

Guarda Permanente Acervo Histórico MS 001-CF (89.05.08880-5)

PROCESSO : 89.05.08880-5 MS-01 CE

VOLUME : 1

IMPTE : Uniao Federal #AUTUADO EM 14/04/89

IMPDO : JUIZO FEDERAL DA 5ª VARA-CE

DISTRIBUICAO MANUAL EM 14/04/89

RELATOR : JUIZ NEREU SANTOS - PLENO

MANDADO DE SEGURANÇA

Impetrante: UNIÃO FEDERAL

Procurador: Dr. AUR DE CASTILHO NETO

Impetrado : 1ª. JUZ FEDERAL DA 5ª. VARA DA SEÇÃO JUDICIARIA DO CEARA

ADVOGADO(S)

AUTUAÇÃO

Aos 14 (catorze) dias do mês de abril do ano de mil novecentos e oitenta e nove (1989), nesta cidade de Recife-PE, autuei a petição e documento(s) que se segue(m).

MANDADO DE SEGURANÇA (MS) Nº 001-CE

Impte.: UNIÃO FEDERAL

Impdo.: JUIZ FEDERAL DA 5ª VARA-CE

Relator: Juiz NEREU SANTOS

RELATÓRIO

O Senhor Juiz NEREU SANTOS: A União Federal, por intermédio do Eminentíssimo Subprocurador-Geral da República, Dr. Arthur de Castilho Neto, propôs o presente mandado de segurança, com pedido de medida liminar, contra ato do Douto Juiz Federal da 5ª Vara da Seção Judiciária Federal do Ceará, objetivando dar efeito suspensivo ao Agravo de Instrumento que interpusera do despacho do mesmo Juiz ou, ainda que fosse sustada a liminar concedida pela autoridade impetrada.

O despacho em referência, fora prolatado nos autos da medida cautelar requerida por José Ernani Rodrigues Filho e Antônio Fernando Dacache da Fonseca, militares pertencentes ao contingente da Força Aérea Brasileira, que se encontravam servindo em Fortaleza e que se sentiram prejudicados com as suas transferências para servirem em outras localidades do país.

O mandamus encontra-se instruído com a cópia da inicial da medida cautelar inominada, requerida pelos citados militares (fls. 14 a 17), xerocópia do despacho da autoridade impetrada que concedeu a liminar e certidão onde está transcrito o mesmo despacho. Estão, ainda, acostados aos autos cópia da certidão comprobatória da interposição do agravo de instrumento e mais a cópia da contestação apresentada pela União Federal na mesma medida cautelar e do Decreto nº 76.780 de 11 de dezembro de 1975, no capítulo referente a movimentação do pessoal militar da Aeronáutica. Acompanham, finalmente, a inicial, o Boletim Externo do Ministério da Aeronáutica de nº 036, em que consta o indeferimento de reconsideração dos atos administrativos de transferência.



Na inicial da impetração, o Ilustrado Subprocurador-Geral da República, após referir-se à medida cautelar que fora intentada pelos militares inconformados com a transferência, procura demonstrar o cabimento do writ.

Assim, transcreve o artigo 5º, inciso II, da Lei 1.533, de 31.12.51 e a Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal, que estatuiu: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição".

Acrescentou que a jurisprudência do extinto Tribunal Federal de Recursos, tem mitigado a regra contida na Súmula do Supremo Tribunal Federal, retro mencionada, no caso em que se verifica por parte do magistrado abuso de poder ou violação de direito líquido e certo ou, enfim, objetivando dar efeito suspensivo a recurso judicial que não o tenha.

Demonstrou o seu posicionamento transcrevendo as ementas de dois arestos do extinto Egrégio Tribunal Federal de Recursos, fazendo remissão, ainda, a acórdãos do Supremo Tribunal Federal na mesma linha de entendimento.

O Eminente Ministro Dias Trindade, do ex-Tribunal Federal de Recursos, a quem o presente mandado de segurança fora anteriormente distribuído, concedeu a liminar, determinando, ainda, que fossem solicitadas informações e citados os litisconsortes, no caso, os autores da prefalada medida cautelar (fls. 33), os quais não se pronunciaram.

O Douto Juiz Federal, indigitada autoridade coatora, prestou as informações que tem o seguinte teor, na sua parte substancial:

"b) a liminar, concedi-a atento à seguinte circunstância: iminente que era a remoção de JOSÉ ERNANI RODRIGUES FILHO e FERNANDO DACACHE DA FONSECA, dene

reito entendimento, sem tornar sem objeto qualquer discussão em derredor do tema submetido à apreciação do Poder Judiciário, tangenciando-se, ao menos por via oblíqua, o disposto no art. 153, § 4º, da vigente Carta Política.

- c) considere também que, consumada a remoção (uma vez denegada a liminar) alguns efeitos daí decorrentes, seriam de difícil senão impossível composição: a interrupção dos estudos dos Requerentes e/ou dos cônjuges ou filhos, pareceu-me bom exemplo disto."

Por sua vez, indo com vista os autos ao ilustrado Procurador da República, assim se pronunciou o representante do Ministério Público Federal, na parte que interessa a hipótese subjudice:

"6. É de se crer que o 'fumus bonis juris' estaria em ilegalidade praticada pela Autoridade Competente, ao movimentar os Autores da Ação Cautelar, ilegalidade esque, necessariamente, deveria estar claramente demonstrada na peça exordial. Tal não ocorreu. O que se tem é ato discricionário, perfeitamente caracterizado, que não poderia em qualquer hipótese, gerar a concessão da medida liminar atacada pelo agravo de instrumento e cujo efeito suspensivo aqui se pretende obter.

7. O Regulamento Interno dos Serviços da Aeronáutica (RISAER), aprovado pelo Decreto nº 76.780, de 11 de dezembro de 1975, hierarquiza a FINALIDADE da movimentação, em seu artigo 144, de modo que o "atendimento a interesse de ordem particular" (art. 144, 10) é o penúltimo em ordem de precedência.

8. Significa que antes de conciliar a vida particular do militar com seus deveres (item 8), se encontram os interesses do país, da organização, o interesse públi-

9. Por outro lado, atendido que foi o disposto no art. 161 do RISAER, tem-se que José Ernani e Antônio Dacache, em 30 de junho de 1987 ou, no máximo, em 30 de setembro do mesmo ano já sabiam de sua movimentação, que se opera sempre no mês de dezembro (art. 148).

10. Ora, se toda movimentação se dá por necessidade do serviço (art. 146), o não atendimento de interesse particular pressupõe falta de conveniência pela administração que se traduz, logicamente, em necessidade de serviço.

11. Tem-se, aí, a discricionarie da autoridade, que não está sujeita à apreciação do poder judiciário, como posta. Não fosse assim e todas as movimentações da Aeronáutica estariam sujeitas a apreciação judicial antes que se operassem.

12. Assim, data maxima venia, não está presente a fumaça do bom direito, como fundamento, a autorizar o entendimento expressado pela digna autoridade Impetrada.

13. Ausente o fumus boni juris, o periculum in mora passa a ser elemento causador de dano à outra parte - A UNIÃO FEDERAL. Tal se dá porque não havendo o fumus bonis juris a agasalhar a pretensão dos Autores da Cautelar, é certo que está, então, presente na ação da parte contrária. A demora, aliada, só causaria danos à administração, presumida a legalidade de seu ato.

14. Por tais razões, entende o Ministério Público Federal, que o agravo de instrumento interposto pela União haverá de ser conhecido e provido. Tal entendimento o remete para a procedência do 'writ', como único meio de salvar o interesse público expresso no Diploma citado (Decreto 76.780) e traduzido no ato atacado pela ação cautelar."

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO

Fls. 80
Trib. 5ª. Região

MANDADO DE SEGURANÇA (MS) Nº 01-CE

Impte.: União Federal

Impdo.: MM. Juiz Federal da 5ª Vara da Seção Judiciária
do Ceará.

Relator: Juiz NEREU SANTOS.

V O T O

O Senhor Juiz NEREU SANTOS: Pretende a União Federal, ora impetrante, dar efeito suspensivo a agravo de instrumento que fora interposto contra despacho do Douto Juiz Federal da 5ª Vara da Seção Judiciária do Ceará. A autoridade judiciária concedera medida liminar, nos autos de ação cautelar interposta por militares da Aeronáutica.

O ato em referência fora sustativo de suas remoções de Fortaleza, onde serviam, para outras localidades do país.

Como bem frisou a impetrante, consoante o disposto no artigo 5º, inciso II, da Lei 1.533 de 31.12.51 não era cabível o mandado de segurança "do despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais ou possa ser modificado, por via de correção."

Por sua vez, a Súmula 267 do Excelso Pretório foi editada, igualmente, dentro do mesmo sentido do dispositivo legal mencionado.

Ocorre que esse entendimento foi objeto de uma nova interpretação pelo próprio Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser admitido o mandamus para o fim de dar efeito suspensivo ao recurso que não tenha essa natureza.

A propósito, o Eminentíssimo Ministro Carlos Mário Velloso, em conferência pronunciada em São Paulo, no Curso sobre Mandado de Segurança patrocinado

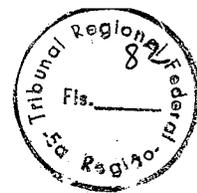
Julg. deq. 28.8.87

aqui referido.

Vale, pois, reler esse trabalho nos passos que interessam ao presente julgamento.

Diz o Eminentíssimo Mestre: "Tratando-se de decisão judicial de que caiba recurso sem efeito suspensivo, a questão assume feição um pouco diferente. É que, em caso assim, o Supremo Tribunal construiu uma jurisprudência muito interessante e ajustada ao espírito da Constituição: se o ato judicial é, realmente, lesivo, podendo resultar, dessa lesão, dano irreparável, deve ser admitido o mandado de segurança. No voto que proferiu por ocasião do julgamento do RE 76.909-RS, o Min. Xavier de Albuquerque, relator, que ficou vencido, fez minucioso levantamento, na doutrina e na jurisprudência, de tudo quanto se escreveu a respeito da matéria (RTJ 70/504). O Tribunal Federal de Recursos decide na esteira da jurisprudência do Supremo Tribunal, mas acrescenta um segundo fundamento: além da possibilidade da irreparabilidade do dano, torna-se necessário que, a tempo e modo, tenha sido interposto o recurso cabível. Destarte, se da decisão judicial cabe, apenas, recurso sem efeito suspensivo, demonstrando o impetrante que o ato pode causar lesão de difícil reparação, em razão, por exemplo, da inidoneidade patrimonial do beneficiário da decisão, e demonstrando, mais, o impetrante, que foi interposto, a tempo e modo, o recurso próprio, então será admissível o mandado de segurança, para que sejam tolhidas, de pronto, as consequências lesivas da decisão. Também no caso de a decisão judicial ser de ilegalidade evidente, tem-se admitido o mandado de segurança. Exige-se, entretanto, também neste caso, que o recurso próprio tenha sido interposto, a tempo e modo." (Curso de Mandado de Segurança, p. 82).

Depreende-se, pois, da lição do preclaro Ministro Carlos Mário Velloso, que é cabível o mandado de segurança para imprimir efeito suspensivo ao recurso, quando do ato resulta dano irreparável, haja sido interposto o recurso próprio ou ainda a decisão in



Ora, na hipótese em discussão, observa-se que o despacho do MM. Juiz Federal, concedendo a liminar na medida cautelar proposta, contrariou, sem qualquer dúvida, o artigo 146 do Decreto nº 76.780 de 11.12.75, que aprovou o Regulamento Interno dos Serviços da Aeronáutica (RISAER), quando dispôs que "toda movimentação é realizada por necessidade do serviço" salvo para atender a interesse de ordem particular.

Por outro lado, os fundamentos que embasaram o despacho do Douto Juiz Federal, ao nosso pensar, não têm procedência. É que faz parte da própria condição do militar o seu deslocamento de uma parte para outra do país. Esta situação pode, na verdade, ocasionar algum prejuízo para a família do militar, mas que a lei procura minorar. É o caso, por exemplo, quando garante a matrícula dos seus familiares nos estabelecimentos escolares, em qualquer época do ano, independentemente de vagas. Ainda mais, o regulamento de remoção estabelece períodos de movimentação do militar em época que não poderia causar qualquer prejuízo aos estudos escolares.

Entendo, pois, que cabe, unicamente à administração militar ajuizar da conveniência da movimentação do militar, consoante seu próprio Regulamento, daí porque revestir-se de ilegalidade o ato do Juízo que, em processo cautelar, concede medida liminar, observativa daquela movimentação.

O voto é, pois, no sentido de ser concedida a ordem, confirmando-se a liminar que suspendeu o ato impugnado.

É o meu VOTO.

Recife, 09 de agosto de 1989


NEREU SANTOS

Juiz do TRF-5ª Região

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO

Tribunal Regional
83
Els.
Reg. Co.

MANDADO DE SEGURANÇA (MS) Nº 001 - CE

IMPTE : UNIÃO FEDERAL

IMPDO : JUIZ FEDERAL DA 5a.VARA - CE

VOTO-VISTA

O SR. JUIZ HUGO MACHADO: A questão essencial que foi colocada na cautelar em referência é a de saber se os atos de movimentação dos militares submetem-se ou não, ao controle jurisdicional.

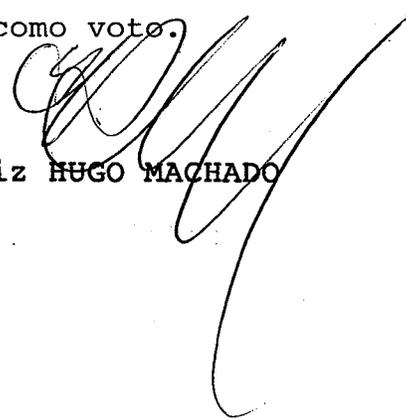
Mesmo os atos discricionários submetem-se, no Estado de Direito, ao controle de legalidade.

Por outro lado, foi colocada na cautelar a questão de saber se o militar, tem, ou não, à luz do princípio da hierarquia, preferência, relativamente a outros mais modernos, quanto a escolha do lugar para onde serão removidos, na hipótese de serem da mesma especialidade, executarem as mesmas tarefas, de sorte que a remoção de um, ou do outro seja realmente, por isto, indiferente, no que tange ao interesse do serviço.

Tais questões não são desprezíveis. Pelo contrário, merecem a atenção deste e dos demais Tribunais do país, sobretudo quando se marcha para a consolidação do Estado de Direito.

Com estas considerações, acompanho o eminente relator, ressaltando, porém, a necessidade de um cuidadoso e oportuno exame das mencionadas questões.

É como voto.


Juiz HUGO MACHADO

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO



Sessão do(a) .
PLENÁRIO

Registro nº

Pauta de
09.08.89

Julgado em
23.08.89

Processo nº
MS nº 001-CE

RELATOR: Exmo. Sr. Juiz
REVISOR: Exmo. Sr. Juiz

NEREU SANTOS

PRESIDENTE DA SESSÃO: Exmo. Sr. Juiz
PROCURADOR GERAL DA REPÚBLICA

RIDALVO COSTA

Drª. DALVA OLIVEIRA CAMPOS

AUTUAÇÃO

Impte.: União Federal

Impdo.: Juízo Federal da 5ª Vara - CE

ADVOGADOS

SUSTENTAÇÃO ORAL

CERTIDÃO

CERTIFICO que o Tribunal Pleno ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Decide o Plenário do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por unanimidade de votos, conceder a Segurança"

Recife, 23.08.89

Participaram do julgamento os Exm^{os} Srs. Juizes RIDALVO COSTA, ARAKEN MARIZ, HUGO MACHADO, JOSÉ DELGADO, CASTRO MEIRA, PETRÚCIO FERREIRA, ORLANDO REBOUÇAS, LÁZARO GUIMARÃES e NEREU SANTOS. Ausente, por motivo justificado, o MM. Juiz FRANCISCO FALCÃO. Presidiu o Tribunal Pleno o Exm^o Sr. Juiz RIDALVO COSTA, Presidente do TRF-5ª Região.

14h-Cláudia



T.Pleno: 09.08.89

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 001-CE

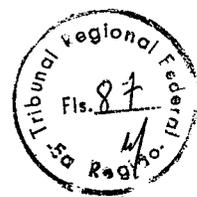
RELATÓRIO E VOTO (NO GABINETE)

O SR. JUIZ NEREU SANTOS (RELATOR): Concedo a ordem, confirmando-se a liminar que suspendeu o ato impugnado.

OS SRS. JUÍZES FRANCISCO FALCÃO E ARAKEN MARIZ: De acordo (sem explicitação).

O SR. JUIZ HUGO MACHADO: Peço vista dos autos.

DECISÃO: Adiado o julgamento, após os votos dos eminentes juízes NEREU SANTOS, FRANCISCO FALCÃO E ARAKEN MARIZ que concediam a segurança.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO

EXTRATO DE MINUTA

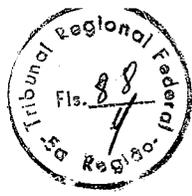
MS nº 001-CE - Relator: o Exmº Sr. Juiz NEREU SANTOS. Impetrante: União Federal. Impetrado: Juízo Federal da 5ª Vara-CE.

DECISÃO - "Decide o Plenário do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por unanimidade de votos, conceder a Segurança." (Em 23.08.89)

Participaram do julgamento os Exmº Srs. Juízes RIDALVO COSTA, ARAKEN MARIZ, HUGO MACHADO, JOSÉ DELGADO, CASTRO MEIRA, PETRÚCIO FERREIRA, ORLANDO REBOUÇAS, LÁZARO GUIMARÃES e NEREU SANTOS. Ausente, por motivo justificado, o MM. Juiz FRANCISCO FALCÃO. Presidiu o Tribunal Pleno o Exmº Sr. Juiz RIDALVO COSTA, Presidente do TRF-5ª Região.


TABAJARA ALVES BRANCO,
Secretário

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO



MANDADO DE SEGURANÇA (MS) Nº 01-CE

IMPTE.: UNIÃO FEDERAL

IMPDO.: JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA - CE

REL. : JUIZ NEREU SANTOS

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA.
ATO JUDICIAL. CABIMENTO. TRANS
FERÊNCIA DE MILITARES. CONVENI
ÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO.

I - Admite-se ação mandamental
contra ato judicial do qual não
caiba recurso com efeito sus -
pensivo, desde que presentes os
pressupostos do Mandado de Se-
gurança e também que se tenha
interposto o recurso próprio a
tempo e modo.

II - Cabe à administração mili
tar ajuizar acerca da conveni-
ência ou não da movimentação do
militar.

III - Segurança concedida.

A C Ó R D ã O

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

Decide o P L E N O do Tribunal
Regional Federal da 5ª Região, por unanimidade, conceder
a Segurança, nos termos do voto do Relator, na forma do
relatório e e notas taquigráficas constantes dos autos e
que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas na forma da lei.

Recife, 09 de agosto de 1989.

JUIZ RIDALVO COSTA, Presidente

Ridalvo Costa