vestibular, aponte a existência concreta do alcance ou do desvio. Importa-se a lei, apenas com a falta do dinheiro ou da coisa, com o seu desaparecimento, indiferente às causas determinantes da infração; e prescinde da fixação exata do valor do desvio, mas exige, como *prius* da decretação da medida, a indicação de uma quantia certa, correspondente ao montante do alcance já verificado, para que o indiciado, pagando-a, possa se forrar aos efeitos da prisão" (op. cit. p. 115).

Na linha dessas considerações, coloca-se, também, Rubem de Oliveira Lima:

"A apuração ou verificação da denúncia, no âmbito administrativo, faz-se no processo de inquérito administrativo, muito embora independa da conclusão desse inquérito, desde que o ilícito praticado, em qualquer das suas fases, seja perfeitamente constatado.

No caso das medidas fiscais, não se torna necessária a fixação exata do valor do dano causado, mas, sim, a prova da sua existência, mediante verificação contábil garantida" (in *Prisão administrativa,* São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1980, p. 91-92).

Por outro lado, este Tribunal já decidiu, nos idos de 1959, que a reduzida fundamentação da portaria não invalida o decreto de prisão administrativa. O relator da matéria, Ministro J. J. Queiroz, aduziu em seu voto, acolhido à unanimidade:

"A reduzida fundamentação da portaria não invalida, a meu ver, o decreto de prisão administrativa. A fls. 25 dos autos existe cópia de peça do processo administrativo, da qual constam discriminadamente, verba por verba, os saldos não recolhidos à Diretoria Regional dos Correios, no montante de Cr$ 1.137.812,90" (HC 721, in *Revista de Informação Legislativa,* Senado Federal, ano III, nº 11, p. 271).

Também, no julgamento do *Habeas-Corpus* nº 5.139-DF, rechaçou-se a tese, ora sustentada, da ilegalidade do ato ministerial que não individualize o *quantum* do alcance. A propósito, disse o relator, Ministro William Patterson, com o sufrágio unânime da Corte:

"Finalmente, a responsabilidade solidária de todos os acusados pelo alcance, em seu valor total, afasta a exigência de individualização do *quantum* na Portaria nº 209/81, desmerecendo a censura anotada, no particular."

Assim, não há como negar validade ao ato ministerial, quando, ao seu exame, verifica-se preencher ele os pressupostos essenciais à decretação da impugnada prisão administrativa. Ressalte-se que não se põe em dúvida a existência dos fatos danosos nele referidos, nem se exclui a responsabilidade do paciente de tais eventos.

Ademais, o montante dos prejuízos infringidos ao patrimônio público foi determinado, concretamente.

É, portanto, o quanto basta, por ora.

A questão relativa à maior ou menor participação do paciente, no episódio, refoge, a meu ver, ao âmbito do pedido de *habeas-corpus,* para situar-se no mérito do processo administrativo.

Com essas considerações, denego a ordem.

VOTO (VENCIDO)

O Sr. Ministro José Cândido: Sr. Presidente, o ilustre advogado situou a impetração com muita habilidade. Quando diz que três grupos se formaram e que eram inteiramente independentes, e que cada um se vinculava a determinado grupo de madeireiros e de funcionários, a idéia que faz o julgador é a de que, na verdade, não houve co-autoria. Mas S. Exª não faz prova de que isso tenha ocorrido, porque o comum é que se verifique a co-autoria. Nesses casos, há como que uma partilha de interesses, uma troca de oportunidades, entre todos quanto tiram proveito do crime. Em razão disso, não aceito a tese defendida pelo impetrante.

Por outro lado, o ilustre advogado procura mostrar ao Tribunal que o paciente está sendo convocado a fazer o pagamento integral da dívida, e não sendo ele o único responsável, teria que ser preso. Não é isso o que ocorre. A lei não exige pagamento pré-

vio. O que ela exige, na hipótese do não pagamento, é que o indiciado ofereça bens em garantia, enquanto se define a sua responsabilidade. Por isso, não vejo motivo para a concessão do *habeas-corpus.*

Acompanho o voto do Sr. Ministro Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Flaquer Scartezzini: Ficou perfeitamente caracterizado no brilhante voto do Ministro Relator que a prisão administrativa ocorre para compelir alguém ao cumprimento de certa obrigação.

Ela é, sem dúvida alguma, eminentemente compulsória para reparação.

Reza, claramente, o parágrafo 2º do art. 650 do Código de Processo Penal: Art. 650:

"Competirá conhecer, originariamente, do pedido de *habeas-corpus:*

II — .....

§ 2º Não cabe o *habeas-corpus* contra a prisão administrativa, atual ou iminente, dos responsáveis por dinheiro ou valor pertencente à Fazenda Pública, alcançados ou omissos em fazer o seu recolhimento nos prazos legais, salvo se o pedido for acompanhado de prova de quitação ou de depósito do alcance verificado, ou se a prisão exceder o prazo legal."

Em face do disposto no mandamento legal supracitado, o *habeas-corpus* não poderá ser concedido contra prisão administrativa, a não ser nos casos especificados, como ser o pedido acompanhado de prova de quitação, de depósito do alcance ou se a prisão exceda o prazo legal.

Ora, no caso em tela, a portaria que a decretou não declinou a importância a fim de que o paciente tivesse condições de efetuar o recolhimento e assim pudesse evitar a privação de sua liberdade ou obtivesse a ordem para ser posto em liberdade.

Desde que a concessão da ordem está condicionada à liquidação do montante de responsabilidade do sujeito passivo, da medida coercitiva, e não lhe seja dada ciência da importância do alcance, do desvio ou de omissão, a meu ver não tem cabimento a medida aplicada — prisão administrativa, pois nula é a portaria que a determinou.

Data venia, ouso discordar do brilhante voto do Ministro Relator.

Concedo a ordem, uma vez que não tendo sido declinado o *quantum* na portaria não foram dadas condições para que o paciente pudesse recolher a importância alegada como de alcance.

É o meu voto.

VOTO (VENCIDO)

O Sr. Ministro Aldir G. Passarinho: Sr. Presidente, se a impetração visasse a que se concedesse a ordem mediante o pagamento, ou garantia, daqueles valores de que tratam os processos nos quais, segundo é declarado, está envolvido o paciente, entendo que poderia ser concedido o *habeas-corpus.* Mas, como não foi formulado o pleito em tais bases, a ordem não pode ser concedida.

A prisão administrativa é providência que há de ser adotada, até pela urgência com que na maioria das vezes se reveste, sem que se possa exigir da Administração que para isso venha ela a ser precedida da exata apuração dos valores pelos quais deve ser responsabilizado o funcionário.

No caso, se houvesse o oferecimento da garantia do pagamento dos bens relativos aos processos nos quais há o envolvimento do paciente como ele o reconhece, como disse, concederia eu a ordem. Tal como se encontra requerido o *habeas-corpus,* entretanto, embora a portaria possa ter mencionado outros processos de decretação da prisão preventiva, tenho que não há como revogá-la judicialmente.

Assim, acompanho o Sr. Ministro Relator.

É o meu voto.

VOTO

O Sr. Ministro José Dantas (Vogal): Sr. Presidente, fez bem o advogado em não se repetir sobre os fundamentos teleológicos da prisão administrativa, pois muito bem os conhece este Tribunal, tão constantemente é chamado a pronunciar-se sobre a matéria. Fez bem ainda o advogado impetrante, por-

que mais feliz foi em aproveitar a tribuna para demonstrar as peculiaridades do caso.

Na verdade, a prisão administrativa não requer como fundamento *sine qua non* da legalidade a precisão do *quantum* do alcance atribuído ao indiciado, bastando-lhe, nos casos de co-autoria, a estimativa do total.

Entretanto, a não se cuidar de crime único, como na hipótese, na qual os delitos se repetiram com distinção de valores de cada processo fiscal e das pessoas estranhas envolvidas nuns processos mas noutros não, havia-se que indicar um mínimo que fosse da participação do paciente pela obrigação de repor aos cofres públicos.

Repito que também é minha a tese reiterada nesse Tribunal, na sua generalidade, de que não há necessidade de a portaria de prisão administrativa embasar-se com a precisão contábil do alcance; mas fico na impressão de que um mínimo dessa indicação deve ser feita nas hipóteses de diversidade dos processos do alcance, para cujo total não concorreu esse ou aquele co-autor.

No caso *sub judice,* não se nega essa parcialidade do concurso do paciente; daí que, se não na portaria de um ano atrás, pelo menos agora, nos documentos de informação dos autos, cumpria à Administração precisar o *quantum* a que esteja o paciente coagido a recolher. A esta altura, já cumpria à Administração demonstrar contabilmente esse *quantum* da participação de que acusa o paciente, exigindo-lhe a reposição sob pena de prisão.

Portanto, concedo a ordem, sem me negar ainda a uma observação: não estou confundido com a habilidade com que o advogado expôs a questão; estou, isto sim, é convencido da especialíssima natureza do caso *sub judice,* e é por isso que, com a devida vênia dos que não perceberam ou não admitiram essa peculiaridade, concedo a ordem, como a concedeu o Ministro Cid Scartezzini.

VOTO

O *Sr. Ministro Carlos Madeira*: Sr. Presidente, também concedo a ordem, porque a prisão administrativa é específica para funcionários responsáveis por valores, dinheiros e materiais sob a guarda da Fazenda Nacional.

Diz o Decreto-lei nº 3.415: "(...) nos casos de alcance, remissão ou omissão de fazer as entradas ou entregas nos devidos prazos."

A prisão administrativa, Sr. Presidente, é uma medida cautelar para responsabilização administrativa dos funcionários. Ela só recai nos particulares por uma regra de extensão, ou seja, por via da co-autoria. Se a co-autoria não tipificada, ou, como disse o Ministro Dantas, não é precisada no seu *quantum,* não pode haver a prisão administrativa de quem é acusado como co-autor por uma regra de extensão, sem saber propriamente o que alcançou, o que desviou, ou de que se apropriou dentro do alcance.

A autoridade, com mais de ano de inquérito administrativo, já poderia precisar quem são os co-autores do alcance, quem são os particulares que participaram do alcance ou que dele se aproveitaram.

VOTO

O Sr. Ministro Washington Bolívar de Brito: Sr. Presidente, por brevidade e tendo em vista a peculiaridade do caso, acompanho os Srs. Ministros que concedem a ordem.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Mário Velloso: Sr. Presidente, tenho ponto de vista conhecido a respeito da matéria.

Sustento que as Constituições de 1946 e 1967 não admitem a prisão civil por dívida, salvo o caso do depositário infiel ou do responsável pelo inadimplemento de obrigação alimentar, na forma da lei (Constituição de 1946, art. 141, § 32; Constituição de 1967, art. 150, § 17, e Emenda Constitucional nº 1/69, art. 153, § 17).

Portanto, não tem mais vigência nem eficácia o dispositivo do Decreto-lei nº 3.415, de 1941, que autoriza a prisão civil com o escopo de fazer com que as pessoas que tenham se apropriado de bens públicos restituam esses bens ou importâncias ao Erário.

De outro lado, se se considerar que se tem, no caso, uma prisão civil admitida pela Constituição, mesmo nesse caso, entendo revogado o Decreto-lei nº 3.415/41, pelas Constituições mencionadas, porque não posso admitir que alguém possa ter sua prisão decretada por uma autoridade administrativa sem que se lhe assegure um mínimo de devido processo legal, um mínimo de defesa. A ação de depósito, no caso do depositário infiel, assegura àquele que se transformou em depositário infiel, e cuja prisão é expressamente autorizada pela Constituição, esse mínimo de defesa.

Tenho pois como revogado pelas Constituições de 1946, de 1967, sem e com a Emenda Constitucional nº 1, de 1969, o Decreto-lei nº 3.415, de 10 de julho de 1941, que foi baixado, todos sabemos, sob o pálio de uma Carta Política autoritária.

Esclareceu bem o eminente advogado, Dr. José Paulo Pertence, da tribuna, que, no direito comparado, não se vislumbra a existência desse instituto, certo que Portugal o revogou, há cerca de 200 anos, informa o mesmo ilustre advogado.

Quando do julgamento do HC nº 5.142-DF, tive oportunidade de sustentar a tese da insubsistência, no sistema constitucional brasileiro, dessa forma de execução medieval. De execução, sim, por isso que a prisão administrativa, já falamos e não custa repetir, não tem por finalidade punir, mas compelir o culpado à reparação do dano, a entrar para os cofres públicos com os dinheiros apropriados. Tem-se, então, na verdade, uma forma de execução medieval, que chega a lembrar a cena do tribunal, no *Mercador de Veneza,* que o gênio de Shakespeare legou à humanidade culta.

Disse eu, ao votar, no mencionado HC nº 5.142-DF:

"Sr. Presidente, na última sessão, em que se julgou um *habeas-corpus* de pessoas envolvidas no mesmo caso, HC nº 5.151-DF, fiquei vencido, solitariamente, neste egrégio Tribunal, ao sustentar que a Constituição, art. 153, § 17, só permite a pena de prisão civil no caso do depositário infiel ou do responsável pelo inadimplemento de obrigação alimentar. Disse eu, então:

'Senhor Presidente, já apliquei o Decreto-lei nº 3.415, de 1941, como juiz federal, e também já o fiz aqui no Tribunal. Venho, entretanto, meditando a respeito do tema, Sr. Presidente, e quero manifestar o resultado das minhas cogitações no que se refere ao Decreto-lei nº 3.415, de 10 de julho de 1941, que autoriza os Ministros de Estado, o Diretor-Geral da Fazenda Nacional e, nos estados, os chefes das repartições federais a decretarem 'a prisão administrativa dos que, por qualquer modo, se apropriarem do que pertença ou esteja sob a guarda da Fazenda Nacional e a de quem, sendo ou não sendo funcionário público, haja contribuído, material ou intelectualmente, para a execução ou ocultação desses crimes' (art. 1º). A finalidade dessa prisão, ressai do texto do referido diploma legal, é fazer com que as pessoas que tenham se apropriado de bens públicos restituam esses bens ou importâncias ao Erário. Foi baixado o Decreto-lei nº 3.415, de 1941, sob o pálio da Carta Política de 1937, que, ninguém ignora, tinha feição autoritária.

Tem-se, pois, no caso, prisão civil, por dívida, dívida em sentido largo.

Acontece, todavia, que as Constituições de 1946 e de 1967, no que não foi esta última alterada pela Emenda Constitucional nº 1, de 1969, passaram a não admitir a prisão por dívida, salvo no caso do depositário infiel ou do responsável pelo inadimplemento de obrigação alimentar, na forma da lei (Constituição de 1946, art. 141, § 32; Constituição de 1967, art. 150, § 17; EC nº 1, de 1969, art. 153, § 17).

Convém ressaltar que a Constituição não utiliza palavras com sentido técnico-jurídico específico. Por ser uma lei geral (lei em sentido material e não em sentido formal, evidentemente), que se volta para o povo 'como propósito de vida, sua linguagem não é técnica, necessariamente', salienta Bryce, citado por Manoel Gonçalves Ferreira Filho (*Curso de direito constitucional,* 6. ed., Saraiva, p. 250), motivo por que 'o sentido comum de suas palavras deve prevalecer sobre o seu sentido técnico'. Por isso, quando a Constituição expressamente declara, assim estabelecendo uma garantia constitucio-

nal, garantia criminal repressiva, no dizer de alguns, ou reconhecendo um direito que tem por objeto imediato a segurança do indivíduo, na lição de outros, que não *haverá prisão civil por dívida,* não cumpre ao intérprete emprestar significado estrito à palavra dívida, para dizer, como ouvi numa intervenção há pouco, que dívida, tal como se encontra no texto constitucional, seria a decorrente, por exemplo, de mútuo. Não! Dívida, no texto constitucional, não pode ser havida com tal sentido estrito. Qualquer prisão que tenha por objetivo compelir alguém a devolver algo, a pagar alguma coisa, só é cabível dentro nas ressalvas inscritas no § 17 do art. 153, da Constituição Federal, mesmo porque prevalece, na interpretação constitucional, principalmente quando se interpreta norma que consubstancia garantia de direito individual, a proteção e a garantia da liberdade e dignidade do homem. É nesse sentido a lição de José Alfredo de Oliveira Baracho, ao procurar sistematizar, forte em bons constitucionalistas, as regras de interpretação constitucional. Escreve:

'Linares Quintana, que, de acordo com Jorge Tapia Valdés, seguiu nesta matéria Carlos Maximiliano, procura sistematizar as conclusões da jurisprudência em geral e, especialmente, da Corte Suprema, ao retirar dessas decisões as seguintes regras:

a) Na interpretação constitucional deve sempre prevalecer o conteúdo teleológico da Constituição, que é instrumento de governo, além de ser instrumento de restrição de poderes de amparo à liberdade individual.

b) A finalidade suprema e última da norma constitucional é a proteção e a garantia da liberdade e dignidade do homem.

c) A interpretação da lei fundamental deve orientar-se, sempre, para esta meta suprema.

d) Em caso de aparente conflito entre a liberdade e o interesse do governo, aquela deve prevalecer sempre sobre este último, pois a ação estatal, manifestada através de normas constitucionais, não pode ser incompatível com a liberdade.

e) O fim último do estado é exercer o mandato dentro de seus limites' (José Alfredo de Oliveira Baracho, Hermenêutica constitucional, *Revista de Informação Legislativa,* Senado Federal, 53/113; *Teoria da Constituição,* São Paulo, Ed. Res. Universitária, 1979, p. 60).

Assim posta a questão, não admitindo as Constituições de 1946, 1967, e a EC nº 1, de 1969, a prisão civil por dívida, salvo no caso de depositário infiel ou do responsável pelo inadimplemento de obrigação alimentar, na forma da Lei (CF de 1946, art. 141, § 32; CF de 1967, art. 150, § 17; EC nº 1, de 1969, art. 153, § 17), não tem mais vigência e nem eficácia o dispositivo do DL nº 3.415, de 1941, que autoriza a prisão civil com o escopo de fazer com que as pessoas que tenham se apropriado de bens públicos restituam esses bens ou importâncias ao Erário.

O Sr. Ministro Gueiros Leite: V. Exª me permite um aparte?

Também estive preocupado com esta questão. Como V. Exª se refere a um Decreto-lei de 1941, que considero elaborado ao tempo da Carta de 1937, penso que teremos que recorrer a outros diplomas legais, e um deles é posterior, Lei nº 1.711/52.

O Sr. Ministro Carlos Mário Velloso: Mas que não foi invocada, no caso, como embasadora do decreto de prisão.

O Sr. Ministro Gueiros Leite: Sim, mas o Código Penal equipara. Então, temos duas leis: uma que V. Exª reputa inconstitucional e a outra, que veio depois, mas que não reputamos inconstitucional. Assim, estamos diante de duas leis, que podemos considerá-las, como leis vigentes, ou que se encontram em conflito, digamos, a de 1941 e a de 1952. Temos que verificar se essa de 1952, é, na verdade, uma lei inconstitucional, porque foi editada sob um regime forte, uma Carta forte. Então, passamos para esta de 1952, já sob a égide da Constituição de 1946, que diz no seu art. 214: (lê).

Eu perguntaria a V. Exª, para esclarecer-me, se esses responsáveis não seriam depositários...

O Sr. Ministro Carlos Mário Velloso: A questão, como posta por V. Exª, não muda, vale dizer, o art. 214 da Lei nº 1.711/52

não vigora diante da Constituição de 1967 e EC nº 1, de 1969.

O Sr. Ministro Gueiros Leite: Na verdade, concluindo o pensamento, o Estatuto refere-se a funcionários públicos, e aquela outra lei é muito mais extensa; vai além do funcionário público, para se referir a qualquer terceiro. Mas no caso do Proagro, ou da erradicação de cafezais, ou mesmo dos famosos francos franceses — V. Exª deve lembrar-se —, nesses casos todos e em outros crimes também contra a Administração, aquele que não é funcionário público pode ser equiparado de acordo com o Código Penal. De modo que, colocando as duas em confronto, mesmo que eu despreze a de 1941, fixo-me aqui na de 1952, para considerar que eles na verdade eram depositários e se transformam em depositários infiéis. Então, faria a aplicação, comparando-os ou equiparando-os a funcionários públicos, porque, como V. Exª sabe, o Banco do Brasil, nessa parte, é o terceiro maior banco agrícola do mundo, e o Proagro é um programa de governo, sendo o dinheiro do governo — dinheiro que é destinado pelo Tesouro Nacional para ser aplicado por essa gente que atua por delegação.

O Sr. Ministro Carlos Mário Velloso: Agradeço os esclarecimentos prestados pelo Sr. Ministro Gueiros Leite. Como é costumeiro, eles derramam luz sobre o debate. Fico muito agradecido.

Mas, eminente Ministro, V. Exª mesmo acentua que esses apropriadores do dinheiro público seriam tidos como depositários.

Ora, se assim são considerados, eles deveriam, então, estar sujeitos a ação de depósito, no Judiciário, com direito de defesa.

O Sr. Ministro Gueiros Leite: É diferente Ministro. Aí a ação de depósito não é aquela normal. Ação de depósito é aquela do depositário, mediante contrato. Ele aí é depositário, porque tem o dever de receber, empregar o dinheiro e prestar conta. Mas o depositário do Código Civil, ou do Código Comercial, é outra modalidade. Num processo comum, em que V. Exª entrega a um Oficial de Justiça ou ao próprio devedor um bem para que ele guarde — uma máquina, dinheiro, bens perecíveis ou não, fungíveis ou não — se ele dilapidar aquele bem terá que se responsabilizar nos próprios autos da execução; não precisa nem o processo em separado ou o processo comum, ordinário.

O Sr. Ministro Carlos Mário Velloso: Perfeito, mas há um mínimo de defesa, há um mínimo de possibilidade que se concede ao depositário infiel, mesmo não se tratando de depósito contratual, para que ele restitua o bem, direito de defesa que a Constituição garante.

A intenção do legislador, no caso, pode até ter sido boa — fazer com que sejam restituídos os dinheiros públicos. Mas acho que a providência não é muito adequada. O que é preciso é entrar com a ação de seqüestro, seqüestrar os bens do devedor, enfim, buscar a reparação civil. É medieval, temos que admitir, buscar restituições mediante prisões sem que se estabeleça um devido processo legal, uma possibilidade a estas pessoas de restituírem as importâncias, ou de se defenderem, no caso de ser infundada a acusação, o que se consegue numa ação de depósito, nos pretórios, com ampla garantia de defesa.

O Sr. Ministro Gueiros Leite: Queria dizer o seguinte. É que num caso como esse o Ministro que mandou prender administrativamente vai providenciar, vai tomar medidas simultâneas para efeito de seqüestro, busca, apreensão e depósito. E isto está em lei especial no Código Penal. Nós temos duas leis ou três a respeito do assunto. Então ele pode concomitantemente. Agora, a prisão administrativa é uma prisão que V. Exª pode pensar que é uma prisão para efeito de pagamento, prisão por dívida, não pode. Prisão por dívida é só naqueles casos especificados: depositário infiel, dívida alimentar em problemas matrimoniais etc. Como, na verdade, fala em depositário infiel, fixo-me neste ponto.

Peço desculpas a V. Exª e encerro o meu aparte e estendo as minhas desculpas ao eminente Sr. Presidente, porque achei que o assunto merecia.

O Sr. Ministro Carlos Mário Velloso: A intervenção de V. Exª é sempre útil e estou certo de que também o nosso presidente is-

so reconhece, mesmo porque estamos buscando a verdade e procurando realizar a justiça. O esclarecimento de V. Exª foi muito bom, mas permito-me perseverar no entendimento. E diante do que V. Exª sustentou, eu acrescentaria: tem-se, no caso, uma exceção a uma liberdade pública, a uma liberdade individual, a uma garantia individual. Toda exceção às garantias constitucionais, toda exceção às liberdades públicas, aos direitos individuais, nós temos que interpretar restritivamente. Peço licença a V. Exª para interpretar, com sentido estrito, a ressalva inscrita no § 17 do art. 153 da Constituição.

O Sr. Ministro Adhemar Raymundo da Silva: Não é punição. É visar, compelir o faltoso remisso a entregar aos cofres públicos aquilo de que, indevidamente, se apossou. Tem essa finalidade compulsiva, mas não é pena. A prisão administrativa é uma prisão provisória, que visa exclusivamente este objetivo, em virtude da prática de um crime contra a administração pública, que é o peculato. Não fere o § 17, *data venia.*

O Sr. Ministro Carlos Mário Velloso: V. Exª me permite, mas é exatamente isto que estou sustentando. A prisão tem por finalidade compelir o faltoso, aquele que teria se apropriado, a restituir. É, portanto, uma prisão civil por dívida, observados os conceitos que expendi, há pouco, a respeito do tema.

O Sr. Ministro Adhemar Raymundo da Silva: Não é por dívida não, Exª. Não é por dívida não, absolutamente. É para compelir o faltoso a devolver aquilo que ele retirou, em virtude da prática de um crime.

O Sr. Ministro Carlos Mário Velloso: Não estou me fazendo entender por V. Exª, e a culpa deve ser minha.

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: V. Exª está examinando a matéria à vista do § 17, do art. 153 da Constituição. Mas o § 20 do mesmo preceito diz: (lê).

De logo, podemos concluir à vista deste preceito que, no caso, trata-se de uma prisão administrativa — prisão administrativa cujo escopo, segundo bem assinalado pelo eminente Ministro Adhemar Raymundo, não é cobrança de dívida, mas é obter a imediata reposição do produto do crime. Pergunto a V. Exª se nós não poderíamos dar estrutura constitucional ao decreto de prisão, à vista da exceção mencionada no citado parágrafo?

O Sr. Ministro Carlos Mário Velloso: Se V. Exª está entendendo que se trata de uma prisão oriunda de uma transgressão disciplinar, eu, com a devida vênia, vou divergir. Na minha opinião, *data venia,* não se tem, no caso, uma prisão oriunda de uma transgressão disciplinar. Acho que o parágrafo 20, do art. 153, ao contrário do que sustenta V. Exª, vem reforçar o meu entendimento.

Por derradeiro, Sr. Presidente, se aceitarmos a tese defendida pelo eminente Ministro Evandro Gueiros, no sentido de que ter-se-ia, no caso, uma prisão de depositário infiel, então a questão se deslocaria para o âmbito da ação de depósito e só o Judiciário poderia decretar a prisão, e decretá-la num *due process of law,* no qual ao depositário seria proporcionada a garantia da ampla defesa. Mas o Decreto-lei nº 3.415, de 1941, não assegura nenhum *due process of law,* não assegura um mínimo de devido processo legal, um mínimo de defesa. Então, estaria ele, o Decreto-lei nº 3.415/41, no particular, também por isso, revogado pela Constituição, especialmente pelo § 15 do art. 153 da Lei Fundamental.

Devo concluir. Volto a acentuar que entendo tratar-se, no caso, de uma prisão civil, com o escopo de fazer com que a pessoa que teria se apropriado de bens públicos restitua esse bem. Tem-se, então, uma prisão por dívida, dívida em sentido largo, não incluída nas ressalvas inscritas no § 17 do art. 153 da Constituição.

Defiro o *writ.*'

.....

Se se considerar que se tem, no caso, uma prisão civil, admitida pela Constituição, mesmo nesse caso, entendo revogado o Decreto-lei nº 3.415/41, pelas Constituições de 1946, 1967 e Emenda Constitucional nº 1, de 1969, porque não posso admitir que alguém possa ter a sua prisão decretada por uma autoridade administrativa, sem que se lhe assegure um mínimo de *due process of law,* um mínimo de defesa. A ação de depósito, no

caso do depositário infiel, assegura àquele que se transformou em depositário infiel, e cuja prisão é expressamente autorizada pela Constituição, esse mínimo de defesa. Tenho, pois, como revogado, pelas Constituições de 1946, 1967 e Emenda Constitucional nº 1, de 1969, o Decreto-lei nº 3.415, de 10 de julho de 1941, que foi baixado, todos sabemos, sob o pálio de uma Carta Política autoritária.

Com a devida vênia, mantenho o voto que proferi na última sessão, cujos termos li.

Defiro o *writ*.

O Sr. Ministro Sebastião Alves dos Reis (Relator): Ouvi com o maior acatamento, como sempre faço, as ilustradas considerações do eminente Ministro Carlos Mário Velloso. Peço licença a S. Exª para, modestamente, lembrar o seguinte.

Pontes de Miranda, nos seus comentários ao artigo constitucional em apreço, leciona: (lê).

De outro lado, no seu estudo, no *Tratado de direito privado*, ele volta a insistir na mesma interpretação, no sentido de que a palavra dívida, a locução dívida, a dicção dívida, inserta na Constituição deve ser tomada estritamente.

Marcelo Linhares, também, na sua obra já citada, depois de fazer um levantamento histórico da legislação sobre a matéria, sustenta a mesma tese da constitucionalidade da prisão administrativa.

O egrégio Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 63.668, teve oportunidade de debater a tese, sendo de salientar-se um exaustivo voto proferido pelo eminente Ministro Néri da Silveira, ali convocado, onde S. Exª sustentou doutamente a constitucionalidade, a legitimidade constitucional da prisão administrativa.

Lembro ainda que, no recurso extraordinário referido, apesar de ter sido suscitada a revogação por incompatibilidade constitucional do Decreto-lei nº 3.415, de 1941, os votos colhidos foram no sentido de sua legitimidade, ressalvado apenas o do relator designado, Ministro Peçanha Martins, então também convocado.

O Plenário daquela Corte acabou concedendo a ordem, ao argumento de inconstitucionalidade, não pelo fundamento desse vício máximo quanto ao Decreto-lei nº 3.415, de 1941, mas pela inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 326, que equiparava o sujeito passivo do IPI a depositário deste tributo.

Eram estas as rápidas considerações que eu queria trazer à reflexão dos meus ilustres colegas.

O Sr. Ministro Carlos Mário Velloso: Os esclarecimentos do eminente Ministro Sebastião Alves dos Reis são sempre oportunos e fazem luz sobre o debate.

Conheço o precedente do egrégio Supremo Tribunal Federal, que foi invocado pelo eminente Ministro Sebastião Reis. Devo esclarecer, contudo, que o Supremo Tribunal Federal, nesse precedente, não chegou a concluir o julgamento no que tange à inconstitucionalidade, porque, ao que me parece, aquela egrégia Corte encontrou condições de manter o acórdão do Tribunal Federal de Recursos que deferira o *habeas-corpus* aos diretores de uma empresa de cigarros.

Realmente, no caso, o eminente Ministro José Néri da Silveira, convocado no Supremo Tribunal Federal, sustentou, em brilhante voto, a constitucionalidade desse dispositivo; de outro lado, os eminentes Ministros Peçanha Martins, Amaral Santos e Adauto Cardoso, se bem me recordo, votaram pela inconstitucionalidade.

De sorte que esse precedente do Supremo Tribunal Federal, que o eminente Ministro Sebastião Reis invocou, não é definitivo.

Conheço, também, a opinião de Pontes de Miranda, que foi muito mencionada nesse julgamento no Supremo Tribunal Federal. Indago, todavia, a S. Exª, o eminente Ministro Sebastião Reis, que entende que seria possível a sobrevivência do Decreto-lei nº 3.415: seria possível, entretanto, a sobrevivência da prisão, tal qual é determinado nesse Decreto-lei nº 3.415, eminente Ministro Sebastião Reis, sem um *due process of law*, sem que se ofereça a oportunidade a essas pessoas, cujas prisões são decretadas, de efetivarem a restituição, de fazerem o pagamento daquilo que devem ao Tesouro Nacional antes da prisão ser decretada, ou de se defenderem, no caso de ser infundada a acusação?

Por mais isso, encontro motivos para perseverar no meu modestíssimo entendimento, tão modesto que fiquei solitariamente vencido neste egrégio Tribunal. Peço até desculpas aos meus colegas por voltar a sustentá-lo. É que ainda não me convenci do desacerto dos argumentos que ora ponho novamente à paciência de V. Exªs.

O Sr. Ministro José Dantas: Permita-me, Sr. Ministro Carlos Mário Velloso, apenas uma colaboração? Além do decreto-lei, V. Exª, na conclusão do seu voto, deve incluir também o art. 214 da Lei nº 1.711 como inconstitucional.

O Sr. Ministro Carlos Mário Velloso: Foi uma desatenção de minha parte. Vou aceitar a colaboração de V. Exª e acrescentar ao meu voto o art. que V. Exª menciona. Não digo, todavia, que é ele, art. 214, da Lei nº 1.711/52, inconstitucional. Tenho que referido dispositivo legal foi revogado pela Constituição de 1967 e pela EC nº 1, de 1969.

O Sr. Ministro Sebastião Alves dos Reis (Relator): Eminente Ministro Carlos Mário Velloso, queria apenas salientar que, nesse Recurso Extraordinário, foram postas duas argüições de inconstitucionalidade: a primeira, do Decreto-lei nº 3.415, de 1941, e a segunda, do Decreto-lei nº 326. O Supremo Tribunal Federal deixou de lado a primeira argüição, relativa ao Decreto-lei nº 3.415, de 1941, apesar de haver votos num e noutro sentido, e fixou-se, numa segunda etapa, no Decreto-lei nº 326.

Entendo que, com esse tratamento, o Supremo Tribunal Federal deixa entrever que a inconstitucionalidade só era pertinente ao Decreto-lei nº 326. Se ele examinou, num primeiro lance, a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 3.415, de 1941, e a deixou de lado, é porque ele deu pela inconstitucionalidade implicitamente e acabou concedendo a ordem a outro título, mas ainda com o título de inconstitucionalidade.

O Sr. Ministro Carlos Mário Velloso: Se não me engano, votaram pela inconstitucionalidade três ministros, dentre os quais o nosso colega Ministro Peçanha Martins e o então Ministro Adauto Lúcio Cardoso. A partir desses três votos, a questão passou a ser discutida exatamente nos termos do acórdão do TFR, que deferira o *habeas-corpus* sem necessidade do exame da constitucionalidade.

O Sr. Ministro Peçanha Martins: Na oportunidade, eu disse que não precisava entrar na matéria da inconstitucionalidade. Lembro-me bem de que o Ministro Amaral Santos, que V. Exª não referiu, insistiu bastante.

O Sr. Ministro Carlos Mário Velloso: O RE nº 67.668-DF (*RTJ 59/727*) não me parece que seja um precedente definitivo, repito. A questão merece ser reexaminada, em obséquio à Constituição, que juramos cumprir.

Defiro o *writ.*"

Só esses fundamentos seriam bastantes, no meu entendimento, para deferir a ordem de *habeas-corpus*. Quero acentuar, todavia, que o caso sob julgamento apresenta peculiaridades, como ressaltou, por primeiro, o Sr. Ministro Scartezzini, e deixou bem claro o Sr. Ministro José Dantas. Se a prisão administrativa é meio coercitivo de fazer com que seja restituído o dinheiro público apropriado, não é possível mantê-la, se o ato que a formaliza não menciona o *quantum* que deve ser restituído. Em tal sentido, aliás, conforme mencionado no memorial do ilustre advogado, Dr. José Paulo Pertence, o decidido por este egrégio Tribunal, no HC nº 931, Relator o Sr. Ministro Márcio Ribeiro.

Sr. Presidente, o compromisso deste Tribunal, primeiro que tudo, é com a Constituição.

Defiro a ordem.

VOTO

O Sr. Ministro Justino Ribeiro: Sr. Presidente, dadas as peculiaridades do caso e tendo em vista que o *quantum* de responsabilidade do paciente não ficou discriminado, com a devida vênia do Sr. Ministro Relator, também concedo a ordem.

VOTO

O Sr. Ministro Otto Rocha: Sr. Presidente, também concedo a ordem, por não estar definida a responsabilidade do paciente.

VOTO

O Sr. Ministro Wilson Gonçalves: Sr. Presidente, da discussão em torno da matéria, ficou sobejamente esclarecido que o acusado, podendo depositar ou pagar a importância pela qual é tido como responsável, livra-se da prisão administrativa. Como demonstrado, há separação entre os atos considerados criminosos, pelo que se verifica que não há entre eles unidade com os mesmos autores, evidentemente, nem se indica, ao menos aproximadamente, a quantia pela qual o paciente é responsável, embora sujeito a futuras correções. Assim, cria-se para ele um constrangimento ilegal, porque, mesmo que desejasse pagar ou depositar, não poderia fazê-lo. E esta ausência de dados concretos é atribuída à responsabilidade da Administração Pública, que, como disse o eminente Ministro José Dantas, se não indicou na Portaria o valor atribuído ao paciente, poderia ter complementado com as informações. Nestas condições, *data venia* do eminente Relator, também concedo a ordem.

VOTO

O Sr. Ministro Bueno de Souza: Sr. Presidente, por muitas décadas a jurisprudência brasileira teve como absolutamente impossível a condenação do executado, em execuções cambiais, ao pagamento de honorários advocatícios. Prevalecia a culpa como fundamento indispensável da obrigação de indenizar.

Na década de 1950, o juiz de uma pequena comarca do estado de São Paulo discrepou dessa orientação sob o entendimento de que a nota promissória não é senão o instrumento mais usual do contrato de mútuo; e de que se há de presumir a culpa, quando falte o resgate do título no respectivo vencimento. Condenou o executado a honorários advocatícios; o Tribunal de Alçada de São Paulo manteve a sentença; desde então, a jurisprudência se fixou nesse novo rumo. O Código de Processo Civil de 1973, por sua vez, rompendo com a antiga tradição, filiou-se à moderna doutrina (magistralmente exposta por Chiovenda), segundo a qual, ao reconhecer a razão de um dos litigantes, a jurisdição deve assegurar-lhe completo ressarcimento do dano sofrido pela conduta ilícita do vencido: se o direito é a favor do autor vitorioso, não deve este sofrer a perda do que desembolsou para vê-lo reconhecido.

Em 1919, ilustre advogado paulista, Pennaforte Mendes, consultado quanto à pretensão do pai de um menor, de pleitear contra uma empresa de transportes urbanos o ressarcimento pela morte do filho, em sucinto parecer *(RT 30/306)* mostrou perfeitamente cabível a condenação da empresa e recordou Ulpiano, que, também consultado a propósito do mestre-escola que, castigando imoderadamente o discípulo, lhe causara a cegueira, disse caber o ressarcimento, a benefício do progenitor.

Tribunais de Justiça de vários estados sufragaram este critério; e o Supremo Tribunal Federal, afinal, veio também a adotá-lo, como resulta do julgado (e do amplo debate que então se travou) da Segunda Turma do Pretório Excelso, em 26.4.66 (RE nº 59.940 — SP, Rel. Ministro Baleeiro, *RTJ 39/38*).

Em seu voto, o Ministro Pedro Chaves recomendou "deixar que a jurisprudência caminhe na reapreciação dos textos existentes e os vitalize, valorize, atualize através de interpretação construtiva, que é a sua missão..." (*RTJ 39/43*).

E Baleeiro, Relator, advertiu:

"Claro que as opiniões dos juristas excelsos não valem porque partem deles, mas pelos argumentos convincentes que esposam" (*RTJ 39/39*).

Tais vicissitudes da jurisprudência acentuam que ela continua a ser, como a conceberam os pretores, a *viva vox juris civilis;* que ela não se petrifica no passado; que ela reflete a incessante reelaboração e atualização do direito, tal como enunciado na lei, à semelhança da obra do pretor, *corrigendi vel supplendi juris civilis gratia*.

Tenho compromisso, que meus nobres pares conhecem, definitivo e inarredável com o entendimento de que a prisão administrativa é incompatível com a Constituição vigente.

No caso dos autos, o paciente é vítima desta coação sob fundamento, tal se lê na portaria ministerial, de que "...restou igualmente provado que, dentro da sistemática operacional já explicitada, Raimundo Jari e José procuravam empresas madeireiras" (que não se diz quais fossem) "e se propunham a obter pagamento de crédito pela Fazenda, a título de incentivo à exportação; calculavam o percentual que caberia à empresa, preparavam a documentação e emitiam notas fiscais representando vendas fictícias; acompanhavam o recebimento do crédito; cobravam a quantia pactuada e, afinal, procediam ao rateio entre os co-participantes do crime".

À luz de proposições tão vagas nenhum juiz brasileiro decretaria a prisão preventiva, pois o decreto certamente não subsistiria.

Decretada por autoridade administrativa (desprovida de garantias constitucionais), não vejo como possa prevalecer tal prisão.

Pairando a fundamentação desse ato de coação na abstração das nuvens, na completa indefinição de termos, permaneço fiel ao meu entendimento e me reporto ao magnífico, como sempre brevíssimo voto do Senhor Ministro Márcio Ribeiro (vencido, embora), inspirado no acórdão unânime das Câmaras Criminais Conjuntas de São Paulo, de 9 de abril de 1946, a sustentar que não é possível manter prisão administrativa quando não se especifica o valor da apropriação ou do alcance, mediante cuja restituição pudesse o coagido recuperar a liberdade (*RF 107/130*).

Com estas considerações, concedo a ordem.

VOTO

O Sr. Ministro Pereira de Paiva: Sr. Presidente, ouvi a defesa e os votos, especialmente o do Sr. Ministro Miguel Ferrante, voto muito bem estruturado, baseado na jurisprudência, mais ou menos reiterada sobre a prisão administrativa. No entanto, dadas as peculiaridades do *habeas-corpus*, também concedo a medida.

Verifiquei que a portaria tem mais de um ano e além disso, como focalizado pelos Srs. Ministros, é imprecisa e vazia do conteúdo próprio ao fim que se destina.

Com mais de um ano da expedição dessa portaria, não temos notícia, até hoje, de nenhum inquérito na justiça. Estes fatos levaram-me a considerar que a prisão, de fato, sem que o paciente possa fazer o depósito que lhe é exigido, como tendo sido desfalcado da União, parece-me, de fato, é ilegal.

Por estes motivos e, sobretudo, pelos fundamentos já expendidos, não só pelo eminente Sr. Ministro José Dantas e os demais Ministros que o precederam, concedo a ordem, *data venia* do Sr. Ministro Miguel Ferrante.

VOTO

O Sr. Ministro Sebastião Alves dos Reis: Data venia do eminente relator, concedo a ordem, considerando, basicamente, que a solidariedade que aqui e agora se pode imputar ao paciente não alcança a totalidade da dívida apurada, e, daí, a necessidade de menção, na portaria respectiva, da parcela a ele referível, na medida de sua solidariedade, para que pudesse o mesmo livrar-se da ameaça, mediante o depósito próprio, omissão que vicia, substancialmente, a medida coercitiva ora atacada.

RETIFICAÇÃO DE VOTO

O Sr. Ministro Jesus Costa Lima: Retifico o meu voto para aderir ao pronunciamento do Sr. Ministro José Dantas, dada a especificidade do caso que S. Exa. flagrou e o Sr. Ministro Romildo Bueno de Souza acabou de aclarar, e do que me convenci.

EXTRATO DA ATA

HC nº 5.320-DF (3364364). Rel.: Exmo. Sr. Min. Miguel Ferrante. Rel. p/o acórdão: Exmo. Sr. Min. Flaquer Scartezzini. Impte.: José Paulo S. Pertence. Aut. coat.: Exmo. Sr. Ministro de Estado da Fazenda. Pacte.: José Newton Campbell Moutinho.

Decisão: o Tribunal, por maioria, concedeu o *habeas-corpus*, vencidos os Srs. Mins. Relator, José Cândido, Pedro Acioli, Aldir

G. Passarinho, Lauro Leitão e William Patterson. Lavrará o acórdão o Exmo. Sr. Ministro Flaquer Scartezzini (em 27.5.82 — data do julgamento).

Votaram com o Sr. Min. Flaquer Scartezzini os Srs. Ministros José Dantas, Carlos Madeira, Torreão Braz, Washington Bolivar, Carlos Mário Velloso, Justino Ribeiro, Otto Rocha, Wilson Gonçalves, Romildo Bueno de Souza, Pereira de Paiva, Sebastião Reis e Jesus Costa Lima. Não participaram do julgamento os Srs. Mins. Armando Rollemberg, Moacir Catunda, Gueiros Leite, Adhemar Raymundo, Américo Luz e Antonio de Pádua Ribeiro. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Min. Jarbas Nobre.