— *A cláusula do* due process of law, *com as suas implicações e conseqüências, tem aplicação no procedimento administrativo, o que resultava de modo implícito da Constituição de 1967 e está previsto, expressamente, na Constituição de 1988, art. 5º, LIV e LV. No caso, avocando o Ministro de Estado a prática de ato de competência do Diretor do DAC, competência inscrita no regulamento, aplicou maus-tratos no princípio do* due process of law.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Mandado de Segurança nº 124
Impetrante: Translima Táxi Aéreo Ltda.
Impetrado: Ministro de Estado da Aeronáutica
Relator: Sr. Ministro CARLOS M. VELLOSO

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos, em que são partes as acima indicadas.

Decide a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, em conceder em parte o mandado de segurança, nos termos do relatório e notas taquigráficas anexas, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 13 de março de 1990. — *Armando Rolemberg,* Presidente. *Carlos M. Velloso,* Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos M. Velloso: Trata-se de mandado de segurança impetrado por Translima Táxi Aéreo Ltda., contra ato do Ministro da Aeronáutica, com o objetivo de tornar sem efeito a transferência, pelo Banco do Estado de Minas Gerais S/A, das ações ordinárias componentes do capital votante da Nordeste Linhas Aéreas Regionais S/A, dadas ao estabelecimento bancário como garantia de financiamento obtido pela impetrante.

Esclarece a impetrante que adquiriu dois terços das ações ordinárias que compõem o capital votante da Nordeste Linhas Aéreas Regionais S/A, sendo um terço, em 1981, da concessionária Votec Amazônia Táxi Aéreo Ltda. e um terço, em 1984, da Transbrasil S/A — Linhas Aéreas. O acionista Estado da Bahia se insurgiu contra essa últi-

ma aquisição de ações, que conferia à impetrante o controle acionário da companhia, e, através da empresa estatal Propar S/A, com a qual partilha o terço restante do capital votante da companhia, ajuizou ação para impedir a transferência das ações, a qual foi precedida de ação cautelar em que foi obtida a antecipação da proibição de transferência das ações, proibição que perdura até a presente data. O Estado da Bahia, além disso, desapropriou sete dos nove aviões da Nordeste Linhas Aéreas Regionais S/A, com o propósito de impedir seu regular funcionamento quando a impetrante viesse a assumir a sua administração. Depois de longo histórico dos fatos, diz a impetrante que, em 19.1.87, obteve junto ao Banco do Estado de Minas Gerais S/A um financiamento, firmando, na época, um contrato de mútuo e outro de penhor das ações de sua propriedade, integrantes do capital da Nordeste Linhas Aéreas Regionais S/A, para garantia do mútuo. Outorgou, ainda, na oportunidade, procuração em causa própria a favor do banco, concedendo-lhe poderes para vender as ações dadas em garantia, se não quitado o débito. Tão logo vencida a dívida, quando negociava o seu pagamento, o Bemge, por sugestão do então Governador da Bahia, resolveu ceder o crédito e respectivas garantias à empresa estatal baiana, Propar S/A, e à empresa particular Dois Rios Agrícola S/A. A impetrante comunicou o fato ao DAC, solicitando não fosse dada autorização para a transferência das ações. Não obstante o pedido, foi determinada pelo DAC a transferência de tais ações para os nomes indicados pelos cessionários. Sustenta, em longa fundamentação, "a ilegalidade da transferência das ações para os nomes dos cessionários, ou, no caso da Dois Rios Agrícola S/A, para o nome do seu administrador e controlador Silvio Roberto Morais Coelho, eis que incide, na espécie, a norma legal que veda a transferência do objeto da garantia para o credor, que passou a ser os cessionários, ao assumirem a posição do Bemge no contrato".

A autoridade apontada coatora prestou informações às fls. 204-28, argüindo, preliminarmente, a ilegitimidade da impetrante para o *mandamus*, visto que, deixando de quitar o financiamento obtido junto ao Banco do Estado de Minas Gerais, para a aquisição das ações da empresa Nordeste Linhas Aéreas Regionais S/A, o referido estabelecimento bancário, valendo-se dos direitos que lhe haviam sido outorgados, cedeu à empresa Dois Rios Ltda., do Estado da Bahia, os direitos que detinha como credor pignoratício. Dessa maneira, a partir daí, a impetrante deixou de ser acionista da Nordeste Linhas Aéreas Regionais S/A. Depois de minucioso histórico dos fatos e de longas considerações, concluiu a autoridade impetrada:

"1 — a Translima carece de legítimo interesse de agir, uma vez que, desde novembro de 1987, deixou de ser acionista da Nordeste. E não sendo acionista, nenhum o interesse em ver desfeito o meu ato;

2 — a avocação do processo foi medida extrema para salvar a empresa e o fato de não ser mais necessária a cassação de sua autorização de funcionamento demonstra que foi providência eficaz;

3 — a Translima não sofreu nenhum prejuízo com a avocação do processo, pois àquela altura, há mais de 20 (vinte) dias, já perdera a titularidade sobre as ações, não sendo acionista não pode sofrer como tal;

4 — a autorização para transferência de ações nada tem a ver com a Translima, nem com o Bemge, mas sim com a cessionária dos direitos (Dois Rios Ltda.) e as entidades que adquiriram as ações dessa cessionária (Rural Nordeste e Propar);

5 — não usurpei nenhuma atribuição de acionista. Estando a Nordeste sob intervenção, cabia a este Ministério determinar as medidas complementares para efetivar as transferências autorizadas e realizar assembléia para entregar a empresa aos acionistas, com as contas em dia e aprovadas;

6 — também não sofreu a Translima nenhuma coação, pois a cessão de direitos do Bemge a Dois Rios Ltda. resultou de poderes por ela mesma outorgados ao Banco na procuração em causa própria;

7 — nenhum ato pratiquei, enfim, com violação da lei, de direito individual ou com

abuso de poder, pois me limitei a salvar a empresa em nome dos direitos dos usuários, dos empregados e dos acionistas. E para que ficasse caracterizada qualquer hipótese de violação, a impetrante teria de indicar o dispositivo infringido. E se de meu ato lhe resultasse algum prejuízo, teria de identificá-lo independentemente do prejuízo que diz ter sofrido com a cessão, transação entre particulares e cujas condições ignoro, razão pela qual não é possível juntar às informações um acordo negocial de que o Ministério não participou;

8 — o ato do Diretor-Geral do Departamento de Aviação Civil que suspendeu a intervenção deu cumprimento ao que estabelece a lei e procurou complementar o despacho de avocação, sendo advogada por todos os acionistas, donde ser incompreensível a censura que lhe é feita" (fls. 227-8).

.....

Atendendo à determinação contida no despacho de fl. 88, a impetrante requereu a citação dos litisconsortes Silvio Roberto de Moraes Coelho e Promoções e Participações da Bahia S/A — Propar, os quais, devidamente citados, vieram aos autos ... fls. 232-46 e 250-7.

Promoções e Participações da Bahia S/A — Propar (fls. 232-46) alegou, preliminarmente, a decadência do direito à impetração e a inépcia da inicial, porque não atendidos os requisitos essenciais à impetração. No mérito disse que, como sociedade por ações de capital autorizado, controlada pelo Estado da Bahia, adquiriu, como cessionária, junto ao Banco do Estado de Minas Gerais — Bemge, direitos creditórios decorrentes de contrato de mútuo e de contrato de penhor de ações, anteriormente firmados entre o mencionado banco e a impetrante, com o objetivo de evitar a cassação da autorização para o funcionamento da Nordeste Linhas Aéreas Regionais S/A por parte do Departamento de Aviação Civil, do Ministério da Aeronáutica. Esclareceu que, em razão de litígios entre acionistas da Nordeste, provocados "pela espúria tentativa da impetrante, de adquirir o controle acionário da companhia — *contrariando o modelo tripartite original de composição do seu capital*" — entendeu o Governo Federal, através do DAC, ser aconselhável a decretação de intervenção na Nordeste, em cumprimento a um parecer da Consultoria Geral da República, que previa três alternativas para a solução do problema: a) retorno (mediante composição entre os sócios) ao modelo tripartite original de composição acionária da empresa; b) divisão das linhas entre os grupos acionários em litígio (cisão da empresa); c) cassação da autorização para funcionamento da empresa. Após tecer outras considerações sobre os fatos, manifestou seu entendimento de que não é possível "trazer-se para o âmbito do mandado de segurança, como pretende a impetrante, relações jurídicas de direito privado, visando desconstituí-las através desse impróprio remédio jurídico".

Sílvio Roberto de Moraes Coelho compareceu aos autos (fls. 250-7), sustentando que o *writ* foi apresentado a destempo, que a impetrante não providenciou a citação do Bemge, também parte no feito, e que, *in casu*, não há direito líquido e certo a ser amparado.

A ilustrada Subprocuradoria Geral da República oficiou às fls. 262-74, opinando pela denegação da segurança, ao entendimento de que o ato impugnado se reveste de legalidade. De fato, o Sr. Ministro da Aeronáutica, "ao apreciar o pedido de transferência de ações, atuou no exercício da função fiscalizadora própria do poder concedente, a quem compete zelar pelo fiel cumprimento das normas e princípios que regem a concessão. Limitou-se, portanto, S. Exa., a examinar o pedido à vista das disposições pertinentes. A legalidade ou ilegalidade do negócio jurídico que precedeu o pedido de transferência — a cessão dos direitos creditórios, do Bemge para a Propar e a Dois Rios Agrícola — é questão estranha ao âmbito de sua atuação, a ser resolvida entre os interessados pela via própria e no juízo competente".

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos M. Velloso: (Relator): O *writ* visa a "impedir qualquer

transferência de ações que, arrimando-se no Aditivo ao Contrato Prestabemge nº 012 e na procuração outorgada em 19.1.87, o Bemge e/ou os cessionários pretendam intentar" (Inicial, fl. 26). No fundo, objetiva a impetrante o desfazimento do negócio jurídico celebrado pelo Bemge, que transferiu à Propar e à Dois Rios Agrícola S.A., as ações ordinárias componentes do capital votante da Nordeste, que foram dadas àquele estabelecimento bancário como garantia de financiamento obtido pela impetrante. Argumenta a impetrante que essa transferência não seria possível, porque ilegal a cessão de crédito do Bemge para as duas empresas mencionadas.

Esta, em síntese, a questão aqui discutida.

II

Abrindo o debate, rejeito a preliminar de decadência do direito à impetração. O ato impugnado, vale dizer, o ato do Ministro da Aeronáutica que autorizou a transferência das ações, foi transmitido à empresa no dia 29.12.88 e, no dia 30.12.88, do mesmo teve ciência a impetrante, conforme documento de fls. 149-52. O mandado de segurança foi ajuizado no dia 28.4.89 (fl. 2), assim no prazo legal de cento e vinte dias.

III

Rejeito, outrossim, a preliminar de ilegitimidade para requerer o mandado de segurança, que foi argüida pela autoridade coatora. Diz a autoridade que, a partir do momento em que o Bemge transferira os direitos que detinha como credor pignoratício, valendo-se da procuração em causa própria, a impetrante deixou de ser acionista da Nordeste. A partir daí, a impetrante seria parte ilegítima para requerer o *writ*.

A questão, entretanto, não é bem assim. É que a propriedade das ações nominativas presume-se pela inscrição do nome do acionista no livro de "Registro das Ações Nominativas" (Lei nº 6.404, de 15.12.76, art. 31), certo que "a transferência das ações nominativas opera-se por termo lavrado no livro de 'Transferência de Ações Nominativas', datado e assinado pelo cedente e pelo cessionário, ou seus legítimos representantes" (Lei nº 6.404/76, art. 31, § 1º).

Ora, a presente segurança impugna, justamente, o ato do Ministro de Estado que autorizou que se fizesse essa transferência.

IV

Examino a questão.

A impetrante, proprietária de 2/3 das ações ordinárias componentes do capital votante da Nordeste Linhas Aéreas Regionais S/A, obteve, em 19.1.87, junto ao Banco do Estado de Minas Gerais — Bemge, um financiamento. Na ocasião, celebrou um contrato de mútuo e outro de penhor das ações de sua propriedade, acima mencionadas, para garantia do mútuo, pelo que outorgou, em favor do Bemge, procuração em causa própria, conferindo-lhe poderes para vender as ações dadas em garantia, na hipótese de não pagamento do débito. Vencida a dívida, diz a impetrante que vinha negociando o respectivo pagamento, quando o Bemge resolveu ceder o crédito e respectivas garantias a Propar S.A., empresa estatal baiana, e a Dois Rios Agrícola S.A., empresa particular, de que é sócio o Vice-Governador da Bahia. Em seguida, os cessionários postularam ao DAC a transferência das ações: a Propar requereu a transferência para o seu próprio nome; a Dois Rios Agrícola pretendeu transferi-las para o nome de seu sócio Sílvio Roberto Coelho, que divide, em partes iguais, com o irmão Nilo Coelho, o capital votante da companhia.

Argumenta que a transferência é ilegal, desde que há vedação legal à transferência da garantia para o nome do credor (art. 765 do Código Civil). No caso, ademais, incide a regra do art. 102, I, do Código Civil.

O DAC foi formalmente notificado, para que não autorizasse a transferência das ações. Todavia, a notificação foi ignorada. O Ministro da Aeronáutica avocou o processo e autorizou a transferência, do que teve ciência a impetrante no dia 30.12.88.

Daí a presente segurança.

Sustenta, em síntese, que o ato de autorização para a transferência é da competên-

cia do DAC. Assim, não poderia o Ministro avocar o processo e praticar o ato; ademais, a autoridade não poderia ter sido dada, porque ilegal a cessão de crédito do Bemge para as empresas, conforme acima já explicitado.

V

Examinemos o primeiro fundamento da impetração, consistente na alegação de que o ato seria da competência do DAC, motivo por que o Ministro não poderia avocar-lhe a prática.

Escreve, no ponto, o eminente Subprocurador-Geral Paulo Sollberger:

.....

"16. Como se vê, nas hipóteses que enumera (§ 2º do art. 185), a lei faz depender a transferência de ações de prévia autorização da 'autoridade aeronáutica' (art. 184, *caput*, c/c art. 185, § 2º), sem conferir, no entanto, tal atribuição a determinado órgão ou agente. A questão foi transferida, como é fácil de concluir, para o Regulamento.

17. Assim, no que se refere às empresas de transporte aéreo regional operadoras dos Sistemas Integrados de Transporte Aéreo Regional (Sitar), como é o caso da Nordeste, o respectivo Regulamento, aprovado pela Portaria nº 022/6M5, de 7.1.76 (fls. 30-9), decidir a questão, *avocando* função originariamente atribuída ao seu subordinado. *Nada impede tal prática,* como observa Hely Lopes Meirelles, esclarecendo:

18. Isto, entretanto, não afasta a competência do Sr. Ministro da Aeronáutica para decidir a questão, *avocando* função originariamente atribuída ao seu subordinado. *Nada impede tal prática,* como observa Hely Lopes Meirelles, esclarecendo:

'*Avocar* é chamar a si funções originariamente atribuídas a um subordinado. Nada impede tal prática, que, porém, só deve ser adotada pelo superior hierárquico quando houver motivos relevantes para tal substituição, isto porque a avocação de um ato sempre desprestigia o inferior e não raro desorganiza o normal funcionamento do serviço. Pela avocação substitui-se a competência do inferior pela do superior hierárquico, com todas as conseqüências dessa substituição, notadamente a deslocação do juízo ou da instância para ajustá-lo ao da autoridade avocante em caso de demanda' (*Direito Administrativo Brasileiro*, 13ª ed., p. 85).

19. A avocação só não é possível quando a atribuição é conferida expressamente, *por lei*, a determinado órgão ou agente, o que não se verifica na hipótese, conforme se viu (id., ib.).

20. Não padece, assim, de qualquer vício, sob esse aspecto, o ato ministerial" (fls. 267-9).

.....

O ato, segundo a lei, é da competência da autoridade aeronáutica. A lei não diz que é ele da competência do Ministro da Aeronáutica ou do Diretor do Departamento de Aviação Civil, o DAC. O Ministro de Estado da Aeronáutica, regulamentando o preceito legal, baixou portaria, estabelecendo que o Diretor do DAC seria competente para praticá-lo. Isto está reconhecido no parecer da douta Subprocuradoria Geral da República, acima transcrito.

Sustenta-se que, no caso, isso não retiraria do Ministro da Aeronáutica a faculdade de avocar-lhe a prática, na condição de superior hierárquico do Diretor do DAC.

VI

Divirjo, *data venia*, desse entendimento. Tento justificar o meu entendimento.

Começo por reconhecer que há um regulamento a estabelecer a competência do Diretor do DAC para a prática do ato aqui impugnado, ou o ato que autoriza a transferência das ações. Quer dizer, a portaria, que contém o regulamento, estabelece o devido processo legal da transferência das ações: o Diretor do DAC autoriza, ou não, a transferência das ações, competindo às parte interessadas interpor recursos para o seu superior hierárquico. Esclareço que no ato regulamentar não existe a previsão de recursos hierárquicos. Isto, entretanto, não precisaria estar previsto, expressamente. É que, sabemos todos, a Administração sujeita-se ao autocontrole, ao denominado controle administrativo, que é de legalidade e de mérito e que se realiza, de regra, através da

fiscalização hierárquica e recursos administrativos (Decreto-Lei nº 200, de 1967, art. 6º, V; art. 13). Confira-se, no ponto, Hely Lopes Meirelles, *Direito Administrativo Brasileiro*, RT, 12ª ed., p. 572. Os recursos hierárquicos, na Teoria Geral do Direito Administrativo, se classificam em próprios e impróprios. O recurso hierárquico próprio, ensina Hely Lopes Meirelles, "é o que a parte dirige à autoridade ou instância superior do mesmo órgão administrativo, pleiteando revisão do ato recorrido. Este recurso é consectário da hierarquia e da gradação de jurisdição que se estabelece normalmente entre autoridades e entre uma instância administrativa e a sua imediata". Por isso, acrescenta o eminente administrativista, 'pode ser interposto ainda que nenhuma norma o institua expressamente, porque, como já se disse, o nosso ordenamento jurídico-constitucional não admite decisões únicas e irrecorríveis. Além disso, o recurso hierárquico próprio compatibiliza-se com o princípio do controle hierárquico, hoje consagrado como um dos cânones da Reforma Administrativa Federal (Decreto-Lei nº 200/67, arts. 6º, V, e 13)" (Hely Lopes Meirelles, ob. cit., p. 578-9).

Apenas o recurso hierárquico impróprio, que é aquele que é dirigido a autoridade ou órgão estranho à repartição que expediu o ato recorrido, é que deve estar previsto, expressamente, na lei.

Então, não custa repetir: o ato regulamentar institui um devido processo legal. Este, que os americanos denominam *due process of law* — a cláusula do *due process of law*, no direito americano, tem sentido substantivo e adjetivo —, compreende o juiz natural, o contraditório e o procedimento regular disciplinado em lei ou regulamento, com as suas conseqüências, dentre estas, o duplo grau e a utilização de recursos.

Em trabalho doutrinário que escrevi a respeito do tema, acentuei:

"Sempre sustentamos, apoiados no magistério de José Frederico Marques, Geraldo Ataliba e Hely Lopes Meirelles, que a garantia do *due process of law*, na ordem jurídica brasileira, aplica-se ao procedimento administrativo, tanto no punitivo quanto no administrativo não punitivo. Vale dizer, sempre que a Administração tiver que impor uma sanção, uma multa, fazer um lançamento tributário ou decidir a respeito de determinado interesse do administrado, deverá fazê-lo num procedimento regular, em que ao administrado se enseja o direito de defesa (33). Assim decidiu o TFR (34)."

Acrescentei:

"Se a aplicação do *due process of law* ao procedimento administrativo resultava de modo implícito da Constituição anterior, na Constituição vigente a obrigatoriedade dessa aplicação é expressa (art. 5º, LV). Destarte, não há mais dúvida: aos litigantes, em processo administrativo, são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios a ela inerentes. Estabelece-se, no citado dispositivo, inclusive, a obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição (jurisdição em sentido largo) no procedimento administrativo" (Carlos Mário da S. Velloso, "Princípios Constitucionais", *in Processo do Trabalho — Estudos em Memória de Coqueijo Costa*, Editora LTr., São Paulo, 1989, p. 31-2).

Registre-se, então, que a Constituição de 1988 deixa explícito o que estava implícito na Constituição de 1967: a aplicação, no procedimento administrativo, do devido processo legal, com a obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição — recursos inerentes ao direito de defesa (Constituição, art. 5º, LV).

Destarte, não poderia o Ministro de Estado, ignorando o regulamento, que instituía o procedimento regular, ter avocado a prática do ato de competência do Diretor do DAC, porque assim procedendo retirou do interessado a possibilidade de interpor o recurso hierárquico próprio, tornou a decisão irrecorrível, administrativamente. A avocação, pois, tratou mal a cláusula do *due process of law*.

Este é o primeiro motivo que me leva a concluir que o ato praticado pelo Ministro de Estado o foi com abuso de poder.

VII

Diz o ilustre Subprocurador-Geral, entretanto, no parecer, que o Ministro de Estado

poderia avocar o caso e decidi-lo. Essa avocação não seria possível, se a atribuição tivesse sido conferida, expressamente, pela lei a determinado órgão ou agente. Na hipótese, a competência do Diretor do DAC não lhe foi conferida pela lei, mas pelo regulamento.

Realmente, a lei deixou para o regulamento o estabelecimento da competência para a prática do ato aqui impugnado. O regulamento, então, deu pela competência do Diretor do DAC.

Divirjo, *data venia*, do eminente Subprocurador-Geral, quando afirma que somente no caso de a lei, em sentido formal, estabelecer a competência do agente ou órgão inferior é que a autoridade superior não poderá avocar a decisão. É que o regulamento regularmente baixado é integrativo da lei. O regulamento, aliás, é lei em sentido material, porque, regularmente editado com as características de generalidade e abstração, obriga tal qual a lei. No caso, o regulamento foi baixado em razão de autorização legal, pelo que obriga tal qual a lei.

VIII

Analiso, agora, a lição do eminente Hely Lopes Meirelles, transcrita no parecer. Tenho pelo Prof. Hely Lopes Meirelles o maior respeito, a maior admiração, mesmo porque Hely Lopes Meirelles criou, no Brasil, segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, uma "Escola de Direito Administrativo".

Leio a lição de Hely, transcrita no parecer.

Vejam que ali se exige, para legitimar a avocação, a existência de motivos relevantes.

Quais foram os *motivos relevantes* que determinaram, no caso, o ato do Ministro de Estado? Disse o douto advogado da impetrante, da tribuna, que o motivo foi este: subtrair-se o DAC aos efeitos de uma notificação judicial. E isto é verdade, está escrito no ofício nº 024/DGAC/R-228, de 18/dezembro/87, ofício transmitido, em caráter reservado, ao Sr. Ministro da Aeronáutica, pelo Sr. Diretor-Geral do DAC. Leio o citado ofício (*lê*). Transcrevo a sua conclusão:

.....

"XI — como esta Direção Geral se encontra jungida à notificação judicial e não haveria pior momento para cassar a concessão, o único caminho para ainda preservar a empresa é V. Exa. avocar o processo e autorizar a transferência das ações, o que virá permitir a regularização da empresa antes de outra medida judicial eficaz. Nessa linha de idéias, ofereço à apreciação de V. Exa. a minuta de despacho anexa."

.....

Seria relevante o fundamento, no caso? Penso que não. E, por isso, a avocação não foi regular, na linha da lição do eminente Hely Lopes Meirelles, lição em que se apóia o parecer.

IX

Do exposto, Sr. Presidente, porque entendo que o ato do Sr. Ministro de Estado foi praticado com abuso de poder, na modalidade excesso de poder, defiro, em parte, o *writ*. Em parte, porque não estou deferindo a segurança para o fim de impedir a transferência das ações. Essa questão não chega a ser examinada, aqui, por isso que o primeiro fundamento da impetração — ter o ato impugnado violado o *due process of law* —, se reconhecido como procedente, é prejudicial do exame do segundo fundamento do pedido — ilegalidade da transferência das ações. Quer dizer, anulado o ato ministerial que autorizou a transferência, retoma-se o procedimento administrativo regular.

Com tais explicitações, defiro, em parte, o *writ*.

EXTRATO DA MINUTA

MS nº 124-DF (8975195). Rel.: Ministro Carlos M. Velloso. Impte.: Translima Táxi Aéreo Ltda. Impdo.: Ministro de Estado da Aeronáutica. Litisconsortes: Promoções e Participações da Bahia S.A — Propar e Sílvio de Moares Coelho (Advs.: Drs. Modesto Justino de Oliveira Júnior e outro e Joselita Cardoso Leão).

Decisão: após o voto do Sr. Ministro Carlos M. Velloso (Relator) concedendo em

parte a segurança, pediu vista o Sr. Ministro Pedro Acioli. Aguardam os Srs. Ministros Américo Luz, Geraldo Sobral, Ilmar Galvão, José de Jesus, Garcia Vieira e Vicente Cernicchiaro (1ª Seção, 12.12.89).

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Armando Rolemberg.

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Miguel Ferrante.

VOTO-VISTA (VENCIDO)

O Exmo. Sr. Ministro Pedro Acioli: Sr. Presidente, trata-se de mandado de segurança requerido por Translima Táxi Aéreo Ltda. contra ato do Sr. Ministro de Estado da Aeronáutica e tendo como litisconsorte Promoções e Participações da Bahia S/A — Propar.

Objetiva a impetração tornar sem efeito a transferência das ações ordinárias componentes do capital votante da Nordeste — Linhas Aéreas Regionais S/A, pelo Banco do Estado de Minas Gerais S/A, as quais foram dadas como garantia de financiamento obtido pela impetrante.

Diz a impetrante que adquiriu dois terços (2/3) das ações ordinárias que compõe o capital votante da Nordeste — Linhas Aéreas Regionais S/A; sendo um terço (1/3) em 1981 da concessionária Votec e um terço (1/3) em 1984 da Transbrasil.

O acionista Estado da Bahia, através da estatal Propar S/A, não concordando com a última aquisição de ações, porque conferia à impetrante o controle acionário da companhia, ajuizou ação cautelar visando a sentença de transferência das ações, cuja proibição perdura até hoje.

Diz ainda que o Estado da Bahia, além disso, desapropriou sete dos nove aviões da Nordeste — Linhas Aéreas Regionais S/A com o propósito de impedir seu regular funcionamento quando a impetrante viesse assumir a sua administração.

A impetrante, em sua longa peça inicial, ainda diz que em 1987 celebrou com o Banco do Estado de Minas Gerais S/A um contrato de mútuo de financiamento e outro de penhor das ações de sua propriedade integrante do capital da Nordeste e, na oportunidade, outorgou procurações em causa própria em favor do Banco concedendo-lhe poderes para vender as ações dadas em garantia.

A seguir, tão logo vencida a dívida, quando negociava o pagamento da dívida o banco. por sugestão do então Governador da Bahia, resolveu ceder o crédito das respectivas garantias à estatal Propar S/A, ora litisconsorte, bem assim à empresa particular Dois Rios Agrícola S/A.

Como decorrência do fato, a impetrante fez a comunicação ao Departamento de Aviação Civil, solicitando não fosse feita a transferência das ações para os nomes indicados pelos cessionários.

A autoridade impetrada alegou a ilegitimidade da impetrante para o *writ* e conclui assim:

"1 — a Translima carece de legítimo interesse de agir, uma vez que, desde novembro de 1987, deixou de ser acionista da Nordeste. E não sendo acionista, nenhum o interesse em ver desfeito o meu ato;

2 — a avocação do processo foi medida extrema para salvar a empresa e o fato de não ser mais necessária a cassação de sua autorização de funcionamento demonstra que foi providência eficaz;

3 — a Translima não sofreu nenhum prejuízo com a avocação do processo, pois àquela altura, há mais de 20 (vinte) dias, já perdera a titularidade sobre as ações, não sendo acionista não pode sofrer como tal;

4 — a autorização para transferência de ações nada tem a ver com a Translima, nem com o Bemge, mas sim com a cessionária dos direitos (Dois Rios Ltda.) e as entidades que adquiriram as ações dessa cessionária (Rural Nordeste e Propar);

5 — não usurpei nenhuma atribuição de acionista. Estando a Nordeste sob intervenção, cabia a este Ministério determinar as medidas complementares para efetivar as transferências autorizadas e realizar as assembléias para entregar a empresa aos acionistas, com as contas em dia e aprovadas;

6 — também não sofreu a Translima nenhuma coação, pois a cessão de direitos do

Bemge à Dois Rios Ltda. resultou de poderes por ela mesma outorgados ao banco na procuração em causa própria;

7 — nenhum ato pratiquei, enfim, com violação da lei, de direito individual ou com abuso de poder, pois me limitei a salvar a empresa em nome dos direitos dos usuários, dos empregados e dos acionistas. E para que ficasse caracterizada qualquer hipótese de violação, a impetrante teria de indicar o dispositivo imfringido. E se de meu ato lhe resultasse algum prejuízo, teria de identificá-lo independentemente do prejuízo que diz ter sofrido com a cessão, transação entre particulares e cujas condições ignoro, razão pela qual não é possível juntar às informações um acordo negocial de que o Ministério não participou;

8 — o ato do Diretor-Geral do Departamento de Aviação Civil que suspendeu a intervenção apenas deu cumprimento ao que estabelece a lei e procurou complementar o despacho de avocação, sendo advogada por todos os acionistas, donde ser incompreensível a censura que lhe é feita" (fls. 227-8).

A litisconsorte Propar S/A alegou a preliminar de decadência e no mérito diz ter adquirido os direitos creditórios do contrato de mútuo e de contrato de penhor de ações junto ao Banco do Estado de Minas Gerais firmados com a impetrante que, segundo alega, para evitar a cassação de autorizações para o funcionamento da Nordeste por parte do Departamento de Aviação Civil.

Sílvio Roberto de Moraes Coelho, também, litisconsorte se manifestou no feito alegando a decadência e a falta de citação do Banco do Estado de Minas Gerais.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da segurança.

Quanto às preliminares o eminente Ministro Relator decidiu assim:

"Abrindo o debate, rejeito a preliminar de decadência do direito à impetração. O ato impugnado, vale dizer, o ato do Ministro da Aeronáutica que autorizou a transferência das ações, foi transmitido à empresa no dia 29.12.1988 e, no dia 30.12.88, do mesmo teve ciência a impetrante, conforme documento de fls. 149-52. O mandado de segurança foi ajuizado no dia 28.4.89 (fl. 2), assim no prazo legal de cento e vinte dias.

Rejeito, outrossim, a preliminar de ilegitimidade para requerer o mandado de segurança, que foi argüida pela autoridade coatora. Diz a autoridade que, a partir do momento em que o Bemge transferira os direitos que detinha como credor pignoratício, valendo-se da procuração em causa própria, a impetrante deixou de ser acionista da Nordeste. A partir daí, a impetrante seria parte ilegítima para requerer o *writ*.

A questão, entretanto, não é bem assim. É que a propriedade das ações nominativas presume-se pela inscrição do nome do acionista no livro de 'Registro das Ações Nominativas' (Lei nº 6.404, de 15.12.76, art. 31), certo que 'a transferência das ações nominativas opera-se por termo lavrado no livro de 'Transferências de Ações Nominativas', datado e assinado pelo cedente e pelo cessionário, ou seus legítimos representantes' (Lei nº 6.404/76, art. 31, § 1º).

Ora, a presente segurança impugna, justamente, o ato do Ministro de Estado que autorizou que se fizesse essa transferência."

Também, assim, entendo e por isso nestas preliminares acompanho S. Exa.

No que respeita ao mérito o ilustre Relator destacou em seu voto:

"Registre-se, então, que a Constituição de 1988 deixa explícito o que estava implícito na Constituição de 1967: a aplicação, no procedimento administrativo, do devido processo legal, com a obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição — recursos inerentes ao direito de defesa (Constituição, art. 5º, LV).

Destarte, não poderia o Ministro de Estado, ignorando o regulamento, que instituía o procedimento regular, ter avocado a prática do ato de competência do Diretor do DAC, porque assim procedendo retirou do interessado a possibilidade de interpor o recurso hierárquico próprio, tornou a decisão irrecorrível, administrativamente. A avocação, pois, tratou mal a cláusula do *due process of law*.

Este é o primeiro motivo que me leva a concluir que o ato praticado pelo Ministro de Estado o foi com abuso de poder.

Diz o ilustre Procurador-Geral, entretanto, no parecer, que o Ministro de Estado poderia avocar o caso e decidi-lo. Essa avocação não seria possível, se a atribuição tivesse sido conferida, expressamente, pela lei a determinado órgão ou agente. Na hipótese, a competência do Diretor do DAC não lhe foi conferida pela lei, mas pelo regulamento.

Realmente, a lei deixou para o regulamento o estabelecimento da competência para a prática do ato aqui impugnado. O regulamento, então, deu pela competência do Diretor do DAC.

Divirjo, *data venia*, do eminente Subprocurador-Geral, quando afirma que somente no caso de a lei, em sentido formal, estabelecer a competência do agente ou órgão inferior é que a autoridade superior não poderá avocar a decisão. É que o regulamento regularmente baixado é integrativo da lei. O regulamento, aliás, é lei em sentido material, porque, regularmente editado com as características de generalidade a abstração, obriga tal qual a lei. No caso, o regulamento foi baixado em razão de autorização legal, pelo que obriga tal qual a lei.

Após fazer uma análise da lição de Hely Lopes Meirelles acerca da avocação de processo administrativo o eminente Relator destaca:

"Vejam que ali se exige, para legitimar a avocação, a existência de motivos relevantes.

Quais foram os *motivos relevantes* que determinaram, no caso, o ato do Ministro de Estado? Disse o douto advogado da impetrante, da tribuna, que o motivo foi este: subtrair-se o DAC aos efeitos de uma notificação judicial. E isto é verdade, está escrito no ofício nº 024/DGAC/R-228, de 18/dezembro/87, ofício transmitido, em caráter reservado, ao Sr. Ministro da Aeronáutica, pelo Sr. Diretor-Geral do DAC. Leio o citado ofício (*lê*). Transcrevo a sua conclusão:

.....

'XI — Como esta Direção-Geral se encontra jungida à notificação judicial e não haveria pior momento para cassar a concessão, o único caminho para ainda preservar a empresa é V. Exa. avocar o processo e autorizar a transferência das ações, o que virá permitir a regularização da empresa antes de outra medida judicial eficaz. Nessa linha de idéias, ofereço à apreciação de V. Exa. a minuta do despacho anexa.'

Seria relevante o fundamento, no caso? Penso que não. E, por isso, a avocação não foi regular, na linha da lição do eminente Hely Lopes Meirelles, lição em que se apóia o parecer."

O Relator conclui o seu voto assim:

"Do exposto, Sr. Presidente, porque entendo que o ato do Sr. Ministro de Estado foi praticado com abuso de poder, na modalidade excesso de poder, defiro, em parte, o *writ*. Em parte, porque não estou deferindo a segurança para o fim de impedir a transferência das ações. Essa questão não chega a ser examinada aqui, por isso que o primeiro fundamento da impetração — ter o ato impugnado violado o *due process of law* — se reconhecido como procedente, é prejudicial ao exame do segundo fundamento do pedido — ilegalidade da transferência das ações. Quer dizer, anulado o ato ministerial que autorizou a transferência, retoma-se o procedimento administrativo regular."

Digo eu o seguinte:

Extrai-se do Regulamento aprovado pela Portaria nº 022/6M5, de 7.1.76 (fls. 30-9), que a transferência de ações das concessionárias cabe ao Diretor do Departamento de Aviação Civil (art. 6º, § 3º do Regulamento dos Sistemas Integrados de Transporte Aéreo Regional).

Tal circunstância não afasta a competência do Sr. Ministro da Aeronáutica de decidir a questão, avocando função originariamente atribuída ao seu subordinado.

É de prevalecer o princípio de quem pode o mais pode o menos. Se cabe a decisão final ao Ministro, não vejo na avocação nenhuma ilegalidade, como entendeu o insigne Ministro Relator.

Esse também é o entendimento do culto Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo A. F. Sollberger, em seu parecer de fls. 262-74, transcrevendo ensinamentos do Professor Hely Lopes Meirelles, assim:

"*Avocar* é chamar a si funções originariamente atribuídas a um subordinado. Nada impede tal prática, que, porém, só deve ser adotada pelo superior hierárquico quando houver motivos relevantes para tal substituição, isto porque a avocação de um ato sempre desprestigia o inferior e não raro desorganiza o normal funcionamento do inferior pela do superior hierárquico, com todas as conseqüências dessa substituição, notadamente a deslocação do juízo ou da instância para ajustá-lo ao da autoridade avocante em caso de demanda" (*Direito Administrativo Brasileiro*, 13ª ed., p. 85).

Adotar ponto de vista diferente vem de encontro ao princípio da celeridade processual, que encontra respaldo no direito brasileiro.

Só não seria possível a avocação se a atribuição fosse conferida expressamente por lei, a determinado órgão ou agente, o que não é o caso dos autos.

Acresce-se ainda que se persistir a tese que sufraga o eminente e culto Ministro Relator, implicará em eternizar a decisão final sobre a questão, que já vem de anos e isso fere frontalmente o princípio da celeridade processual e da pronta decisão em matéria de transporte, considerando ser serviço essencial à coletividade.

Sob o ponto de vista lógico, as decisões até aqui proferidas pelas autoridades envolvidas, a decisão final sobre o caso será imutável, circunstância que me recomenda examinar de logo a causa e decidi-la, por efeito prático.

Com essas considerações, não vejo, portanto, no particular, qualquer vício do ato ministerial, no pertinente à avocação do processo.

Por outro lado, também, não vislumbro nenhum ato ilegal do Sr. Ministro da Aeronáutica na transferência das ações, uma vez que dita autoridade cumpriu rigorosamente as exigências previstas no Código Brasileiro de Aeronáutica (art. 6º, § 2º c/c art. 10).

O exame da legalidade ou não da transferência das ações, ou seja, da validade do negócio jurídico entre particulares, não cabe ao Sr. Ministro da Aeronáutica, cabendo-lhe tão-somente fiscalizar se a transferência das ações procedeu de acordo com as disposições contidas no Código Brasileiro da Aeronáutica e respectivos regulamentos.

Também não discrepa desse entendimento a douta Subprocuradoria Geral da República, no seu lúcido parecer, ao expressar-se:

"21. Por outro lado, é preciso ter presente que a concessão para a exploração dos serviços aéreos do Sitar está sujeita a uma série de requisitos e condições expressamente previstos no Regulamento aprovado pela Portaria 022/6M5/76, a saber:

Art. 6º A concessão será outorgada a pessoa jurídica constituída no País e que satisfaça as seguintes condições:

a) sede na área de operações;

b) capital mínimo de 400.000 (quatrocentas mil) UPC (Unidade Padrão de Capital), dos quais metade a ser integralizada no prazo máximo de 36 (trinta e seis) meses;

c) 4/5 (quatro quintos) do capital com direito a voto pertencentes a brasileiros residentes no País;

d) administração confiada a brasileiros domiciliados no País;

e) forma nominativa das ações com direito a voto quando revestir a modalidade de sociedade anônima;

f) estrutura técnica de operações e manutenção adequadas à realização dos serviços, devidamente aprovada;

g) estrutura administrativa compatível com a natureza das operações, observado o princípio da simplicidade que deve presidir a exploração dos Sistemas Integrados de Transporte Aéreo Regional;

h) frota mínima de oito aeronaves próprias, compatíveis com a infra-estrutura aeroportuária da região pretendida e com a etapa média de vôo, destinadas às operações das linhas aéreas regionais.

§ 1º É admitida a emissão de ações preferenciais sem direito a voto, até o limite de metade do capital social, sendo vedada a conversão dessas ações preferenciais em ações com direito a voto.

§ 2º As ações nominativas com direito a voto só poderão ser transferidas a brasileiros, mesmo que não estejam compreendidas na margem de 4/5 do capital social.

§ 3º Dependerá sempre de prévia aprovação do Departamento de Aviação Civil a transferência de quotas do capital social e das ações nominativas com direito a voto.

§ 4º No ato de transferência de ações, o transmitente deverá apresentar prova de autorização a que se refere o parágrafo anterior, sob pena de nulidade da transferência.

.....

Art. 10. Podem participar no capital da Empresa de Transporte Aéreo Regional as empresas de transporte aéreo regular de âmbito nacional, as empresas de táxi aéreo e quaisquer outras pessoas, físicas ou jurídicas.

§ 1º A empresa de transporte aéreo regular de âmbito nacional não poderá, individualmente, ter participação superior a 1/3 das ações com direito a voto do capital de uma empresa de Transporte Aéreo Regional.

§ 2º Quando forem duas, ou mais, as empresas mencionadas no parágrafo anterior, sua participação conjunta no capital da Empresa de Transporte Aéreo Regional poderá elevar-se até 2/5 (dois quintos) das ações com direito a voto.

§ 3º Os Estados e os Municípios da mesma Região poderão participar no capital social da Empresa de Transporte Aéreo Regional, não podendo, porém, essa participação, em conjunto, ser superior a 1/3 (um terço) do capital com direito a voto.

22. Nesse contexto, a prévia autorização para a transferência de ações, prevista no § 3º do art. 6º, se insere como medida de *fiscalização*, com o objetivo de impedir que, pela via de transferência de ações, sejam burlados a letra ou o espírito das disposições transcritas.

23. Nessas condições, antes de autorizar a transferência, cumpre à autoridade verificar, por exemplo, se o adquirente é brasileiro (art. 6º, § 2º) ou, no caso de transferência de ações para entidade mencionada no art. 10, se estão sendo observados os limites ali previstos.

24. Verifica-se, assim, que a competência da autoridade aeronáutica se resume ao exame do pedido de transferência de ações à luz das disposições de direito público inscritas no Código Brasileiro da Aeronáutica e respectivos regulamentos, não lhe cabendo o exame da validade do negócio jurídico realizado entre particulares, que resultou o pedido de transferência.

25. O mandado de segurança, conforme ensina Castro Nunes, supõe um direito violado por ato de *autoridade pública*. É meio de defesa do direito do estado como *poder público*. 'O que se resolve pelo mandado de segurança é a *relação de direito público*, definida pelo *dever legal* da autoridade e pelo *direito correlato de se lhe exigir* o cumprimento desse dever.' Assim, de um modo geral, tem-se entendido o *mandamus* como via imprópria para dirimir questões de direito privado (*Do Mandado de Segurança*, 7ª ed., p. 60-1).

26. Nas relações de direito público, acrescenta o acatado mestre, a defesa do direito se define 'pela defesa contra a ilegalidade funcional do Poder Público' (*id., ib.*).

27. Não há, assim, como considerar ilegal o ato impugnado. O Sr. Ministro da Aeronáutica, ao apreciar o pedido de transferência de ações, atuou no exercício da função fiscalizadora própria do Poder Concedente, a quem compete zelar pelo fiel cumprimento das normas e princípios que regem a concessão. Limitou-se, portanto, S. Exa., a examinar o pedido à vista das disposições pertinentes. A legalidade ou ilegalidade do negócio jurídico que precedeu o pedido de transferência — a cessão dos direitos creditórios, do Bemge para a Propar e a Dois Rios Agrícola — é questão estranha ao âmbito de sua atuação, a ser resolvida entre os interessados pela via própria e no Juízo competente.

28. Cremos, portanto, que razão assiste à litisconsorte Propar quando, em sua manifestação de fls. 232-346, pondera:

'O que não é possível, *data maxima venia*, conforme já salientado nas preliminares, é trazer-se para o âmbito do mandado de segurança, como pretende a impetrante, relações jurídicas de direito privado, visando desconstituí-las através desse impróprio remédio jurídico.' "

Com essas considerações, indefiro a segurança.

É como voto.

RATIFICAÇÃO DE VOTO

O Sr. Ministro Carlos M. Velloso (Relaotr): Duas palavras, apenas, Sr. Presidente, para ratificar o meu voto. Da matéria constante da segunda parte do voto do Sr. Ministro Pedro Acioli, não cuidei. Não cuidei e explico: é que fiquei na questão prejudicial. O que acontece é o seguinte: o DAC, competente para autorizar a transferência das ações, foi notificado, judicialmente, para não fazer a transferência, porque as ações foram objeto de um negócio jurídico havido entre as partes, que não autorizava a dita transferência. No meu voto deixei claro os argumentos das partes sobre o tema.

Fico, então, apenas na parte que examinei, no meu voto, e que diz respeito ao devido processo legal.

E explico.

A lei estabelece que a autoridade aeronáutica autorizará ou não a transferência das ações, mas não diz qual autoridade aeronáutica é competente para tal. O Ministério da Aeronáutica, regulamentando a lei, estabeleceu que a competência, neste caso, como ressaltou o Sr. Ministro Pedro Acioli, é do Diretor do DAC. O Diretor do DAC, competente, por força do regulamento baixado com base na lei, fez ao Ministro um ofício dizendo mais ou menos o seguinte: já que fui notificado judicialmente, a única solução é V. Exa. avocar e decidir, porque V. Exa. não está sujeito à notificação do Juiz. Está aqui o ofício, transcrito no meu voto. É o ofício que está a fls.: (*Lê*).

O Sr. Ministro, então, avocou e assumiu a competência do Diretor do DAC. Entendi que isto violou o princípio do devido processo legal, princípio implícito na Constituição de 1967 e, hoje, explícito, com todas as letras, na Constituição de 1988. Porque costumava haver quem dissesse que o devido processo legal não se aplicava ao procedimento administrativo, a Constituição de 1988 deixou expresso aquilo que o Tribunal Federal de Recursos dizia estar implícito, muitas vezes sendo eu relator. Prossigo. O eminente Subprocurador-Geral disse: se a competência do DAC estivesse na lei, não seria possível a avocação. Digo eu: a competência está no regulamento. O regulamento, entretanto, é integrativo da lei. O regulamento é lei em sentido material, porque é norma abstrata, é norma genérica, que obriga tanto quanto a lei, se não estiver além ou aquém da lei. No caso, a lei não estabelece quem seria a autoridade. Diria, portanto, o regulamento, como ocorreu.

O eminente Subprocurador-Geral, no parecer, sustentou a tese de que poderia haver a avocação, invocando Hely Lopes Meirelles, cuja lição transcrevi no meu voto. (*Lê*).

Será que é motivo relevante uma avocação para escapar a autoridade subordinada dos efeitos de uma notificação judicial, conforme confessado nos autos? Será que é motivo relevante a avocação para o fim de subtrair-se a autoridade subordinada a uma decisão judicial que a própria autoridade subordinada diz que viria? Diz assim: (*Lê*)

Parece-me que é na lição do próprio Hely Lopes Meirelles, em que se apóia o eminente Subprocurador-Geral da República para afirmar que a avocação é correta, que vamos verificar que essa avocação foi arbitrária, *data venia.*

Ainda consta do meu voto que o ato, sendo da competência do Diretor do DAC, como o é, haveria recurso da decisão do Diretor do DAC para o Ministro de Estado, e, avocando o Ministro de Estado a decisão, subtraiu, pelo menos, um recurso, com o qual contaria o administrado.

Então, na verdade, houve violação do devido processo legal.

De sorte que, com estas brevíssimas considerações, ratifico, Sr. Presidente, com a vênia do Sr. Ministro Pedro Acioli, o voto que proferi, vale dizer, defiro, em parte, a segurança, para que, retornando o procedimento administrativo ao Diretor do DAC, profira esta autoridade, como está na norma regulamentar, decisão, como entender de direito.

VOTO

O Sr. Ministro Garcia Vieira: Sr. Presidente: Tenho em mãos o livro de Hely Lopes Meirelles — *Direito administrativo brasileiro* — 14ª edição, atualizada pela Constituição de 1988, p. 102. Segundo o que ele ensina, verifico que são estabelecidas duas condições para que possa ser deferida a avocação. Primeiro, que haja um motivo relevante; segundo, não pode ser avocada a atribuição que a lei expressamente confere a determinado órgão ou agente, como, por exemplo, o julgamento de concorrência pela comissão competente ou a aprovação de um ato por autoridade superior diversa da que deveria praticá-lo, originariamente, por determinação legal.

Quanto ao motivo relevante, entendo que, se havia, inclusive, uma decisão judicial proibindo essa transferência das ações, é evidente que não é relevante o motivo para a avocação. Ao contrário, no caso, houve uma espécie de querer fugir ao cumprimento de uma decisão judicial. Acho que o Judiciário não pode reconhecer como motivo relevante aquilo que ele próprio já havia determinado, proibido.

Quanto ao segundo aspecto, também me filio à corrente que entende que, se o decreto regulamentador foi baixado com base na lei e se não a extrapolou, neste caso, está satisfeita a exigência feita por Hely Lopes Meirelles. Havia uma lei proibindo essa avocação, porque a atribuição era expressa da autoridade inferior. Então, o Ministro não podia fazer essa avocação. Peço vênia ao Eminente Ministro Pedro Acioly para acompanhar o Sr. Ministro Carlos Velloso.

VOTO

O Sr. Ministro José de Jesus Filho: Sr. Presidente, como ficou devidamente demonstrado, não havia motivo relevante para a avocatória. Por este motivo, peço vênia ao eminente Ministro Pedro Acioli para acompanhar o Sr. Ministro Relator.

VOTO

O Sr. Ministro Américo Luz: Sr. Presidente. No início do julgamento deste processo, com base na sustentação dos advogados das partes que estiveram presentes, eu já estabelecera uma convicção prévia, provisória, de que essa avocação não era legalmente admissível, ainda mais que sugerida pela autoridade que seria competente para cumprir a notificação judicial. E ouvindo agora as explicações mais detalhadas, com apoio no voto proferido por S. Exa., o Sr. Ministro Relator, peço vênia ao eminente Ministro Pedro Acioli, para que se decida em conformidade com aquele voto (do Relator).

VOTO

O Sr. Ministro Ilmar Galvão: Sr. Presidente, trata-se de um ato praticado pelo Ministro de Estado com preterição de instância estabelecida em regulamento por ele mesmo aprovado, ao qual, por isso mesmo, está adstrito. Filio-me à corrente daqueles que entendem que o regulamento, legitimamente elaborado e editado, obriga a autoridade, gerando direito para os administrados. No caso, acresce, conforme ficou bem demonstrado, que o motivo alegado para a avocatória e para a preterição da instância não pode ser considerado relevante.

Acompanho o eminente Ministro Relator, pedindo vênia ao Sr. Ministro Pedro Acioli.

EXTRATO DA ATA

MS nº 124-DF (8975195). Rel.: Ministro Carlos M. Velloso. Impte.: Translima Táxi Aéreo Ltda. Impdo.: Ministro de Estado da Aeronáutica. Litisconsortes: Promoções e Participações da Bahia S.A — Propar e Sílvio de Moares Coelho (Advs.: Drs. Modesto Justino de Oliveira Júnior e outro e Joselita Cardoso Leão).

Decisão: prosseguindo no julgamento, a Seção, por maioria, vencido o Sr. Ministro Pedro Acioli, concedeu em parte o mandado de segurança. Primeira Seção, 13.3.90.

Os Srs. Ministros Américo Luz, Geraldo Sobral, Ilmar Galvão, José de Jesus, Garcia Vieira e Vicente Cernicchiaro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Armando Rolemberg.