CERTIFICADO DE HABILITAÇÃO — CASSAÇÃO — DIREITO DE DEFESA

— A pena de cassação do certificado de habilitação técnica, prevista no art. 155, do Decreto-lei n.º 32, de 18 de novembro de 1966, depende, para a sua aplicação, de inquérito administrativo, no curso do qual será assegurado o direito de defesa ao infrator (parágrafo único, do citado art. 155).

— Esse procedimento expressamente previsto no Código Brasileiro do Ar não tem como ser substituído por IPM, em que não existe a contraditoriedade, pela qual se assegura ao infrator defender-se da imputação que lhe é feita, a tanto não se podendo equiparar as declarações que haja prestado quando do seu interrogatório na instrução provisória cuja finalidade precípua é a de ministrar elementos necessários à propositura da ação penal (art. 9.º, do Código de Processo Penal Militar).

TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

União Federal *versus* Marco Aurélio Corrêa Pacheco e outro
Apelação em Mandado de Segurança nº 85.223 — Relator: Sr. Ministro
HELIO PINHEIRO

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade, conhecer da remessa e negar provimento à apelação, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 14 de setembro de 1984 (data do julgamento). — *Carlos Madeira,* Presidente. *Helio Pinheiro,* Relator.

O Sr. Ministro Helio Pinheiro: O MM. Juiz Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro assim sintetizou, em seu relatório, a matéria de que tratam os presentes autos, *verbis*:

"Marco Aurélio Corrêa Pacheco, Nílton Paiva Mesquita, Hermes Ferreira de Moraes e Belaus Pereira, brasileiros, pilotos civis, os três primeiros residentes e domiciliados em Cuiabá, e o último na cidade de Campo Grande, no estado de Mato Grosso, impetram mandado de segurança contra ato do Sr. Diretor-Geral do Departamento de Aviação Civil, que cassou os certificados de habilitação técnica dos impetrantes. Alegam os impetrantes que: a) são pilotos civis legalmente habilitados; b) que foram envolvidos em inquérito policial-militar, instaurado para a apuração de possíveis irregularidades ocorridas no Departamento de Aviação Civil; c) que, à vista das conclusões do IPM, foram denunciados, juntamente com dois sargentos da Aeronáutica, perante a 1ª Auditoria da Aeronáutica, como incursos nas penas dos arts. 308 e 309, do Código Penal Militar, ou seja, pela prática dos crimes de corrupção ativa e passiva; d) que o Exmo. Sr. Dr. Juiz Auditor da 1ª Auditoria da Aeronáutica houve por bem em não receber a denúncia formulada pelo Ministério Público, sob o fundamento de que os fatos nela descritos não constituem prática de crime militar, desde que os denunciados, civis e militares, não exerciam funções militares; e) essa decisão, que concluiu pela incompetência da Justiça Militar para processar e julgar os civis e militares indiciados em IPM mandado instaurar pela autoridade impetrada, transitou em julgado, motivo pelo qual foram os autos encaminhados à Corregedoria de Justiça do Estado do Rio de Janeiro e distribuídos à 9ª Vara Criminal; f) ocorre, porém, que a autoridade apontada como coatora, ao dar solução ao IPM, entendeu cassar os certificados de habilitação técnica de licenças dos impetrantes, e o fez, sumariamente, sem assegurar aos impetrantes oportunidade para defesa; g) por entender que o ato cassatório de suas habilitações era manifestamente ilegal, os impetrantes apresentaram à autoridade impetrada pedido de reconsideração, que ainda não foi decidido, embora passados mais de 30 dias, de modo que os impetrantes se encontram impedidos de exercer sua profissão; b) a pena de cassação de habilitação foi aplicada aos impetrantes com flagrante violação do disposto no parágrafo único do art. 155 do Código Brasileiro do Ar, pois não se pode equiparar inquérito policial-militar com processo administrativo, em que obrigatoriamente deve ser assegurada defesa ao infrator; i) os ilícitos penais atribuídos aos impetrantes não foram praticados no exercício da profissão, pois a pena de cassação de habilitação exige uma ligação direta entre o fato delituoso e o exercício profissional; j) além de ilegal, a cassação da habilitação dos impetrantes tem conseqüências econômicas, que atingem seus dependentes e familiares; l) em favor dos impetrantes milita a presunção de inocência e, ainda na hipótese da procedência da ação penal contra eles intentada, não tem lugar a cassação da respectiva habilitação profissional, porque o Código Penal somente autoriza, a título de pena acessória, a incapacidade temporária para a profissão ou atividade cujo exercício depende de habilitação especial ou de licença do poder público. Requerem a segurança, com pedido de medida liminar, para que sejam suspensos os efeitos do ato impugnado, cuja nulidade esperam seja decretada. Adiado o exame da medida liminar, foram solicitadas as informações, tendo sido estas prestadas, com guarda do prazo legal, e trazidas para os autos (fls. 28-41). Esclarece a digna autoridade impetrada que: a) tendo tomado conhecimento de irregularidades na realização das provas escritas para formação de piloto, ocorridas no estado de Mato Grosso, onde os gabaritos seriam fornecidos, antecipadamente, aos candidatos, determinou a autoridade impetrada a abertura de inquérito policial-militar para a apuração dos fatos,

em que havia militares envolvidos; b) concluído o IPM, o respectivo relatório citava, também, alguns civis, atribuindo-lhes a prática de crimes comuns, tendo a autoridade impetrada entendido ser desnecessária a instauração de um inquérito administrativo específico para estes, que lhe parecia supérfluo, no caso; c) no curso do referido inquérito, os impetrantes, que se encontravam em liberdade e fora de qualquer coação, confessaram sua partícipação na compra de gabaritos das provas, por meio de corrupção; d) diante das confissões dos impetrantes, espontaneamente feitas, a autoridade impetrada decidiu cassar os certificados de habilitação técnica, obtidos pelos impetrantes, por meios ilícitos; e) desse ato, os impetrantes pediram reconsideração e, antes de concluídas as diligências ordenadas pela autoridade impetrada para melhor apreciação do pedido, recorreram os impetrantes ao Poder Judiciário; f) não teria ocorrido cerceamento de defesa, porque os impetrantes confessaram a prática da infração, ficando, com isso, afastada a presunção de inocência; g) à vista das conclusões do IPM, seria dispensável a instauração de processo administrativo, para a apuração de fatos já confessados, como enfatiza a autoridade impetrada nos seguintes tópicos das informações encaminhadas a este juízo:

'XXII — Não foram, de novo, chamados a depor os indiciados, porque, dispondo de espontâneas confissões (documentos anexos), essa repetição de nada contribuiria para esclarecer fatos já de si claros e insofismáveis. Quando a lei exige o processo administrativo, permita V. Exa. repetir o que é dispensável ao MM. Juízo, está pretendendo que o punido não seja condenado à revelia, isto é, que não se lhe aplique uma penalidade, sem, antes, ouvir as suas razões. No caso, confessadas as irregularidades, a instauração dispensável de segundo processo só viria tumultuar o quadro por eles criado, com prejuízo da justiça, como pretendem fazer.

XXIII — Como falar em cerceamento de defesa se, convocados regularmente para depor, os réus confessaram a prática da infração, nada argüindo como dirimente ou excludente dela. As confissões são tão simples que chegam a suscitar dúvida sobre se se trata de consciências calejadas ou apenas de insensibilidade para o crime.

XXIV — Diante dessas confissões, é difícil aceitar que milite em favor dos indiciados a presunção de inocência que cerca todo cidadão antes do julgamento. Além de ficarem sobejamente comprovadas a materialidade dos delitos e a sua autoria, o rastreamento das importâncias pagas encadeou indelevelmente os elementos: os agentes corruptores, os servidores corrompidos e a relação de causa e efeito sobre o que pagaram os primeiros aos segundos e a finalidade desses pagamentos.

XXV — A alegação de que a Constituição assegura o exercício da profissão não pode ser entendida da forma pretendida. Além de depender ele da habilitação legal, exige, ao longo das atividades, o respeito à lei. A prevalecer o argumento, mesmo que comprovado o declínio da aptidão física ou a queda da capacidade técnica, estaria a autoridade inibida de cassar o título, para não ferir a Carta Magna. Entendido o direito individual como irrestrito, predominaria a sobrevivência do indivíduo sobre as exigências de sua formação e habilitação. E todo criminoso que usasse a profissão para burlar a lei estaria a coberto da sanção administrativa.

XXVI — Como pode comprovar V. Exa., mesmo que aceitasse as razões invocadas para argumentar apenas, deparar-se-á com questão eminentemente complexa, a envolver matéria de fato e matéria de direito, o que não é compatível com o mandado de segurança.

XXVII — Além do problema da competência deste departamento, da eficácia das medidas que a lei (Código do Ar) faculta, da matéria atinente à autoria dos crimes, do alcance do IPM, os impetrantes repisam os mesmos pontos, mas jamais conseguem apresentar limpidamente a certeza e a liquidez

do direito, o que lhes retira, *data venia*, os pressupostos da medida heróica.

XXVIII — E não tendo feito, não podem obter a impunidade — que é o que pleiteiam em última análise — por intermédio do mandado de segurança, à vista do que este departamento espera que V. Exa., pesando devidamente as informações, haja por bem denegar o *writ*.

Em cumprimento à diligência ordenada às fls. 44, a autoridade impetrada prestou os esclarecimentos que se encontram às fls. 47-53. Ouvido, o representante do Ministério Público Federal opinou pela denegação da segurança (fls. 43 e 54)" (fls. 56-61).

Concedeu S. Exa. o *writ* por entender que embora respeitáveis as razões aduzidas pela autoridade impetrada tanto não convalidaria o vício de ilegalidade que eivava o ato impugnado pelo qual suprimido fora aos impetrantes a oportunidade de defesa, assegurada a todo acusado, direito que a este não pode ser recusado, e no caso, a inexistência de regular processo administrativo previsto em lei, tivera aquela conseqüência, pelo que, era de ser anulado (fls. 64).

Dessa decisão, por inconformada, apelou a União Federal, as razões do recurso constando de fls. 68 a 69.

Contra-razões dos apelados constam de fls. 74 a 76, tendo antes peticionado ao juiz monocrático para que compelisse a autoridade impetrada a cumprir a decisão concessiva da segurança (fls. 72-3), no que atendidos (fls. 80).

Nesta instância, manifestou-se a douta Subprocuradoria pela confirmação da sentença, em parecer da ilustre Procuradora da República, Dra. Maria da Glória Ferreira Tamer, aprovado pelo não menos ilustre Subprocurador-Geral, Dr. Aristides Junqueira Alvarenga (fls. 84-6).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Helio Pinheiro (Relator): Apontam os impetrantes como ilegítimo o ato do diretor-geral do Departamento de Aviação Civil que, sem a instauração de prévio inquérito administrativo lhes cassou os certificados de habilitação técnica, por essa forma impedindo-os de exercer a profissão de piloto civil.

Aquela formalidade, ao entender da digna autoridade impetrada, se afigurava supérflua à aplicação da penalidade que impusera aos impetrantes pois o fato gerador da sua imposição, de que também militares haviam participado, resultara sobejamente provado, na sua materialidade e autoria, em inquérito policial-militar que mandara instaurar.

Haviam eles confessado espontaneamente, no IPM, a prática de fraudes, que configuravam crimes comuns, apresentando-se, aduz, como verdadeiro "contra-senso abrir um inquérito administrativo para ouvi-los novamente e se o fizesse uma dessas situações resultaria: ou a ratificação das confissões ou o seu repúdio; no primeiro caso, as conseqüências seriam nulas". No segundo, o Departamento de Aviação Civil "ficaria inerte, abrindo mão de sua autoridade de decisão para aguardar o pronunciamento judicial, quando as duas instâncias são independentes" (fls. 30).

Ainda que ponderável se apresente o entendimento da digna autoridade impetrada, não tem como merecer acolhida pois que se põe em conflito com expressa disposição do Código Brasileiro do Ar — Decreto-lei nº 32, de 18 de novembro de 1966 — a dispor no parágrafo único do art. 155 que, *verbis*:

"A aplicação da pena de cassação dependerá de inquérito administrativo, no curso do qual será assegurada defesa ao infrator."

É assim o inquérito administrativo formalidade indispensável à aplicação da penalidade imposta aos impetrantes, e tem que antecedê-la, só através dele, que não se confunde com o inquérito policial-militar, assegurando-se ao infrator o amplo exercício do direito de defesa.

O IPM, tal como definido no Código de Processo Penal Militar, em seu art. 9º, tem finalidade diversa.

Diz o citado preceito:

"O inquérito policial-militar é a apuração sumária de fato, que, nos termos legais, configure crime militar, e de sua autoria. Tem o caráter de instrução provisória, cuja finalidade precípua é a de ministrar elementos necessários à propositura da ação penal."

Pela sua própria natureza inquisitória, como pelo fim a que se destina, não comporta o contraditório que só terá lugar no curso da ação de que ele é elemento meramente informativo a servir de base para o oferecimento da denúncia.

Inviável se apresenta equiparar, ao exercício do direito de defesa, as declarações que nesse procedimento haja prestado o indiciado, ou entender que em tais declarações aquele direito se tenha esgotado, pois este se alarga no vasto campo da produção de provas que possam ser opostas às da acusação, de modo a invalidá-las ou minimizá-las.

Não há como confundir o IPM com o inquérito administrativo, ou pretender que aquele a este possa por qualquer forma substituir, diversa como é a finalidade de ambos, neste sim, exercitando-se, regularmente, o direito de defesa.

Incensurável, pois, a sentença ao entender que, no caso, houve irreparável ofensa ao direito de defesa, a confissão do acusado não permitindo, por si só, a supressão da garantia constitucional do *due process of law*, pois que "a própria confissão, para produzir efeitos jurídicos, deve estar protegida pela existência do contraditório" (fls. 63).

Em citação a Hely Lopes Meirelles, que por sua adequação ao caso transcrevo, mostra o ilustre prolator da sentença apelada que:

"A *defesa* é garantia constitucional de todo acusado (art. 153, § 15), em processo judicial ou administrativo, e compreende a ciência da acusação, a vista dos autos na repartição, a oportunidade para oferecimento de contestação e provas, a inquirição e perguntas de testemunhas, e a observância do devido processo legal (*due process of law*). É um princípio universal dos estados de direito, que não admite postergação nem restrições na sua aplicação. Processo administrativo sem oportunidade de *defesa*, ou com *defesa cerceada* é nulo. Claro está que a autoridade que presidir o processo poderá indeferir provas impertinentes ou indicadas com intuito protelatório ou tumultuário, mas, para tanto, deverá justificar objetivamente a sua rejeição" (*Direito administrativo brasileiro*, 3. ed. Revista dos Tribunais, p. 626).

Na hipótese em exame deixou-se de instaurar contra os impetrantes o processo administrativo, previsto no Código Brasileiro do Ar, como indispensável para a aplicação da pena que pela digna autoridade impetrada lhes foi imposta, e tanto lhes acarretando indiscutível cerceamento de defesa, que não teve como ser exercitada, com acerto decidiu a respeitável sentença apelada anulando o ato praticado com flagrante inobservância do disposto no parágrafo único do art. 155 do Código Brasileiro do Ar.

Com propriedade ressalta-se na decisão apelada que através dela "o Poder Judiciário não está criando obstáculo à ação repressiva da administração pública, que também se encontra vinculada ao princípio da legalidade. Com observância das formalidades legais, poderá a autoridade impetrada atingir a finalidade, visada com o ato punitivo, ou seja, o bem comum" (fls. 64).

Conheço, pois, da remessa para confirmar a respeitável sentença apelada, por seus jurídicos fundamentos, negando provimento à apelação.

É como voto.

EXTRATO DA ATA

AMS nº 85.223-RJ (3160238) — Rel.: Min. Helio Pinheiro. Remte.: Juízo Federal da 2ª Vara-RJ. Apte.: União Federal. Apdos.: Marco Aurélio Corrêa Pacheco e outros. Advs.: Dr. Alcyone Vieira Pinto Barretto e outro.

Decisão: a Turma, por unanimidade, conheceu da remessa e negou provimento à apelação (em 14.9.84 — Terceira Turma).

Votaram com o relator os Srs. Ministros Carlos Madeira e Adhemar Raymundo.

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Min. Carlos Madeira.