



Órgão : 1ª TURMA CÍVEL
Classe : APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO
N. Processo : 20060110287422APO
(0000856-82.2006.8.07.0001)
Apelante(s) : JUVENAL DELFINO NERY, MINISTÉRIO
PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E
TERRITÓRIOS
Apelado(s) : OS MESMOS
Relator : Desembargador FLAVIO ROSTIROLA
Acórdão N. : 977658

EMENTA

IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGENTE DA POLÍCIA CIVIL. CRIME PRATICADO EM ÁREA PÚBLICA. DISPARO DE ARMA DE FOGO OBTIDA ILEGALMENTE COM DIVERSAS LESÕES A TERCEIRO INOCENTE. CONDENAÇÃO ADMINISTRATIVA COM A PERDA DO CARGO. SUJEIÇÃO À LEI Nº 8.429/92. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA, CIVIL E PENAL.

1. O mesmo fato pode ensejar responsabilização na esfera civil, penal e administrativa. A independência de tais âmbitos viabiliza a apuração da mesma situação fática em cada uma das referidas searas, o que não implica a violação da presunção de inocência do acusado.

2. *"Exsurge o interesse recursal da parte ora recorrente em postular perante o Tribunal a quo a reforma da sentença prolatada em 1º grau, a fim de que, observadas as cláusulas gerais da proporcionalidade e da razoabilidade, possa ser analisado o mérito das alegações contidas no recurso de apelação referentes ao pedido ministerial de aplicação da penalidade de perda da função pública. 7. Recurso especial provido". (REsp 1364075/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em*

24/11/2015, DJe 02/12/2015)

3. No tocante à dosimetria da pena, descrita no art. 12 da Lei nº 8.429/92, as sanções aplicadas na origem atendem ao princípio da proporcionalidade e aos fins sociais a que a Lei de Improbidade Administrativa se propõe, tendo em vista a conduta praticada pelo acusado, com a violação frontal dos princípios basilares da Administração Pública, tais como a moralidade, probidade, honestidade e lealdade, além do próprio dever de segurança e de adoção de uma política pacificadora e de respeito à coletividade, próprios da função que desempenhava como agente da policial civil.

4. Reconhecido o interesse agir do Ministério Público, mesmo diante da condenação e o seu trânsito em julgado na esfera administrativa, impõe-se a perda da função pública do agente réu.

5. Deu-se provimento ao recurso do MPDFT e ao reexame necessário para julgar procedente o pedido e condenar o Requerido à perda da função pública, alinhando-se com a determinação contida no Recurso Especial nº 1.364.075/DF, que reformou acórdão desta Corte Fracionária.

ACÓRDÃO

Acordam os Senhores Desembargadores da **1ª TURMA CÍVEL** do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, **FLAVIO ROSTIROLA** - Relator, **TEÓFILO CAETANO** - 1º Vogal, **SIMONE LUCINDO** - 2º Vogal, sob a presidência do Senhor Desembargador **ALFEU MACHADO**, em proferir a seguinte decisão: **CONHECER DOS APELOS E DAR PROVIMENTO A AMBOS OS RECURSOS, EM REJULGAMENTO, UNÂNIME**, de acordo com a ata do julgamento e notas taquigráficas.

Brasília(DF), 26 de Outubro de 2016.

Documento Assinado Eletronicamente

FLAVIO ROSTIROLA

Relator

RELATÓRIO

Apelantes: MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS (Autor) e JUVENAL DELFINO NERY (Réu)

Apelados: OS MESMOS

Cuida-se, originalmente, de **ação civil pública por ato de improbidade administrativa** ajuizada pelo **Ministério Público do Distrito Federal e Territórios** contra **Juvenal Delfino Nery**, fundado na prática de ato contrário aos princípios da administração, capitulado no art.11, *caput*, da Lei nº 8.429/92 c/c ilícito penal tipificado no art. 10, §1º, III c/c §§2º e 4º, da Lei nº 9.437/1997, ante a utilização de arma de fogo pelo agente policial, sem registro em seu nome, em via pública, por motivo fútil, lesionando terceiro inocente.

Após condenação da instância de origem (fls.266/277), esta Instância Revisora manteve a r. sentença, nos termos da seguinte ementa (fls.341/341-v):

“IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGENTE DA POLÍCIA CIVIL. CRIME PRATICADO EM ÁREA PÚBLICA. DISPARO DE ARMA DE FOGO OBTIDA ILEGALMENTE COM DIVERSAS LESÕES A TERCEIRO INOCENTE. CONDENAÇÃO NA ESFERA PENAL E ADMINISTRATIVA COM A PERDA DO CARGO. SUJEIÇÃO À LEI Nº 8.429/92. PEDIDO JUDICIAL DE NOVA CONDENAÇÃO À PERDA DA FUNÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. 1. Amoldura fática delineada nos autos bem demonstra a gravidade do ato praticado pelo agente policial, que, utilizando-se de arma de fogo obtida ilegalmente, efetuou vários disparos em via pública, por motivo fútil, lesionando terceiro inocente, vindo, em consequência, a obter condenação criminal e administrativa, esta apenas com a perda da função pública. 2. Logo, ante a forte repercussão negativa no âmbito

da Administração e da sociedade, e o preenchimento dos demais requisitos legais, tal como o enquadramento do autor do delito no conceito de agente público (lato sensu), e a caracterização do elemento subjetivo – dolo ou culpa – conforme já amplamente reconhecido nas outras esferas, tem-se por acertada a sua sujeição às sanções extrapenais da Lei de Improbidade Administrativa. 3. No tocante à dosimetria da pena, descrita no art. 12 da Lei nº 8.429/92, as sanções aplicadas na origem atendem ao princípio da proporcionalidade e aos fins sociais a que a Lei de Improbidade Administrativa se propõe, tendo em vista a conduta praticada, com a violação frontal dos princípios basilares da Administração Pública, tais como a moralidade, probidade, honestidade e lealdade, além do próprio dever de segurança e de adoção de uma política pacificadora e de respeito à coletividade, próprios da função que desempenhava como policial civil. 4. Malgrado possua o poder de autotutela, o prazo para a Administração Pública rever os seus próprios atos decai em 05 (cinco) anos, nos termos do art.54 da Lei nº 9.784/99, em homenagem à segurança jurídica. E pelo que se constata dos autos, tal prazo já se encontra superado, tendo em vista o longo período transcorrido após a publicação da demissão do Demandado. 5. Nesse quadro, ausente o interesse de agir do Ministério Público na pretensão de obter determinação judicial de perda do cargo do agente público. 6. Negou-se provimento aos recursos e ao reexame necessário.

Interposto Recurso Especial pelo Ministério Público, este foi provido pelo c. Superior Tribunal de Justiça, para determinar o retorno dos autos ao TJDFT diante do reconhecimento do interesse recursal do MPDFT, quanto ao mérito do pedido relativo à penalidade de perda da função pública do réu Juvenal Delfino Nery, independentemente da penalidade de demissão aplicada em sede administrativa. (fls.382/388)

As partes foram devidamente intimadas do retorno do feito (fl.397),

manifestando-se às fls.399/399-v e às fls.403/404.
É o relatório.

V O T O S

O Senhor Desembargador FLAVIO ROSTIROLA - Relator

1. DO DIREITO INTERTEMPORAL PROCESSUAL

Como é por todos sabido, no dia 18.03.2016, entrou em vigor o Novo Código de Processo Civil.

Obviamente que o impacto das novas regras em um processo em andamento é imenso "gerando inúmeros transtornos, sem contar a insegurança jurídica decorrente da incerteza acerca de qual norma deverá regular determinada relação jurídica" (PRESGRAVE, Ana Beatriz Rebello. Direito intertemporal processual. In: Novo CPC doutrina selecionada. Volume 4: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório. MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. (orgs.). Salvador: Juspodivm, 2015, p. 649).

De todas as teorias criadas em situações de transição, desenganadamente, o Novo Código de Processo Civil, nos artigos 14 e 1.046, adotou o critério denominado pela doutrina de "isolamento dos atos e situações processuais" (DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de direito processual civil. Vol. 1. 7ª ed. rev. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 102).

Conceitualmente, este sistema considera o processo como "um conjunto de atos concatenados, sendo que cada ato poderá ser isolado para fins de incidência de novas regras. É este o sistema adotado pela ordem processual brasileira, consoante se denota pelas disposições contidas no art. 1.211, CPC/73, art. 1.046, NCP e art. 5º. XXXVI, CF. Assim, as novas regras irão incidir nos processos em curso, consoante expressa previsão legal, respeitados os atos já realizados, em atenção e respeito ao direito adquirido" (PRESGRAVE, Ana Beatriz Rebello. Direito intertemporal processual. In: Novo CPC doutrina selecionada. Volume 4: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório. MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. (orgs.). Salvador: Juspodivm, 2015, p. 654).

A consequência desse raciocínio, especificamente em relação a este julgamento, é que não existe um direito adquirido a um procedimento recursal.

Assentada em tal premissa, a doutrina aponta que as "normas que tratam apenas de procedimento de julgamento recursal aplicam-se inclusive às decisões proferidas antes da sua entrada em vigor. Prevalece a regra geral do art. 1.211, parte final, do CPC" (Mallet, Estevão. Reflexões sobre a Lei nº 13.015/2014. Revista LTr: legislação do trabalho. v. 79, n. 1, p. 41-58, jan. 2015, p. 58).

No mesmo sentido, defendendo a teoria da incidência imediata: "vigora a regra da aplicação imediata da lei nova, respeitados os atos já praticados" (LACERDA, Galeno. O novo direito processual civil e os efeitos pendentes. 2ª ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 13).

Contudo, há que se proteger um valor fundamental ao direito, qual seja: a **segurança jurídica**.

Com efeito, entre os limites impostos pelo princípio *tempus regit actum*, que afasta a aplicação retroativa do direito novo, deve-se, desde já, relembrar as seguintes regras:

(a) "A lei vigente à época da prolação da decisão que se pretende reformar é que rege o cabimento e a admissibilidade do recurso" (REsp 1132774/ES).

(b) em razão de uma situação jurídica processual consolidada, "o recorrente não é nem prejudicado por um prazo menor, nem beneficiado por um prazo maior, estabelecido pela nova lei" (WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Anotações sobre o direito intertemporal e as mais recentes alterações do CPC. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org.). Doutrinas Essenciais: Processo Civil, v. I. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 1200).

(c) "os prazos iniciados antes da vigência do NCPC continuarão regulados pelo CPC/73, inclusive no tocante à sua forma de contagem, aplicando-se a contagem em dias úteis apenas aos processos iniciados sob a vigência do NCPC" (YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. Segurança Jurídica, Direito Intertemporal e as Regras de Transição no Novo CPC (Lei nº 13.105/2015). In: Novo CPC doutrina selecionada. volume 4: Procedimentos Especiais, Tutela Provisória e Direito Transitório. MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. (orgs.). Salvador: Juspodivm, 2015, p. 688).

Em relação aos **honorários sucumbenciais recursais**, esses foram criados para impedir a ventilação de pretensões recursais desprovidas de fundamentos. Denominando essas insurgências de "recursos frívolos", Elaine Harzheim Macedo e Paulo Roberto Pegoraro Junior destacam que a majoração da verba honorária no novo CPC cumpre o papel a que se propôs "isto é, desestimular recursos que porventura tenham projeção negativa de êxito" (MACEDO, Elaine Harzheim; PEGORARO Junior, Paulo Roberto. Majoração dos honorários na fase recursal no novo Código de processo civil: responsabilidade objetiva ou subjetiva?. Magister de direito civil e processual civil. v. 11, n. 66, p. 40-53, maio/jun. 2015, p. 48).

Considerando, portanto, ser o novo instituto um elemento econômico desmotivador para a interposição de recurso, não se pode conferir eficácia retroativa ao seu conteúdo em razão da impossibilidade de prejudicar a parte em razão de ato praticado antes do início da vigência da nova lei.

Em conclusão, destaco uma quarta regra, qual seja: (d) a majoração da verba honorária na fase recursal somente pode ser aplicada aos recursos interpostos após o início da vigência do Novo CPC.

Feitas essas ressalvas, passo ao voto que me cabe.

No caso concreto, considerando que a situação jurídica foi consolidada na vigência da lei anterior, está-se diante de um direito subjetivo-processual adquirido. Logo, a **hipótese dos autos deve ser disciplinada pelas regras previstas no CPC de 1973, impedindo, in casu, a retroatividade das disposições do Novo diploma processual.**

Destarte, presentes os pressupostos de admissibilidade, **CONHEÇO da apelação e do reexame necessário.**

MÉRITO

Atenho-me, contudo, ao **único ponto objeto de reforma pelo c. Superior Tribunal de Justiça: reconhecimento do interesse recursal do MPDFT quanto ao mérito do pedido relativo à penalidade de perda da função pública do réu Juvenal Delfino Nery, independentemente da penalidade de demissão aplicada em sede administrativa. (fls.382/388)**

Nesse aspecto, em voto de minha lavra, esta e. 1ª Turma Cível decidiu a matéria nos seguintes termos da ementa a seguir transcrita:

"IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGENTE DA POLÍCIA CIVIL. CRIME PRATICADO EM ÁREA PÚBLICA. DISPARO DE ARMA DE FOGO OBTIDA ILEGALMENTE COM DIVERSAS LESÕES A TERCEIRO INOCENTE. CONDENAÇÃO NA ESFERA PENAL E ADMINISTRATIVA COM A PERDA DO CARGO. SUJEIÇÃO À LEI Nº 8.429/92. PEDIDO JUDICIAL DE NOVA CONDENAÇÃO À PERDA DA FUNÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR.

1. A moldura fática delineada nos autos bem demonstra a gravidade do ato praticado pelo agente policial, que, utilizando-

se de arma de fogo obtida ilegalmente, efetuou vários disparos em via pública, por motivo fútil, lesionando terceiro inocente, vindo, em consequência, a obter condenação criminal e administrativa, esta apenada com a perda da função pública. 2. Logo, **ante a forte repercussão negativa no âmbito da Administração e da sociedade, e o preenchimento dos demais requisitos legais, tal como o enquadramento do autor do delito no conceito de agente público (lato sensu), e a caracterização do elemento subjetivo - dolo ou culpa - conforme já amplamente reconhecido nas outras esferas, tem-se por acertada a sua sujeição às sanções extrapenais da Lei de Improbidade Administrativa.** 3. No tocante à dosimetria da pena, descrita no art. 12 da Lei nº 8.429/92, as sanções aplicadas na origem atendem ao princípio da proporcionalidade e aos fins sociais a que a Lei de Improbidade Administrativa se propõe, tendo em vista a conduta praticada, com a violação frontal dos princípios basilares da Administração Pública, tais como a moralidade, probidade, honestidade e lealdade, além do próprio dever de segurança e de adoção de uma política pacificadora e de respeito à coletividade, próprios da função que desempenhava como policial civil. 4. Malgrado possua o poder de autotutela, o prazo para a Administração Pública rever os seus próprios atos decai em 05 (cinco) anos, nos termos do art.54 da Lei nº 9.784/99, em homenagem à segurança jurídica. E pelo que se constata dos autos, tal prazo já se encontra superado, tendo em vista o longo período transcorrido após a publicação da demissão do Demandado.

5. Nesse quadro, ausente o interesse de agir do Ministério Público na pretensão de obter determinação judicial de perda do cargo do agente público. 6. Negou-se provimento aos recursos ao reexame necessário. (Acórdão n.588094, 20060110287422APO, Relator: FLAVIO ROSTIROLA, Revisor: ANA CANTARINO, 1ª Turma Cível, Data de Julgamento: 16/05/2012, Publicado no DJE: 23/05/2012. Pág.: 75)

Consoante exposto acima, esta Corte Fracionária reconheceu a ausência de interesse de agir do MPDFT quanto ao pedido judicial de perda do cargo, em razão deste haver sido alcançado na via administrativa, com a superação do prazo de 05 (cinco) anos para a Administração Publicar rever o seu ato.

Não obstante, o c. Superior Tribunal de Justiça assim se posicionou quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.364.075/DF (fls.382/388):

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DEMISSÃO DE AGENTE PÚBLICO EM SEDE DE PROCESSO DISCIPLINAR NA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DA SANÇÃO REFERENTE À PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA PREVISTA NO ART. 12, III, DA LEI Nº 8.429/92. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS CIVIL, PENAL E ADMINISTRATIVA. INTERESSE RECURSAL VERIFICADO.

1. Ahipótese dos autos diz respeito ao ajuizamento de ação civil pública em face de ex-agente da Polícia Civil do Distrito Federal que, quando no exercício de sua função, após desentendimento de trânsito com terceiro, teria sacado arma de fogo e efetuado disparos em via pública. Um dos disparos efetuados teria atingido uma pessoa alheia ao embate, que se encontrava nas proximidades, no interior de seu veículo.

2. Aapuração de falta disciplinar realizada no PAD não se confunde com a ação de improbidade administrativa, esta sabidamente processada perante o Poder Judiciário, a quem cabe a imposição das sanções previstas nos incisos do art. 12 da Lei n.º 8.429/92.

3. Há reconhecida independência das instâncias civil, penal e administrativa, que é afastada quando a esfera penal taxativamente afirmar que não houve o fato, e/ou, acaso existente, houver demonstrações inequívocas de que o agente não foi o seu causador.

Este fundamento, inclusive, autoriza a conclusão no sentido de que as penalidades aplicadas em sede de processo administrativo disciplinar e no âmbito da improbidade administrativa, embora possam incidir na restrição de um mesmo direito, são distintas entre si, tendo em vista que se assentam em distintos planos.

4. Isso porque, dentre outros fatores de diferenciação, nos termos do art. 12 da Lei nº 8.429/92, a sanção referente à perda da função pública é aplicável (desde que presentes os requisitos da proporcionalidade e da razoabilidade) a todos os atos de improbidade administrativa, sejam eles causadores de lesão ao Erário, ensejadores de enriquecimento ilícito e/ou violadores dos princípios da Administração Pública.

5. Por outro lado, nem todas as faltas funcionais previstas na lei de servidores públicos ensejam a aplicação da demissão, sendo que, dada a consequência de tal penalidade, somente aquelas consideradas mais nocivas ao deveres funcionais do agente público no exercício da função pública são hábeis a fundamentar a imposição de tal penalidade.

6. Portanto, exsurge o interesse recursal da parte ora recorrente em postular perante o Tribunal a quo a reforma da sentença prolatada em 1º grau, a fim de que, observadas as cláusulas gerais da proporcionalidade e da razoabilidade, possa ser analisado o mérito das alegações contidas no recurso de apelação referentes ao pedido ministerial de aplicação da penalidade de perda da função pública. 7. Recurso especial provido. (REsp 1364075/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 02/12/2015)

Presente, portanto, o interesse recursal do MPDFT quando ao pedido de perda do cargo público do Requerido.

A respeito do tema, não se olvide que o mesmo fato pode ensejar responsabilização na esfera civil, penal e administrativa. A independência de tais âmbitos viabiliza, portanto, a apuração da mesma situação fática em cada uma das

referidas searas, o que não implica, por exemplo, a violação da presunção de inocência do acusado.

No caso em tela, a autoria e a materialidade do ilícito penal foram comprovadas durante a instrução probatória da Ação Penal que apurou a conduta do Requerido, não admitindo questionamentos, fato, aliás, esclarecido quando do voto proferido por esta e. 1ª Turma Cível (fls.341/347).

Logo, diante da robustez do acervo probatório e a solução conferida na esfera penal - Processo nº 97777-6/99 (fls.80/89), entendo ser a hipótese de se prover o pedido judicial de perda da função pública, nos termos do art. 12, III, da Lei nº 8.429/92, diante da configuração da materialidade e autoria do fato, além da situação fática consolidada há mais de 05 (cinco) anos, ante a demissão do agente público na seara administrativa.

Esse, aliás, o escopo da própria Lei de Improbidade. Confira-se:

"Art. 12. Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato. (...) III - na hipótese do art. 11, ressarcimento integral do dano, se houver, perda da função pública, suspensão dos direitos políticos de três a cinco anos, pagamento de multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos".

Essas as razões por que, reconsiderando parte do voto proferido anteriormente, nos termos da decisão proferida no Recurso Especial nº 1.364.075/DF, **DOU PROVIMENTO** à apelação do MPDFT (fls.304/309) e ao reexame necessário para **julgar procedente o pedido** e condenar o Requerido à perda da função pública, nos termos do artigo 12, inciso III, da Lei nº 8.429/92. Mantenho os demais termos do ven. acórdão nº 588.094.

É o voto.

O Senhor Desembargador TEÓFILO CAETANO - Vogal

Com o relator

A Senhora Desembargadora SIMONE LUCINDO - Vogal

Com o relator

DECISÃO

CONHECER DOS APELOS E DAR PROVIMENTO A AMBOS OS RECURSOS, EM REJULGAMENTO, UNÂNIME