

RELATOR : JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO PEREIRA/NO AFAST. RELATOR
APELANTE : CARLOS JOSE RODRIGUES FERREIRA FILHO
ADVOGADO : JOSE BARBOSA DA SILVA
APELANTE : UNIAO FEDERAL
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1A VARA DE SAO PEDRO DA ALDEIA-RJ
ORIGEM : VARA ÚNICA DE SÃO PEDRO DA ALDEIA (200651080007363)

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e recursos de apelação interpostos contra a sentença de fls. 164/170, proferida pelo Juízo da Vara Federal de São Pedro da Aldeia, que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por ausência de direito líquido e certo, quanto à pretensão de anulação dos efeitos da Ordem de Serviço nº 201/2006, reintegração à Turma 1/2006 do Curso de Especialização de Aviação e ingresso em curso de uma das sub-especialidades do Grupo de Aviação. Por outro lado, concedeu a segurança , *“a fim de determinar o cancelamento do ato administrativo que infligiu a punição disciplinar de prisão rigorosa ao impetrante, determinando ainda, a retirada do registro da referida penalidade de seus assentamentos militares.”*

O impetrante apresentou suas razões de reforma às fls. 194/204, aduzindo, em síntese que o ato administrativo que determinou o cancelamento de sua matrícula no Curso de Especialização de Aviação afrontou o devido processo legal. Ainda, afirmou que, por força de medida liminar deferida, já concluiu o curso de especialização, sendo aplicável a teoria do fato consumado, uma vez que há uma situação consolidada no tempo.

O recurso foi recebido no duplo efeito (fls. 208), tendo sido ofertadas contra-razões às fls. 209/212.

Também irredignada, apelou a União às fls. 213/222, aduzindo que para a atividade militar disciplina e hierarquia são valores fundamentais, pelo que a punição disciplinar é devida. Ainda, afirmou que é inadequado o manejo do mandado de segurança contra prisão disciplinar. Ademais, afirmou que a graduação da pena disciplinar aplicável ao militar em desvio de conduta decorre de ato administrativo de natureza discricionária.

Foram ofertadas contra-razões pelo impetrante às fls. 234/237.

Às fls. 239/241, o impetrante requereu antecipação de tutela, a fim de que o Diretor do Pessoal Militar da Marinha seja compelido a tornar insubsistente a Portaria nº 1303 de 05/07/2007/DPMM que o licenciou do serviço ativo da Marinha.

O Ministério Público Federal opinou, às fls. 267/272, pelo desprovimento dos apelos.

É o relatório. Peço dia para julgamento.

JUIZ CONVOC. MARCELO PEREIRA DA SILVA
NO AFAST. DO RELATOR

VOTO

Conforme relatado, cuida-se de mandado de segurança impetrado por Carlos José Rodrigues Ferreira Filho com vistas à anulação da Ordem de Serviço nº 201/2006 que cancelou a matrícula do impetrante no Curso de Especialização da Aviação, bem como à anulação da punição disciplinar de dois dias de prisão rigorosa com a consequente substituição das folhas de assentamento em que conste a referida punição.

No caso dos autos, o Impetrante, Marinheiro do Quadro Suplementar, foi selecionado e inscrito na Turma 1/2006 do Curso de Especialização de

Aviação (C-Espc-AV), mas sua matrícula foi cancelada posteriormente ao argumento de que teria “colado” durante a realização da prova da disciplina de Aerodinâmica, tendo lhe sido aplicada pena disciplinar de dois dias de prisão.

Aduziu o impetrante que o processo administrativo que culminou com o cancelamento de sua matrícula está viciado por não ter respeitado seu direito de defesa nem o devido processo legal. Afirmou que na audiência de julgamento da contravenção disciplinar não foi ouvida a testemunha por ele indicada, não lhe foi entregue cópia da ocorrência além de não ter sido informado oficialmente de que obteve nota zero na prova realizada de Aerodinâmica.

Impende verificar que, na hipótese vertente, a autoridade impetrada apenas fez dar cumprimento ao comando inserto na Ordem Interna 10-03 A do CIAAN (Centro de Instrução e Adestramento Aeronaval), item 6, subitem 6.9 (fls. 96), que prevê atribuição de grau 0 (zero) ao aluno que for surpreendido realizando qualquer tipo de consultas ou comunicação irregular durante a realização de prova, independentemente das medidas disciplinares cabíveis.

Ainda, dispõe a DGPM 101 (4ª revisão), capítulo 4, inciso 4.5.4, alínea ‘b’, subalínea ‘I’, que deve ser determinado o cancelamento de ofício da matrícula do aluno em caso de aproveitamento escolar insuficiente, reprovação ou não conclusão do curso no prazo determinado, sendo que, no caso, o aluno foi reprovado por não atingir a nota mínima necessária à permanência no curso, já que obteve nota zero na prova de aerodinâmica em razão de ter consultado, sem permissão, materiais, durante a realização da avaliação.

Eis o relato da autoridade impetrada acerca da conduta do aluno:

“O impetrante no dia da prova de Aerodinâmica foi surpreendido pelo SG Daniel (Instrutor que fiscalizava a aplicação da prova) que percebeu que o Impetrante estava olhando demasiadamente para baixo. Após esta constatação, o fiscal dirigiu-se ao impetrante quando disse-lhe para que não olhasse para baixo. Após alguns minutos, o fiscal verificou que o aluno estava com pequenos papéis (tamanho 7x4 cm escritos com a letra do militar)

dentro dos sapatos. De pronto o material irregular que estava sendo consultado foi apreendido.

Novamente o fiscal verificou que embaixo da carteira escolar do militar havia outros papéis idênticos aos anteriores e igualmente foram apreendidos. Dando continuidade aos fatos, quase chegando ao final da prova, foi solicitada a presença do 1º SG FN AV MV Hott (Instrutor da disciplina). Com a chegada do instrutor da disciplina, alguns alunos começaram a fazer perguntas ao mesmo tempo para o instrutor causando certo descontrole, o que facilitou que o Impetrante se comunicasse com outro aluno pedindo auxílio sobre a prova, então o fiscal determinou que o Impetrante trocasse de lugar para ocupar uma carteira de frente para o quadro.

Em ato contínuo à determinação de que o aluno mudasse de lugar, o fiscal advertiu ao Impetrante de que todos os apontamentos irregulares e comunicação com o outro aluno pedindo auxílio na prova seriam submetidas ao Oficial Encarregado do curso e que o mesmo iria lhe atribuir grau 0 (zero), com base no Subitem 6.9, do item 6 da Ordem Interna 10-063 A do CIAAN.”

Em primeiro lugar, cumpre esclarecer que o relato feito pelo fiscal da prova, Daniel da Silva Brito, Primeiro- Sargento AV-RV, acerca da conduta do aluno durante a realização da prova (fls. 74/75) goza de presunção de legitimidade, afastada apenas por contundente prova em contrário, inexistente nos autos deste *mandamus*.

Outrossim, há verificar que o procedimento administrativo que culminou com o cancelamento da matrícula do impetrante está instruído com os papéis (7x 4 cm) que foram apreendidos com o aluno durante a prova, em que constam apontamentos acerca da matéria objeto da avaliação (fls. 121/ 128), o que comprova a conduta irregular do ora apelante.

Desta maneira, o indeferimento da prova testemunhal pela autoridade impetrada não se mostrou arbitrário, na medida em que já havia farta instrução probatória nos autos do procedimento administrativo, de modo que era desnecessária a inquirição de testemunhas.

Ademais, é ver que o impetrante exerceu administrativamente seu direito de defesa, conforme se depreende das razões acostadas às fls.

131/138, não havendo que se falar em afronta ao contraditório ou ao devido processo legal.

E nem se alegue a falta de ciência do impetrante acerca da contravenção disciplinar que lhe foi imputada, eis que no documento de fls. 129 consta a descrição da ocorrência e a assinatura do impetrante com o 'ciente' da acusação.

Assim, não havendo prova de qualquer mácula no processo administrativo impugnado e, tendo o cancelamento da matrícula pela autoridade impetrada se pautado em regras internas da Instituição Militar, não há como prosperar o apelo do impetrante.

Saliente-se que descabe falar em aplicação da Teoria do Fato Consumado no caso em tela, na medida em que o deferimento de medida liminar, em cognição sumária, pelo Magistrado *a quo* não pode prevalecer sobre a prolação da sentença ou sobre a análise do caso por este Tribunal, mormente se demonstrado que não possui o impetrante direito líquido e certo ao provimento jurisdicional pretendido.

Por outro lado, merece reforma a sentença no que concerne à concessão da segurança para anular a prisão disciplinar de dois dias do impetrante.

Importante destacar que a Instituição Militar fundamenta-se em critérios de ordem, disciplina e hierarquia, sendo absolutamente necessário que a autoridade militar tenha discricionariedade na tomada de decisões contra atos de insubordinação, desrespeito e indisciplina.

Esta Egrégia Corte já vem reconhecendo a desnecessidade de procedimento administrativo em hipóteses em que se aplica sanção militar, como se observa no julgado abaixo colacionado. Vejamos:

DIREITO ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO A BEM DA DISCIPLINA. PRETENSÃO DE REINCLUSÃO NO SERVIÇO MILITAR. ART. 121, II, PAR. 3º, "C", LEI 6.880-80. ART. 30, PAR. 1º, 1), DECRETO Nº 90.608-84. DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA. PODER DISCIPLINAR REGIDO POR NORMAS MAIS SEVERAS.

1. Militar licenciado *ex officio* do serviço militar, a bem da disciplina, diante de análise de suas alterações, realizada acerca de transgressão que afetou a honra pessoal, o pundonor militar ou o decoro da classe e como repressão imediata.

2. Oportunidade e conveniência da medida a cargo da Administração Pública Militar, sem ingerência do Poder Judiciário quanto à discricionariedade. Ocorrida a transgressão militar, reconhecida pelo próprio militar, com base no texto constitucional, é perfeitamente legítimo o ato de licenciamento a bem da disciplina. Desnecessidade de instauração de procedimento administrativo-disciplinar. Art. 142, CF-88.

3. Regime jurídico de natureza especial relativamente às punições militares, a permitir maior discricionariedade à Administração Pública.

4. Recurso conhecido, mas improvido, com a manutenção da sentença.

(TRIBUNAL – SEGUNDA REGIÃO AC- APELAÇÃO CÍVEL-135606 Processo: 9702107687 UF: RJ Órgão Julgador: QUINTA TURMA data da Decisão: 21/08/2002 Documento: TRF200098181 Fonte DJU DATA: 24/03/03 PÁGINA: 268 Relator (a) JUIZ GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA).

Não se pode olvidar assim que a aplicação de sanção disciplinar ao militar que pratica contravenção militar constitui ato discricionário da Administração, de acordo com seus critérios de conveniência e oportunidade, não cabendo ao Poder Judiciário se imiscuir no mérito do ato administrativo de punição disciplinar.

Quanto à legalidade da prisão, resta comprovado nos autos que a família do impetrante foi comunicada da penalidade aplicada (prisão rigorosa de dois dias), em observância ao disposto no art. 5º, LXII da CF/88, conforme extratos telefônicos juntados aos autos (fls. 72), que a medida foi imposta por autoridade competente, bem como que a punição impugnada encontra-se prevista no regulamento interno da Instituição militar (fls. 68).

Por todo o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso do impetrante e **DOU PROVIMENTO** à remessa necessária e ao recurso da União, para, reformando a sentença, denegar a segurança impetrada com vistas à anulação da punição disciplinar de dois dias de prisão rigorosa com a consequente substituição das folhas de assentamento em que conste a referida punição.

É como voto.

JUIZ CONVOC. MARCELO PEREIRA DA SILVA
NO AFAST. DO RELATOR

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CANCELAMENTO DE MATRÍCULA EM CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO DE AVIAÇÃO. ALUNO “COLOU” DURANTE REALIZAÇÃO DE PROVA . PRISÃO DISCIPLINAR.

1. A Ordem Interna 10-03 A do CIAAN (Centro de Instrução e Adestramento Aeronaval), item 6, subitem 6.9 prevê atribuição de grau 0 (zero) ao aluno que for surpreendido realizando qualquer tipo de consultas ou comunicação irregular durante a realização de prova, independentemente das medidas disciplinares cabíveis.

2. A DGPM 101 (4ª revisão), capítulo 4, inciso 4.5.4, alínea ‘b’, subalínea ‘I’, da Marinha prevê que deve ser determinado o cancelamento de ofício da matrícula do aluno em caso de aproveitamento escolar insuficiente, ou reprovação, o que se dá quando o aluno é reprovado por não atingir a nota mínima necessária à permanência no curso, já que obteve nota zero na prova em razão de ter consultado, sem permissão, materiais, durante a realização da avaliação.

3. O relato feito pelo fiscal da prova, acerca da conduta do aluno durante a realização da avaliação goza de presunção de legitimidade, afastada apenas por contundente prova em contrário.

4. Estando o procedimento administrativo que culminou com o cancelamento da matrícula do impetrante instruído com os papéis que foram apreendidos com o aluno durante a prova, em que constam apontamentos acerca da matéria objeto da avaliação, entende-se que resta suficientemente demonstrada a conduta irregular do militar, pelo que não é arbitrário o ato da autoridade que indefere o pedido de inquirição de testemunha, por se tratar de produção de prova desnecessária.

