

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5026400-41.2015.4.04.7000/PR****RELATOR : CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR****APELANTE : UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO****APELADO : DANIEL JOSE DE FIGUEIREDO****ADVOGADO : LUCIA MARIA BELONI CORRÊA DIAS****MPF : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL****EMENTA**

ADMINISTRATIVO. PROCESSO DISCIPLINAR. DESLOCAMENTO DE SERVIDOR. PAGAMENTO ANTECIPADO DE DIÁRIAS. JUSTA CAUSA PARA APURAÇÃO DOS FATOS EM PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR.

Em princípio, o agente policial federal deve atender as determinações superiores e comparecer às missões policiais para as quais é convocado. Em determinadas situações (artigo 58 da Lei 8.112/90 e artigo 5º-I do Decreto 5.992/06), próprias da atuação policial (operações sigilosas ou urgentes, por exemplo), é possível que o pagamento das respectivas diárias para deslocamento do servidor não seja feito de forma antecipada.

Portanto, não se poderia a priori concluir pela inexistência de justa causa para instauração de processo administrativo disciplinar contra o servidor que se recusa atender convocação feita para participar de missão policial. Ao contrário, o processo administrativo disciplinar é o lugar legal e institucional para que os fatos sejam apurados, não apenas ali verificando a administração pública a ocorrência efetiva de transgressão disciplinar, mas também podendo o servidor apresentar suas justificativas, defesas e circunstâncias, que então serão pesadas pela autoridade administrativa competente, com ampla defesa e contraditório, e com garantia de controle jurisdicional do ato administrativo.

Sentença reformada.

Apelação da União e remessa necessária providas.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 4a. Turma ampliada do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por maioria, **conhecer e dar provimento** à apelação da União e à remessa necessária, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 07 de dezembro de 2016.

**Desembargador Federal CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR**  
**Relator**

---

Documento eletrônico assinado por **Desembargador Federal CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução

TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **8368685v10** e, se solicitado, do código CRC **FF8C9AC3**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Cândido Alfredo Silva Leal Junior

Data e Hora: 12/12/2016 20:02

## **APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5026400-41.2015.4.04.7000/PR**

**RELATOR : CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR**

**APELANTE : UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO**

**APELADO : DANIEL JOSE DE FIGUEIREDO**

**ADVOGADO : LUCIA MARIA BELONI CORRÊA DIAS**

**MPF : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

### **RELATÓRIO**

Esta apelação ataca sentença proferida em mandado de segurança que discutiu sobre anulação de processo administrativo disciplinar instaurado contra a parte impetrante (não participação em operação policial por não ter condições financeiras de arcar individualmente com os custos em razão do não-pagamento antecipado de diárias e ajuda de custo).

Os fatos foram assim descritos na sentença:

*DANIEL JOSÉ DE FIGUEIREDO ingressou com o presente mandado de segurança em face do SUPERINTENDENTE REGIONAL de POLÍCIA FEDERAL em CURITIBA, pretendendo que o Poder Judiciário determine a suspensão do processo administrativo disciplinar nº 01/2015, instaurado pela Portaria nº 185/2015.*

*Para tanto, ele alegou, em síntese, o que segue:*

*a) ee seria agente da Polícia Federal, Classe Especial, matrícula n. 10.028, lotado na SR/DPF/PR de Curitiba;*

*b) mediante a Portaria n. 185/2015-SR/DPF/PR, de 02 de fevereiro de 2015, o Superintendente Regional da Polícia Federal do Paraná teria deferido a deflagração de processo administrativo disciplinar para apurar suposta infração disciplinar, por conta da aventada violação ao art. 43, XXIV, da lei 4878/1965;*

*c) na data de 24 de fevereiro de 2015, ele teria sido notificado pelo presidente da Comissão de Processo Administrativo sobre a deflagração do processo disciplinar de n. 01/2015 SR/DPF/PR;*

*d) lhe teria sido imputado o descumprimento, na data de 11 de novembro de 2014, de uma ordem de missão policial n. 478/2014 DRCOR/SR DPF/PR, previamente comunicada, com ecusa ao deslocamento para o local em que a operação seria cumprida;*

*e) todavia, ele teria comunicado ao responsável pela aludida missão, com antecedência, as dificuldades financeiras que ele estaria enfrentando. Todavia, o impetrado não as teria acatado, determinando a deflagração do aludido procedimento disciplinar;*

*f) em 05 de novembro de 2014 teria sido expedida, então, a OMP 478/2014 determinando o seu afastamento em data de 11 de novembro de 2014, para a cidade de Florianópolis, para participar da aludida operação a cargo da regional de Santa Catarina;*

*g) considerando, porém, que, como quase sempre ocorria, que diárias não seriam pagas antecipadamente, o impetrante teria informado, por escrit, em 06 de novembro/2014, a insuficiência de recursos para arcar*

com as despesas em questão;

h) a autoridade impetrada não teria sequer respondido o mencionado pedido. Por outro lado, na data e hora agendadas para a viagem, ele teria se apresentado ao chefe da missão, Delegado Paulo Renato de Souza Herrera, informando que as diárias não teriam sido depositadas e não ter recursos para suportar o deslocamento;

i) não haveria justa causa para a deflagração do processo administrativo em questão, dado que o art. 58 da lei 8.112/1990 asseguraria que as diárias deveriam ser pagas antecipadamente.

Ele detalhou pedidos e atribuiu à causa o valor de R\$ 1.000,00 e juntou documentos.

A Secretaria aplicou a portaria do Juízo, requisitando informações da autoridade impetrada (evento 3).

A autoridade demandada prestou suas informações no evento 8, argumentando o que segue:

a) o aludido procedimento disciplinar teria sido validamente deflagrado, dada a suspeita que Daniel tenha praticado infração disciplinar;

b) ao contrário do alegado na peça inicial, a Administração Pública teria suportado o custos com o transporte e com o deslocamento de ida e permanência em Santa Catarina;

c) a sua ausência na data da operação teria causado transtornos à investigação criminal chamada de "Ave de Rapina", ensejando o expediente preliminar de natureza disciplinar n. 034/2014 SR/DPF/PR;

d) ele não teria apresentado suas justificativas, em que pese ter sido a tanto instado em duas ocasiões;

e) a deflagração do **PAD** teria sido promovida com irrestrito respeito aos seus requisitos formais;

f) por outro lado, o art. 5º do Decreto 5.992/2006 teria excepcionado a regra, prevista na lei *stricto sensu*, de que as diárias deveriam ser pagas com antecedência;

g) a situação era urgente, de modo que as diárias poderiam ser pagas depois da despesa, a cargo do servidor público;

h) o eg. TRF5 já teria reconhecido, nos autos n. 2004.05.00.000220-0, que caberia apenas à Administração Pública o reconhecimento da urgência que justificaria o pagamento a posteriori das diárias aos seus agentes policiais;

i) não estariam preenchidos os requisitos para a concessão da liminar pretendida pelo impetrante, dado que a deflagração do processo administrativo não estaria causando prejuízos imediatos ao agente policial em questão.

A autoridade juntou documentos.

Indeferi a liminar (evento 11).

A Procuradoria da República apresentou parecer pela concessão da segurança (evento 18).

A sentença julgou procedente a ação (evento 21), assim constando do dispositivo:

6.1. Conheço o mérito do pedido. **CONCEDO A SEGURANÇA**, com força no art. 269, I, CPC, com o fim de determinar o encerramento do processo administrativo disciplinar n. 001/2015 (portaria 18/2015). Ao mesmo tempo, defiro a liminar a fim de determinar a imediata suspensão da aludida sindicância, no que toca à suspeita/imputação de que o impetrante tenha descumprido ordem superior.

6.2. Condeno o a União Federal a reembolsar, em favor do impetrante, as custas processuais (art. 4º, parágrafo único, lei 9.289/1996). São devidos honorários sucumbenciais (art. 25, LMS - súmula 105, STJ);

Apela a União (evento 28), pedindo a reforma da sentença e a improcedência da ação. Alega que: **(a)** não é cabível o mandado de segurança, porque o processo administrativo disciplinar não estava ainda concluído e não cabia supressão de competência da autoridade administrativa; **(b)** a sentença desconsiderou situação de urgência (participação na Operação Ave de Rapina), que autorizaria pagamento a posteriori das diárias e ajuda de custo; **(c)** em operações de grande porte, como a presente, é necessário que a administração se organize para cumprimento das ordens judiciais e o pagamento dos valores se dá dentro de prazo plausível e razoável, o que também ocorreu no caso quando o pagamento se deu dois dias após o início da missão.

Houve contrarrazões (evento 31), alegando preliminarmente que não era caso de conhecimento da apelação porque as razões do recurso não atacavam a sentença.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (evento 5).

O processo foi incluído em pauta.

É o relatório.

## VOTO

Primeiramente, rejeito a preliminar de não conhecimento do recurso de apelação argüida nas contrarrazões porque entendo que as razões do recurso não estão dissociadas da fundamentação da sentença, ao contrário, ataca questões fáticas, de forma que não há motivo para não conhecê-lo.

Na petição inicial, o impetrante narrou que foi designado com Agente de Polícia Federal para missão policial na cidade de Florianópolis, fora de sua sede funcional. A ordem de serviço foi expedida em 05/11/2014 e a missão aconteceria em 11/11/2014. Antes dela, entretanto, comunicou formalmente por escrito que não possuía recursos financeiros para arcar com o cumprimento da missão policial, requerendo o pagamento antecipado das diárias, conforme previsto na legislação. Não obteve resposta, e como não possuísse suficiente saldo em conta bancária particular (inclusive estava usando cheque especial, devedor de R\$ 6.815,78 de limite de R\$ 6.900,00), se apresentou na data agendada para a viagem, mas como as diárias não haviam sido pagas reiterou sua absoluta impossibilidade de acompanhar a missão. As diárias foram depositadas somente em 13/11/2014, quando as equipes retornaram. Mas não acompanhou a missão, já que não havia recebido os valores antecipadamente e não podia se deslocar por conta própria. Em razão desses fatos, foi instaurado processo administrativo disciplinar para apuração de infração funcional que teria cometido.

É contra a abertura e instauração desse **PAD** que o impetrante (apelado) se volta com este mandado de segurança, alegando que não havia justa causa para instaurá-lo e que a legislação de regência obrigava que a Administração pagasse antecipadamente as diárias para o deslocamento na missão policial.

A sentença apelada entendeu que não havia justa causa para instauração do processo disciplinar e que esse deveria ser imediatamente trancado, julgando procedente a ação e concedendo a segurança.

Entretanto, examinando os autos e as alegações das partes, não me parece a melhor solução pelos seguintes motivos:

Primeiro, porque a relação entre as partes não envolve direito privado nem interesses exclusivamente particulares, onde fosse cogente a vontade das partes e onde as determinações entre elas se governassem pelo livre arbítrio, pela vontade e pela conveniência de ambos. O que se tem é relação de direito público, típica relação de administração, que envolve o servidor policial e a administração pública. Ainda que pautada pelas regras de legalidade, o servidor está submetido aos poderes de direção e às determinações da autoridade pública, que precisa contar com a força de trabalho emprestada pelo servidor para o cumprimento, no caso, de missões policiais. Ainda que a hierarquia se subordine aos termos da lei, não há como se deixar de reconhecer que o servidor em princípio não poderia se recusar a

cumprir ordem legal passada por autoridade superior. Portanto, em princípio não me parece que o ato da autoridade instaurando o **PAD** pudesse ser tido por ilegal ou carecedor de justa causa, uma vez que ao menos em tese existiriam fatos que autorizam a instauração do **PAD** para apuração dos fatos.

Segundo, porque em princípio não se pode dizer que a conduta da autoridade administrativa tivesse sido manifestamente ilegal ou abusiva, ou estivesse descumprindo direito do servidor ao recebimento antecipado das diárias. É que a legislação de regência (artigo 58 da Lei 8.112/90 e Decreto 5.992/2006) estabelece que o pagamento das diárias seja antecipado, mas estabelecem algumas exceções em que isso pode ser feito logo o deslocamento, tal como previsto no artigo 5o-I do Decreto 5.992/2006, nestes termos:

*Art. 5o As diárias serão pagas antecipadamente, de uma só vez, exceto nas seguintes situações, a critério da autoridade concedente:*

*I - situações de urgência, devidamente caracterizadas; e*

*II - quando o afastamento compreender período superior a quinze dias, caso em que poderão ser pagas parceladamente.*

*§ 1o As diárias, inclusive as que se referem ao seu próprio afastamento, serão concedidas pelo dirigente do órgão ou entidade a quem estiver subordinado o servidor; ou a quem for delegada tal competência.*

*§ 2o As propostas de concessão de diárias, quando o afastamento iniciar-se em sextas-feiras, bem como os que incluam sábados, domingos e feriados, serão expressamente justificadas, configurando, a autorização do pagamento pelo ordenador de despesas, a aceitação da justificativa.*

*§ 3o Quando o afastamento se estender por tempo superior ao previsto, o servidor fará jus, ainda, às diárias correspondentes ao período prorrogado, desde que autorizada sua prorrogação.*

*§ 4o Serão de inteira responsabilidade do servidor eventuais alterações de percurso ou de datas e horários de deslocamento, quando não autorizados ou determinados pela administração.*

Terceiro, porque não vejo nisso ilegalidade ou inconstitucionalidade, porque é inerente à atividade policial que muitas vezes as missões sejam cumpridas com urgência ou decorram de restrições (por exemplo, necessidade de absoluto sigilo) para que a missão não seja frustrada e tenha êxito. Creio que o disposto no artigo 144 da Constituição deixa margem para que os agentes públicos que integram as Forças de Segurança Pública se submetam a esse regramento específico, já que faz parte do respectivo regime jurídico alguns ônus e outros bônus que permitem que as missões policiais sejam bem cumpridas e que se possa cumprir a missão constitucional imposta aos órgãos de segurança pública.

Quarto, porque o processo administrativo disciplinar destina-se justamente a examinar as circunstâncias do caso concreto e o que esteve por trás do eventual descumprimento da ordem pelo servidor. É ali a instância apropriada para que o servidor exerça seu sagrado direito de contraditório e ampla defesa, e possa inclusive produzir as provas necessárias para demonstrar o desacerto da decisão administrativa que se recusou a cumprir. Ou, inclusive, como é matéria de sua defesa, demonstrar que a ordem era manifestamente ilegal e que a recusa do servidor em atendê-la era justa e legítima. Esses fatos e a qualificação desses fatos deve ser resolvida em sede administrativa, no processo disciplinar, com garantia dos direitos constitucionais e legais do servidor e, principalmente, com possibilidade de posterior controle jurisdicional do que vier a ser decidido pela instância administrativa competente. Mas não me parece se pudesse de plano discutir essas questões em mandado de segurança, onde sequer dilação probatória é permitida.

Quinto, porque o processo administrativo é o espaço para o servidor demonstrar que não tinha condições de comparecer àquela missão policial sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, ou que não estaria obrigado a custeá-la com recursos próprios. Ali seria o local institucional apropriado para examinar as circunstâncias envolvidas no cumprimento da ordem, inclusive o que foi

posto à disposição pela administração (transporte, hospedagem, alimentação, etc), o que seria necessário para a missão, como os demais policiais puderam comparecer, qual era a situação individual do servidor (ausência de recursos, cheque especial, absoluta impossibilidade de comparecer, etc). Tudo isso seria apresentado, pesado e discutido no processo disciplinar, não parecendo prudente que desde já fosse cerceado esse direito não só da administração pública apurar os fatos, mas também do servidor justificar-se e esclarecê-los.

Sexto, porque no mandado de segurança não haveria espaço, sem provas e sem dilação probatória, para que as partes pudessem debater a razoabilidade e a proporcionalidade no que foi determinado ao servidor. É certo que parece estranho que ele tivesse que se deslocar a serviço sem previamente receber as diárias, mas também é fato que dois dias após o deslocamento foram pagas as diárias e vários outros policiais puderam comparecer à missão policial. Não parece prudente que a priori se impedisse a autoridade de fazer as determinações que tivesse de fazer para cumprimento da missão constitucional de segurança pública que lhe compete, nem que o servidor pudesse se recusar a cumprir o que lhe fosse determinado. O espaço do processo disciplinar parece apropriado para que essa discussão seja travada, inclusive havendo o controle jurisdicional dos atos da administração pública que servirá para impedir excesso, abuso ou ilegalidades cometidas contra o servidor, inclusive mediante tutelas provisórias e urgentes.

Sétimo, porque não estou afirmando que o servidor devesse ser condenado no processo disciplinar nem que tivesse que ser absolvido. Isso não é objeto do mandado de segurança, e inclusive poderá ser objeto de nova discussão judicial posterior. O que estou afirmando é que não parece ilegal a conduta da autoridade administrativa instaurando e abrindo **PAD** para apurar os fatos que envolveram o servidor, no tocante ao não-deslocamento para cumprimento da missão policial.

Destaco que essa não é a primeira vez que esse Tribunal enfrenta essa questão, existindo outros julgados onde se reconheceu que era possível a apuração dos fatos em processo disciplinar ou que os servidores não estavam a priori dispensados de comparecer em missões policiais pelo fato de não receberem as diárias de forma antecipada, como por exemplo menciono:

*ADMINISTRATIVO. POLICIAIS CIVIS. AFASTAMENTO EVENTUAL E TRANSITÓRIO DA SEDE. DIÁRIAS. PAGAMENTO ANTECIPADO. LEI Nº 8.112/90. DECRETO Nº 5.992/06.1. A concessão de diárias no âmbito da administração federal direta, autárquica e fundacional é regulada pelo Decreto nº 5.992/06 e em regra deve ser feito antecipadamente. Excepcionam-se os casos de urgência e afastamento por tempo superior a quinze dias, em que o pagamento pode ser efetuado em momento posterior.2. Hipótese em que não restou demonstrada ilegalidade no procedimento adotado pela Superintendência da Polícia Federal de Santa Catarina. (TRF4, AC 5012887-22.2014.404.7200, TERCEIRA TURMA, Relator RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, juntado aos autos em 16/07/2015)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PROCESSO DISCIPLINAS ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DA PENALIDADE. INDEFERIMENTO. A conduta que resultou na punição ora impugnada (pena de repreensão) parece estar tipificada no art. 43-XXIV da Lei nº 4.878/65, tal como entendeu a autoridade administrativa, e a excludente de culpabilidade alegada (inexigibilidade de conduta diversa) deve ser examinada à luz do contraditório sendo imprescindível a dilação probatória, incompatível com a cognição sumária própria do agravo de instrumento. Agravo de instrumento improvido. (TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5003589-38.2015.404.0000, 4ª TURMA, Des. Federal CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JÚNIOR, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 09/04/2015)*

Portanto, ao contrário do decidido pela sentença, não me parece que o ato da autoridade instaurando processo disciplinar contra o impetrante pudesse ser tido por ilegal, abusivo ou excessivo,

aparentemente existindo justa causa para que o **PAD** fosse instaurado e para que os fatos fossem apurados, sem que isso signifique condenação a priori do servidor. Ao contrário, o **PAD** deve permitir que ele esclareça os fatos e apresente suas justificativas, daí resultando decisão administrativa condenando ou absolvendo o servidor, passível a primeira de controle jurisdicional a ser feito posteriormente, em outra ação.

Mas nesse mandado de segurança não me parece ser possível afirmar o direito líquido e certo do servidor a não ser processado administrativamente pelos fatos narrados na Portaria 185/2015-SR/DPF-PR, de 02/02.2015 (PROCADM17 do evento 1 do processo originário):

*I - INSTAURAR Processo Administrativo Disciplinar para apurar a responsabilidade funcional do servidor Daniel José de Figueiredo (...) em virtude de ter descumprido, em 11.11.2014, a Ordem de Missão Policial 487/2014-DRCOR/SR/DPF/PR, previamente comunicada, recusando-se ao deslocamento para o local onde a referida ordem de missão seria cumprida, justificando a sua recusa no não recebimento antecipado das diárias respectivas, conduta que configura, em tese, a prática da transgressão disciplinar tipificada no inc. XXIV do art. 43 da Lei 4.878/1965, conforme noticiado expediente de protocolo SIAPRO 08385.015474/2014-02.*

Ou seja, em tese parece existir justa causa para apuração dos fatos mediante **PAD**, não sendo de plano ilegal, abusivo ou excessivo o proceder da autoridade impetrada em instaurar o **PAD**, já que existiu ao menos em tese justa causa para sua instauração (a possibilidade em tese de prática de infração funcional pelo servidor, devidamente tipificada em lei), sendo que as circunstâncias e justificativas do servidor, embora relevantes, devem ser inquiridos e discutidos na instância administrativa, desde já não impedindo a instauração do processo disciplinar.

A sentença deve ser reformada, denegando-se a segurança e revogando-se os efeitos da medida liminar deferida. Sem honorários advocatícios, porque se trata de mandado de segurança. Custas na forma da lei.

Diante o exposto, voto por **conhecer e dar provimento à apelação** da União e à remessa necessária.

**Desembargador Federal CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR**  
**Relator**

---

Documento eletrônico assinado por **Desembargador Federal CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **8368680v32** e, se solicitado, do código CRC **1C334B44**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Cândido Alfredo Silva Leal Junior

Data e Hora: 07/07/2016 14:41

---

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5026400-41.2015.4.04.7000/PR**

**RELATOR : CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR**  
**APELANTE : UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO**  
**APELADO : DANIEL JOSE DE FIGUEIREDO**  
**ADVOGADO : Adriana da Costa Ricardo Schier**  
**MPF : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

## VOTO

Peço vênia ao E. Relator para acompanhar a divergência.

Tenho que o lapso de tempo de cinco dias, entre a convocação do servidor e a efetivação da missão, seria suficiente para retirar o caráter de urgência previsto em regulamento. Caso fosse, por razões burocráticas, impossível antecipar a diária, poderia ter ocorrido a substituição do servidor por outro, evitando, assim, o constrangimento de forçá-lo a desobedecer a ordem por razão material inafastável.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação.

**Desembargador Federal Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle**  
**Relator**

---

Documento eletrônico assinado por **Desembargador Federal Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **8737994v2** e, se solicitado, do código CRC **5C0F8652**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle  
Data e Hora: 02/12/2016 16:16

---

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5026400-41.2015.4.04.7000/PR**

**RELATOR : CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR**  
**APELANTE : UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO**  
**APELADO : DANIEL JOSE DE FIGUEIREDO**  
**ADVOGADO : Adriana da Costa Ricardo Schier**  
**MPF : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

## VOTO-VISTA

Após a análise dos autos, peço vênia para divergir do eminente Relator.

## Reporto-me, inicialmente, aos termos da sentença:

### SENTENÇA

*Atuo nesse caso em substituição à insigne Juíza Titular, atualmente em férias regulamentares.*

*DANIEL JOSÉ DE FIGUEIREDO ingressou com o presente mandado de segurança em face do SUPERINTENDENTE REGIONAL de POLÍCIA FEDERAL em CURITIBA, pretendendo que o Poder Judiciário determine a suspensão do processo administrativo disciplinar nº 01/2015, instaurado pela Portaria nº 185/2015.*

*Para tanto, ele alegou, em síntese, o que segue:*

*a) ee seria agente da Polícia Federal, Classe Especial, matrícula n. 10.028, lotado na SR/DPF/PR de Curitiba;*

*b) mediante a Portaria n. 185/2015-SR/DPF/PR, de 02 de fevereiro de 2015, o Superintendente Regional da Polícia Federal do Paraná teria deferido a deflagração de processo administrativo disciplinar para apurar suposta infração disciplinar, por conta da aventada violação ao art. 43, XXIV, da lei 4878/1965;*

*c) na data de 24 de fevereiro de 2015, ele teria sido notificado pelo presidente da Comissão de Processo Administrativo sobre a deflagração do processo disciplinar de n. 01/2015 SR/DPF/PR;*

*d) lhe teria sido imputado o descumprimento, na data de 11 de novembro de 2014, de uma ordem de missão policial n. 478/2014 DRCOR/SR DPF/PR, previamente comunicada, com ecusa ao deslocamento para o local em que a operação seria cumprida;*

*e) todavia, ele teria comunicado ao responsável pela aludida missão, com antecedência, as dificuldades financeiras que ele estaria enfrentando. Todavia, o impetrado não as teria acatado, determinando a deflagração do aludido procedimento disciplinar;*

*f) em 05 de novembro de 2014 teria sido expedida, então, a OMP 478/2014 determinando o seu afastamento em data de 11 de novembro de 2014, para a cidade de Florianópolis, para participar da aludida operação a cargo da regional de Santa Catarina;*

*g) considerando, porém, que, como quase sempre ocorria, que diárias não seriam pagas antecipadamente, o impetrante teria informado, por escrito, em 06 de novembro/2014, a insuficiência de recursos para arcar com as despesas em questão;*

*h) a autoridade impetrada não teria sequer respondido o mencionado pedido. Por outro lado, na data e hora agendadas para a viagem, ele teria se apresentado ao chefe da missão, Delegado Paulo Renato de Souza Herrera, informando que as diárias não teriam sido depositadas e não ter recursos para suportar o deslocamento;*

*i) não haveria justa causa para a deflagração do processo administrativo em questão, dado que o art. 58 da lei 8.112/1990 asseguraria que as diárias deveriam ser pagas antecipadamente.*

*Ele detalhou pedidos e atribuiu à causa o valor de R\$ 1.000,00 e juntou documentos.*

*A Secretaria aplicou a portaria do Juízo, requisitando informações da autoridade impetrada (evento 3).*

*A autoridade demandada prestou suas informações no evento 8, argumentando o que segue:*

*a) o aludido procedimento disciplinar teria sido validamente deflagrado, dada a suspeita que Daniel tenha praticado infração disciplinar;*

- b) ao contrário do alegado na peça inicial, a Administração Pública teria suportado o custos com o transporte e com o deslocamento de ida e permanência em Santa Catarina;
- c) a sua ausência na data da operação teria causado transtornos à investigação criminal chamada de "Ave de Rapina", ensejando o expediente preliminar de natureza disciplinar n. 034/2014 SR/DPF/PR;
- d) ele não teria apresentado suas justificativas, em que pese ter sido a tanto instado em duas ocasiões;
- e) a deflagração do **PAD** teria sido promovida com irrestrito respeito aos seus requisitos formais;
- f) por outro lado, o art. 5º do Decreto 5.992/2006 teria excepcionado a regra, prevista na lei stricto sensu, de que as diárias deveriam ser pagas com antecedência;
- g) a situação era urgente, de modo que as diárias poderiam ser pagas depois da despesa, a cargo do servidor público;
- h) o eg. TRF5 já teria reconhecido, nos autos n. 2004.05.00.000220-0, que caberia apenas à Administração Pública o reconhecimento da urgência que justificaria o pagamento a posteriori das diárias aos seus agentes policiais;
- i) não estariam preenchidos os requisitos para a concessão da liminar pretendida pelo impetrante, dado que a deflagração do processo administrativo não estaria causando prejuízos imediatos ao agente policial em questão.

A autoridade juntou documentos.

Indeferi a liminar (evento 11).

A Procuradoria da República apresentou parecer pela concessão da segurança (evento 18).

DECIDO:

Retomo aqui a deliberação que lancei no evento 11.

#### 1. SOBRE O CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA:

É sabido que o mandado de segurança não viabiliza a realização de dilações probatórias no seu curso. Daí que ele demanda a apresentação, pelo impetrante, de prova pré-constituída, já com a peça inicial.

Como diz Sérgio Ferraz, um direito é líquido quando "se apresenta com alto grau, em tese, de plausibilidade de seu reconhecimento; e certo aquele que se oferece configurado preferencialmente de plano, documentalmente, sem recurso a dilações probatórias." (Sérgio Ferraz. Mandado de segurança. SP: Malheiros, 2006, p. 34).

Em outras palavras, "Direito líquido e certo é direito comprovado de plano. Se depender de comprovação posterior, não é líquido nem certo, para fins de mandado de segurança. Evidentemente, o conceito de liquidez e certeza adotado pelo legislador do mandado de segurança não é o mesmo do legislador civil (CC, art. 1533). É um conceito impróprio - e mal-expresso - alusivo à precisão e comprovação do direito quando deveria aludir à precisão e comprovação dos fatos e situações que ensejam o exercício desse direito." (Hely Lopes Meireles. Mandado de segurança. 24ª ed. SP: Malheiros, 2002, p. 36).

A esse respeito, reporto-me aos julgados abaixo:

1. A utilização do mandado de segurança pressupõe a existência de direito líquido e certo do impetrante, que deve ser demonstrado através prova documental pré-constituída.
2. No caso sob exame, a parte autora não logrou comprovar de plano o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício suspenso, seja pela ausência de documentação apta para tanto, seja pela

*impossibilidade de apuração dos fatos narrados, mostra-se evidente a necessidade de dilação probatória, a qual é incompatível com a estreita via do mandado de segurança. 3. Processo extinto, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. 4. Apelação e remessa oficial providas.*

*(AMS 20053900073053, JUÍZA FEDERAL ADVERCI RATES MENDES DE ABREU, TRF1 - 3ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:10/08/2011 PAGINA:326.)*

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. 1 - Não demonstrada a coação efetiva ou ameaça de coação por parte da autoridade impetrada, inexistente liquidez e certeza do direito a justificar a impetração. 2 - Meras declarações particulares de terceiros dando notícia de ameaça equivalem a prova testemunhal, impossível de ser colhida ou ratificada em juízo, no rito de mandado de Segurança.*

*(AMS 9001039278, JUIZ JIRAIR ARAM MEGUERIAN, TRF1 - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:20/05/1996 PAGINA:32206.)*

*Na espécie, todavia, o impetrante instruiu o feito com documentos alusivos à apuração administrativa a que estaria submetido. A autoridade impetrada não impugnou efetivamente a narrativa fática empreendida na peça inicial, insurgindo-se contra as consequências jurídicas divisadas pelo agente policial.*

*Reputo que estão preenchidos, portanto, os requisitos para o processamento do presente mandamus.*

## **2. CONTROLE JUDICIAL DE ATOS ADMINISTRATIVOS:**

*Vivemos o tempo da superação do modelo de Estado meramente legislativo em prol de um efetivo Estado Constitucional, conforme conhecida expressão de Peter Häberle.*

*Durante muitos anos, a teoria do Estado gravitou em torno do estudo das competências e dos órgãos administrativos. Atualmente, contudo, o eixo tem sido deslocado em direção à busca de efetividade dos direitos fundamentais. E isso é incompatível com a ideia de legibus solutus, própria ao Estado oitocentista.*

*Como explica Gustavo Binembojm, "A palavra discricionariedade tem sua origem no antigo Estado europeu dos séculos XVI a XVIII, quando expressava a soberania decisória do monarca absoluto (voluntas regis suprema lex). Naquela época, do chamado Estado de polícia, em que o governo confundia-se integralmente com a Administração Pública, a sinonímia entre discricionariedade e arbitrariedade era total. Com efeito, se a vontade do soberano era a lei suprema, não fazia sentido cogitar de qualquer limite externo a ela. Por atavismo histórico, ainda nos dias de hoje encontra-se o adjetivo 'discricionário' empregado como sinônimo de arbitrário ou caprichoso, ou para significar uma decisão de cunho puramente subjetivo ou político, liberta de parâmetros jurídicos de controle." (BINENBOJM, Gustavo. Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 195-196).*

*Posteriormente, essa noção de discricionariedade (então compreendida como sinônimo de arbítrio) evoluiu em prol do reconhecimento da existência de distintas opções deliberativas, observados os limites estipulados pela própria lei. Em muitos casos, a lei imporia a finalidade, mas não estipularia os meios a serem escolhidos, pelos administradores, para a sua obtenção.*

*Por fim, sob o Estado Constitucional, reconhece-se que o administrador público não pode decidir de qualquer forma, ao seu alvedrio. "Em consequência, como assinala Maria Sylvia Zanella Di Pietro, a discricionariedade deixa de ser compreendida como um campo externo ao direito - verdadeiro atavismo monárquico - passando a ser vista como um poder jurídico. É dizer: um espaço decisório peculiar à Administração, não de escolhas puramente subjetivas, mas definida pela prioridade das autoridades administrativas na fundamentação e legitimação dos atos e políticas públicas adotados, dentro de parâmetros jurídicos estabelecidos pela Constituição, pelas leis ou por atos normativos editados pelas próprias entidades da Administração." (BINENBOJM, Gustavo. Uma teoria do direito administrativo:*

*direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 199-200).*

*Ora, há muito tempo é sabido que o Poder Judiciário pode promover o controle de atos administrativos discricionários, quando menos para aferir eventual desvio de finalidade. O grande debate diz respeito, isso sim, à intensidade e aos critérios envolvidos no aludido controle judicial.*

*Bandeira de Mello explica que "Em despeito da discricção presumida na regra de direito, se o administrador houver praticado ato discrepante do único cabível, ou se tiver algum fim seguramente impróprio ante o confronto com a finalidade da norma, o Judiciário deverá prestar a adequada revisão jurisdicional, porquanto, em rigor, a Administração terá desbordado da esfera discricionária." (BANDEIRA DE MELLO, Celso A. Discricionariiedade e controle jurisdicional. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 36).*

*Concordo, pois, com Binenbojm quando enfatiza que "A emergência da noção de juridicidade administrativa, com a vinculação direta da Administração à Constituição, não mais permite falar, tecnicamente, numa autêntica dicotomia entre atos vinculados e atos discricionários, mas, isto sim, em diferentes graus de vinculação dos atos administrativos à juridicidade. A discricionariiedade não é, destarte, nem uma liberdade decisória externa ao direito, nem um campo imune ao controle jurisdicional. Ao maior ou menor grau de vinculação do administrador à juridicidade corresponderá, via de regra, maior ou menor grau de controlabilidade judicial dos seus atos." (BINENBOJM, Gustavo. Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 208).*

*Diante do reconhecimento de efetividade aos princípios constitucionais da boa gestão pública (art. 37, CF), não há como imaginar que o Poder Executivo possa deliberar de qualquer modo, sem justificar suas escolhas e sem ter que prestar contas. "O mérito - núcleo do ato -, antes intocável, passa a sofrer a incidência direta dos princípios constitucionais. Deste modo, ao invés de uma dicotomia tradicional (ato vinculado v. ato discricionário), já superada, passa-se a uma classificação em graus de vinculação à juridicidade, em uma escala decrescente de densidade normativa vinculativa." (BINENBOJM, Gustavo. Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 209).*

*Convém atentar para a precisa síntese de Binenbojm:*

*"É interessante registrar que a aplicação da teoria do desvio de poder para o controle da finalidade dos atos administrativos discricionários não importa controle do mérito propriamente dito, mas como que um estreitamento do seu âmbito.*

*Ou seja: não se trata de controlar o núcleo da apreciação ou da escolha, mas de diminuir mo espaço em que o administrador faz escolhas de acordo com a própria conveniência e oportunidade. O mesmo pode ser afirmado com relação às outras formas, ditas, de controle do mérito do ato administrativo, como o controle da proporcionalidade, da moralidade e da eficiência. Neste sentido, por exemplo, não se controla o mérito do ato administrativo em descompasso com a proporcionalidade, mas apenas se reconhece que o conteúdo desproporcional do ato simplesmente não é mérito.*

*Em outras palavras, não há conveniência e oportunidade possível fora dos limites estabelecidos pela proporcionalidade."*

*BINENBOJM, Gustavo. Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 210.*

*Sei bem que, no mais das vezes, as questões alusivas à eficiência de determinadas soluções administrativas escapam do controle judicial, sob pena de se instituir um governo de juizes, inviabilizando-se a própria administração pública e comprometendo o sistema de pesos e contrapesos.*

*Repiso esse detalhe: os juízos de mera conveniência e de mera oportunidade escapam, em regra, do controle jurisdicional, salvo quando se tratar de escolhas manifestamente desastrosas, desproporcionais, que comprometam a própria moralidade pública ou mesmo uma noção mínima de eficiência.*

*Colho a lição de Hans Wolff, Otto Bachof e Rolf Stober:*

*"Enquanto a Administração está orientada para a multiplicidade e tem responsabilidade metajurídica, a jurisprudência é de tipo monodisciplinar-jurídico (...). Por isso, o controle jurisdicional circunscreve-se apenas ao controle jurídico. Este controle não se confunde com a vigilância completa (Rundum-Beaufsichtigung) da Administração. Por isso, o controle jurisdicional termina onde deixam de existir padrões jurídicos de controle (...). Aqui a autonomia da Administração manifesta-se de forma particularmente clara. Em primeiro plano, está a auto-responsabilidade, que terá de ser respeitada pela jurisprudência, bem como a oportunidade, mas não a legalidade da actuação (...). A ideia nuclear é a de que o controle jurisdicional não conduz a uma subalternização da Administração e os tribunais não devem substituir as apreciações (valorações) da Administração pelas suas próprias valorações.*

*Nesse contexto, devemos distinguir duas questões fundamentais. Por um lado, suscita-se a questão de saber se num Estado de direito que pratica a divisão de poderes haverá decisões 'livres do direito' para a Administração, no sentido de determinadas medidas estarem totalmente excluídas do controle jurisdicional (os chamados actos de autoridade sem justiça). Esta questão suscitou-se quanto aos actos de governo e quanto aos actos de graça, mas que deve ser recusada na vigência da lei fundamental (...). Diferente é a questão de saber até que ponto o legislador exclui do controle jurisdicional decisões administrativas por questões de celeridade e de eficiência administrativas, através da criação de normas de sanção e de preclusão (Heilungs- und Präklusionsvorschriften) (...)*

*Por outro lado, trata-se do problema de saber se e em que medida a Administração goza, quanto às decisões a tomar, de margens de conformação que apenas limitem a intensidade do controle jurisdicional (a chamada densidade do controle). Sejam aqui lembradas apenas as margens de discricionariedade, cujo exercício está subordinado a determinados limites jurídicos."*

*WOLFF, Hans J.; BACHOF, Otto; STOBER, Rolf. Direito administrativo. volume I. Tradução do alemão por António F. de Souza. Calouste Gulbenkian, 2006, p. 247-248.*

*Em muitos casos, todavia, deve-se ter em conta a teoria dos motivos determinantes, bem explicitada por Hely Lopes Meireles:*

*"A teoria dos motivos determinantes funda-se na consideração de que os atos administrativos, quando tiverem sua prática motivada, ficam vinculados aos motivos expostos, para todos os efeitos jurídicos. Tais motivos é que determinam e justificam a realização do ato, e, por isso mesmo, deve haver perfeita correspondência entre eles e a realidade. Mesmo os atos discricionários, se forem motivados, ficam vinculados a esses motivos como causa determinante de seu cometimento e sujeitam-se ao confronto da existência e legitimidade dos motivos indicados. Havendo desconformidade entre os motivos determinantes e a realidade, o ato é inválido."*

*MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 14ª Edição, Editora RT, p. 175.*

*Compartilho, pois, da lição de José dos Santos Carvalho Filho quando argumenta: "A teoria dos motivos determinantes baseia-se no princípio de que o motivo do ato administrativo deve sempre guardar compatibilidade com a situação de fato que gerou a manifestação da vontade. E não se afigura estranho que se chegue a essa conclusão: se o motivo se conceitua como a própria situação de fato que impele a vontade do administrador, a inexistência dessa situação provoca a invalidação do ato." (CARVALHO F, José dos Santos. Manual de direito administrativo. 24. ed. RJ: Lumen Juris, 2011, p. 109).*

*Afinal de contas, conquanto o Poder Judiciário não possa invadir a esfera decisória que é própria do Poder Executivo - o que não se discute -, também é fato que se deve "fortalecer o postulado da inafastabilidade de toda e qualquer fiscalização judicial. A progressiva redução e eliminação dos círculos de imunidade do poder há de gerar, como expressivo efeito consequencial, a interdição do seu exercício abusivo." (FAGUNDES, Seabra. O controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário. Atualizado por Gustavo Binenbojm. 7. ed. RJ: Forense, 2005, p. 191).*

*Conjugando-se todos esses elementos, vê-se que o Direito Administrativo contemporâneo não mais acolhe a premissa de que o mérito dos atos administrativos seriam sempre insuscetíveis de controle judicial. Isso*

*não ocorre em um Estado Constitucional, dado que administrar é exercer função (é atuar em nome próprio, mas no interesse alheio).*

*Também é possível o controle de decisões fundadas em fontes normativas que veiculam conceitos porosos, imprecisos, indeterminados (a respeito desse tema, leia-se CARRIÓ, Genaro R. Notas sobre Derecho y lenguaje. 6. ed. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2011).*

*Isso significa que, diante da efetividade dos princípios constitucionais, o administrador público não pode decidir ao seu libito, já que - mesmo em tais casos - há zonas de certeza positiva e negativas, suscetíveis de aferição judicial.*

*Menciono o seguinte julgado:*

*(...) 1. De acordo com a doutrina mais autorizada, os conceitos jurídicos indeterminados, como, no caso, procedimento irrepreensível e idoneidade moral inatacável, sujeitam-se a controle judicial de sua configuração concreta. 2. Não é omissão de aplicação do disposto no art. 37, I, da Constituição e no art. 8o., I, do Dec.-Lei n. 2.320/87 a afirmação de que os fatos alegados - acontecidos há mais de dez anos e em razão dos quais, processado, o apelado restou absolvido - não justificam exclusão do Curso de Agente de Polícia Federal.*

*(EDAC 964030319994010000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOAO BATISTA MOREIRA, TRF1 - QUINTA TURMA, DJ DATA:14/11/2002 PAGINA:207.)*

*No que toca à fiscalização dos atos discricionários, menciono os precedentes abaixo, colhidos junto ao STF e STJ:*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE PROFESSORES. EXISTÊNCIA DE CANDIDADOS APROVADOS EM CONCURSO PÚBLICO DE PROVIMENTO EFETIVO. ILEGALIDADE. LEI ESTADUAL 6.915/2007. EXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 279 DESTA CORTE. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 280 DO STF. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. POSSIBILIDADE DE CONTROLE JUDICIAL DOS ATOS ADMINISTRATIVOS DISCRICIONÁRIOS ABUSIVOS E ILEGAIS. AGRAVO IMPROVIDO. I - Inviável o recurso extraordinário quando sua apreciação demanda o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, bem como da legislação infraconstitucional local aplicável à espécie. Incidência das Súmulas 279 e 280 do STF. Precedentes. II - Esta Corte possui entendimento no sentido de que o exame pelo Poder Judiciário do ato administrativo tido por ilegal ou abusivo não viola o princípio da separação dos poderes. Precedentes. III - Agravo regimental improvido. (RE-AgR 654170, RICARDO LEWANDOWSKI, STF.)*

*RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEMISSÃO. PODER DISCIPLINAR. LIMITES DE ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. ATO DE IMPROBIDADE. 1. Servidor do DNER demitido por ato de improbidade administrativa e por se valer do cargo para obter proveito pessoal de outrem, em detrimento da dignidade da função pública, com base no art. 11, caput, e inciso I, da Lei n. 8.429/92 e art. 117, IX, da Lei n. 8.112/90. 2. A autoridade administrativa está autorizada a praticar atos discricionários apenas quando norma jurídica válida expressamente a ela atribuir essa livre atuação. Os atos administrativos que envolvem a aplicação de "conceitos indeterminados" estão sujeitos ao exame e controle do Poder Judiciário. O controle jurisdicional pode e deve incidir sobre os elementos do ato, à luz dos princípios que regem a atuação da Administração. 3. Processo disciplinar, no qual se discutiu a ocorrência de desídia --- art. 117, inciso XV da Lei n. 8.112/90. Aplicação da penalidade, com fundamento em preceito diverso do indicado pela comissão de inquérito. A capitulação do ilícito administrativo não pode ser aberta a ponto de impossibilitar o direito de defesa. De outra parte, o motivo apresentado afigurou-se inválido em face das provas coligidas aos autos. 4. Ato de improbidade: a aplicação das penalidades previstas na Lei n. 8.429/92 não incumbe à Administração, eis que privativa do Poder Judiciário. Verificada a prática de atos de improbidade no âmbito administrativo, caberia*

*representação ao Ministério Público para ajuizamento da competente ação, não a aplicação da pena de demissão. Recurso ordinário provido. (RMS 24699, EROS GRAU, STF.)*

*ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - MILITAR - SARGENTO DO QUADRO COMPLEMENTAR DA AERONÁUTICA - INGRESSO E PROMOÇÃO NO QUADRO REGULAR DO CORPO DE PESSOAL GRADUADO - ESTÁGIO PROBATÓRIO NÃO CONVOCADO - CONDIÇÃO "SINE QUA NON" - APLICAÇÃO DO ART. 49 DO DECRETO Nº 68.951/71 - RECURSO ESPECIAL - LIMITAÇÃO DA DISCRICIONARIEDADE - MORALIDADE PÚBLICA, RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.*

*1. A discricionariedade atribuída ao Administrador deve ser usada com parcimônia e de acordo com os princípios da moralidade pública, da razoabilidade e da proporcionalidade, sob pena de desvirtuamento. 2. As razões para a não convocação de estágio probatório, que é condição indispensável ao acesso dos terceiros sargentos do quadro complementar da Aeronáutica ao quadro regular, devem ser aptas a demonstrar o interesse público. 3. Decisões desse quilate não podem ser imotivadas. Mesmo o ato decorrente do exercício do poder discricionário do administrador deve ser fundamentado, sob pena de invalidade. 4. A diferença entre atos oriundos do poder vinculado e do poder discricionário está na possibilidade de escolha, inobstante, ambos tenham de ser fundamentados. O que é discricionário é o poder do administrador. O ato administrativo é sempre vinculado, sob pena de invalidade. 5. Recurso conhecido e provido. ..EMEN: (RESP 199500599678, ANSELMO SANTIAGO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:09/06/1997 PG:25574 RSTJ VOL.:00097 PG:00404 ..DTPB:.)*

*MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIDOR PÚBLICO - AFASTAMENTO PARA CONCLUSÃO DA SEGUNDA ETAPA DO CURSO DE DOUTORADO NO EXTERIOR - AFASTAMENTO A PRINCÍPIO DISCRICIONÁRIO - CONTROLE DA DISCRICIONARIEDADE NO CASO CONCRETO - AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DO ATO DE INDEFERIMENTO - ILEGALIDADE - SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. A discricionariedade administrativa encontra limites, limites impostos pelo próprio princípio da legalidade. 2. Assim, todo ato que se apresenta, no âmbito da norma legal, discricionário, no caso concreto, é sempre passível de controle jurisdicional. 3. Ao deferir o primeiro período de afastamento para a realização da primeira etapa do curso de Doutorado, na cidade de Belém- PA, restou evidente a necessidade do serviço público e o interesse da Administração na capacitação e no aprimoramento do docente. 4. Não bastasse, o vício da ausência de motivação do ato coator, mais grave nos atos tidos considerados, no âmbito da norma, é suficiente para invalidá-lo e conceder a ordem ao Impetrante. 5. Segurança concedida. ..EMEN: (MS 200501144672, PAULO MEDINA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJ DATA:11/10/2007 PG:00288 ..DTPB:.)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO - INVALIDAÇÃO DE EXAME DE APTIDÃO FÍSICA EM CONCURSO PÚBLICO - NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO - GARANTIA DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA IMPERATIVA - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE - AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para invalidação de atos ampliativos de direitos dos cidadãos, isto é, atos cuja nulidade importe diminuição da esfera patrimonial dos indivíduos, ainda que o exercício da competência administrativa esteja respaldado pelo poder de autotutela, não se afasta a necessidade imperiosa de instauração do devido processo administrativo, garantindo-se o contraditório e a ampla defesa aos interessados, nos termos do art. 5º, inciso LV, da CR/88. 2. Todos os atos administrativos, inclusive, os discricionários são passíveis de controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, CR/88). Esse controle, mormente nos atos discricionários, depende da devida motivação, como condição de sua própria validade. 3. Segurança concedida, em parte, para assegurar ao Impetrante - Agravado o direito líquido e certo da motivação do ato que invalidou seu teste de aptidão física, bem como as garantias do contraditório e da ampla defesa. 4. Agravo regimental desprovido. ..EMEN: (ADROMS 200302366840, PAULO MEDINA, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:12/06/2006 PG:00542 ..DTPB:.)*

*MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - APLICAÇÃO DA PENA DE DEMISSÃO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO SEM EFEITO*

*SUSPENSIVO - PRERROGATIVA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SEGURANÇA DENEGADA. 1. A concessão de efeito suspensivo ao pedido de reconsideração interposto contra decisão de processo administrativo disciplinar, embora não prevista expressamente no procedimento regulado pelos arts. 174 e seguintes da Lei nº 8.112/90, é considerada prerrogativa que se entende discricionária da Administração Pública. 2. Embora discricionário, o ato administrativo, em tela, é suscetível de controle jurisdicional, que se realiza por meio dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. 3. Decisão administrativa que se entende razoável, diante da inexistência de fato novo e de provas que justificam a inocência do Impetrante. 4. Segurança denegada. ..EMEN: (MS 200400934313, PAULO MEDINA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJ DATA:01/08/2005 PG:00317 ..DTPB:..)*

*Junto ao eg. TRF4, colho o seguinte precedente:*

*(...) O ato de dispensa do médico-assistente não se constituiu em mero ato de gestão, tendo a natureza jurídica de ato administrativo discricionário. Os atos discricionários, de regra, devem ser motivados. Ao judiciário, no controle dos atos da administração, é permitido perquirir acerca dos motivos dos atos discricionários, devendo invalidá-los quanto ausentes ou ilegais os motivos. 4. No caso, desfeito sem qualquer formalidade e imotivadamente o vínculo jurídico-administrativo estabelecido entre o autor, médico-assistente, e o HCPA, é de ser declarada a nulidade da sua dispensa, e, por conseguinte, determinada a reinclusão do autor aos quadros do réu. Recurso do réu improvido. 5. Devido o pagamento da metade dos valores a que teria direito o autor como contraprestação pela atuação como médico-assistente, em razão da ilicitude do ato de dispensa, pagamento este feito a título de indenização, o que vem sendo aceito pela jurisprudência mais recente desta Corte. Precedentes. Recurso do autor parcialmente provido. 6. Mantida a sentença de reinclusão do autor nos quadros do réu, como médico-assistente, proferida na ação cautelar, eis que o direito se apresenta manifesto, claro, indubitoso, existindo, assim, mais do que fumaça do bom direito. Recurso do réu improvido.*

*(AC 9504489761, OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, DJ 09/02/2000 PÁGINA: 559, omitti parte da ementa)*

*Concluo, pois, com cognição precária, que é cabível o controle judicial dos atos administrativos, mesmo quando discricionários. Deve-se atuar com circunspeção, todavia, a fim de que o Poder Judiciário não se substitua ao Poder Executivo, no juízo de conveniência e oportunidade de determinadas políticas públicas, salvo quando manifestamente ineficientes, inadequadas ou abusivas.*

*No dizer de Sérgio Ferraz e Adilson Abreu Dallari, compete ao "Poder Judiciário o exae do cabimento da própria instauração do processo administrativo, eis que já daí nasce uma situação de constrangimento." (FERRAZ, Sérgio. DALLARI, Adilson Abreu. Processo administrativo. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 157).*

### **3. APURAÇÃO DISCIPLINAR E JUSTA CAUSA:**

*Por outro lado, a garantia do due process of law submete-se tanto a um viés formal (procedimento; rito), quanto a um enfoque substancial ('justa causa' para a restrição a direitos fundamentais). O preceito deu causa à edição das súmulas 70, 323, 523 e 547, do Supremo Tribunal Federal.*

*Registro, por oportuno, os seguintes preceitos da Lei Fundamental:*

*Art. 5º, LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.*

*LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.*

*Reporto-me também ao que segue:*

*'A teoria do devido processo legal, construída na jurisprudência da Suprema Corte dos Estados Unidos, compreende duas perspectivas: substantive due process e procedural due process. A*

*primeira é projeção do princípio no campo do direito material, enquanto a segunda funciona como garantia na esfera processual. O espectro da proteção é o trinômio vida-liberdade-propriedade.'*  
 BACELAR FILHO, Romeu Felipe. *Processo administrativo disciplinar*. Max Limonad, p. 223.

*'Quanto ao procedural do process, os dois interesses centrais podem ser identificados no caso Marschall versus Jerrico, inc. 446 US 238 (1980): o governo não deve privar uma pessoa de um interesse importante a menos que a correta compreensão dos fatos e a lei permita; mesmo se o governo puder legalmente privar alguém de um interesse importante, o indivíduo tem o direito de ser ouvido perante uma Corte neutra antes da privação. Enquanto a primeira regra prende-se à realidade da Justiça ('actuality of justice'), a segunda envolve a aparência de justiça ('appearance of justice').'*  
 BACELLAR FILHO. *Obra*, p. 224.

Menciono também a lição de Gomes Canotilho:

*'Processo devido em direito significa a obrigatoriedade da observância de um tipo de processo legalmente previsto antes de alguém ser privado da vida, da liberdade e da propriedade. Nestes termos, o processo devido é o processo previsto na lei para a aplicação de penas privativas da vida, da liberdade e da propriedade. Dito por outras palavras: due process equivalente ao processo justo definido por lei para se dizer o direito no momento jurisdicional de aplicação de sanções criminais particularmente graves (...) o due process of law pressupõe que o processo legalmente previsto para a aplicação de penas seja ele próprio um processo devido, obedecendo aos trâmites procedimentais formalmente estabelecidos na Constituição ou plasmados em regras regimentais das assembleias legislativas.'*  
 CANOTILHO, José Joaquim. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 7. ed. Almedina, p. 493.

**Por outro lado, a deflagração de sindicâncias e processos administrativos demanda 'justa causa', não podendo ser traduzir em expediente gratuito ou de mera emulação.**

*Afinal de contas, "O uso do poder disciplinar não é arbitrário: não o faz a autoridade quando lhe aprouver, nem como preferir." (MENGALE, J. Guimarães. O estatuto dos funcionários. vol. II. RJ: Forense, 1962, p. 638).*

*"A garantia do devido processo legal não só assegura ao funcionário a feitura do procedimento disciplinar previsto na lei (sindicância e processo ordinário sumário), como exige, por via de consequência, a existência de elementos prévios que legitimem tal iniciativa. Não fosse a exigência desse pré-requisito, os procedimentos disciplinares - estribando - se em meros caprichos do administrador e podendo ser instaurados sem mais nem menos, isto é, sem a existência de indícios ou outros adminículos legais idôneos - a vida funcional do servidor público seria um constante transtorno recheado por uma insegurança jurídica. Daí porque o aspecto mais democrático e importante do devido processo legal é a exigência desse imprescindível requisito de iniciação processual (fumus boni iuris), sem o qual ficaria o servidor público à mercê das trepidações emocionais dos seus superiores hierárquicos, os quais poderiam, assim, infelicitar, importunar e desassossegar os seus subalternos como bem lhe aprouvesse, já que não estariam vinculados a esse pressuposto legal."*  
 (COSTA, José Armando da. *Controle judicial do ato disciplinar*. Brasília: Brasília Jurídica, p. 202-203)

Reporto-me também ao julgado abaixo:

**CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - MILITAR - ATIVIDADE CIENTÍFICA - LIBERDADE DE EXPRESSÃO INDEPENDENTE DE CENSURA OU LICENÇA - GARANTIA CONSTITUCIONAL - LEI DE HIERARQUIA INFERIOR - INAFASTABILIDADE - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - TRANSGRESSÃO MILITAR - INEXISTÊNCIA - FALTA DE JUSTA CAUSA - PUNIÇÃO ANULADA - RECURSO PROVIDO. I - A Constituição Federal, à luz do princípio da supremacia constitucional, encontra-se no vértice do ordenamento jurídico, e é a**

*Lei Suprema de um País, na qual todas as normas infraconstitucionais buscam o seu fundamento de validade. II - Da garantia de liberdade de expressão de atividade científica, independente de censura ou licença, constitucionalmente assegurada a todos os brasileiros (art. 5º, IX), não podem ser excluídos os militares em razão de normas aplicáveis especificamente aos membros da Corporação Militar. Regra hierarquicamente inferior não pode restringir onde a Lei Maior não o fez, sob pena de inconstitucionalidade. III - Descaracterizada a transgressão disciplinar pela inexistência de violação ao Estatuto e Regulamento Disciplinar da Polícia Militar de Santa Catarina, desaparece a justa causa que embasou o processo disciplinar, anulando-se em consequência a punição administrativa aplicada. III - Recurso conhecido e provido. ..EMEN: (ROMS 200000175153, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:03/11/2004 PG:00206 ..DTPB:..)*

*Acrescento também que "No processo administrativo sancionador é imperativa a tipificação da conduta, que não precisa ter o rigor absoluto do processo penal, e pode até ser feita mediante o emprego de conceitos jurídicos indeterminados; mas, conforme manifestação do STF acima transcrita, não pode ser de tal maneira vaga que não permita ao cidadão comum saber se determinado comportamento é, ou não, sancionável". (FERRAZ, Sérgio. DALLARI, Adilson Abreu. Processo administrativo. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 157).*

#### 4. CASO SOB ANÁLISE:

*Na peça inicial, o impetrante sustentou, em síntese, que ele realmente teria deixado de se deslocar até Florianópolis, na data da missão policial em questão. Ele disse, porém, que assim teria agido apenas por ausência de suficientes recursos para as despesas daí decorrentes.*

*O impetrante enfatizou ter comunicado a situação com antecedência à sua chefia, sem ter obtido resposta. Ele invocou, ademais, o art. 58 da lei 8.112:*

*Art. 58. O servidor que, a serviço, afastar-se da sede em caráter eventual ou transitório para outro ponto do território nacional ou para o exterior, fará jus a passagens e diárias destinadas a indenizar as parcelas de despesas extraordinária com pousada, alimentação e locomoção urbana, conforme dispuser em regulamento.*

*§1º A diária será concedida por dia de afastamento, sendo devida pela metade quando o deslocamento não exigir pernoite fora da sede, ou quando a União custear, por meio diverso, as despesas extraordinárias cobertas por diárias.*

*§2º Nos casos em que o deslocamento da sede constituir exigência permanente do cargo, o servidor não fará jus a diárias.*

*§3º Também não fará jus a diárias o servidor que se deslocar dentro da mesma região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião, constituídas por municípios limítrofes e regularmente instituídas, ou em áreas de controle integrado mantidas com países limítrofes, cuja jurisdição e competência dos órgãos, entidades e servidores brasileiros considera-se estendida, salvo se houver pernoite fora da sede, hipóteses em que as diárias pagas serão sempre as fixadas para os afastamentos dentro do território nacional.*

*Por outro lado, ao regular aludido dispositivo legal, o Decreto 5.992, de 19 de dezembro de 2006, estipulou o que segue:*

*Art. 5º As diárias serão pagas antecipadamente, de uma só vez, exceto nas seguintes situações, a critério da autoridade concedente:*

*I - situações de urgência, devidamente caracterizadas; e*

*II - quando o afastamento compreender período superior a quinze dias, caso em que poderão ser pagas parceladamente.*

*§ 1º As diárias, inclusive as que se referem ao seu próprio afastamento, serão concedidas pelo dirigente do órgão ou entidade a quem estiver subordinado o servidor, ou a quem for delegada tal competência.*

*§ 2º As propostas de concessão de diárias, quando o afastamento iniciar-se em sextas-feiras, bem como os que incluam sábados, domingos e feriados, serão expressamente justificadas,*

*configurando, a autorização do pagamento pelo ordenador de despesas, a aceitação da justificativa.*

*§ 3º Quando o afastamento se estender por tempo superior ao previsto, o servidor fará jus, ainda, às diárias correspondentes ao período prorrogado, desde que autorizada sua prorrogação.*

*§ 4º Serão de inteira responsabilidade do servidor eventuais alterações de percurso ou de datas e horários de deslocamento, quando não autorizados ou determinados pela administração.*

*Isso significa que, em situações emergenciais, a Administração Pública pode realmente pagar as diárias a posteriori, obrigando os seus servidores a adiantarem os gastos pertinentes.*

*Impõe-se ter em conta o postulado ad impossibilia nemo tenetur. A Administração Pública não pode obrigar funcionários cujas contas estejam no vermelho a se socorrerem de empréstimos junto a parentes ou amigos para custear despesas que devem ser suportadas, a bem da verdade, pelo próprio Estado. Muito menos pode fazer isso quando a urgência tenha decorrido de falta de planejamento por parte de quem deve gerir tais despesas.*

*O impetrante tem razão nos seus argumentos.*

*O impetrante comprovou que a sua conta bancária estava devedora na data de 11 de novembro de 2014 (evento1, out-14, p. 1). Ele também comprovou dispor apenas de R\$ 84,22 de crédito, naquela ocasião (evento1, out-15).*

*De outro tanto, ele sustentou ter encaminhado memorando à autoridade administrativa, 05 dias antes da operação, comunicando a impossibilidade de suportar referidos gastos, o que não foi refutado pela autoridade impetrada. O demandante juntou cópia do referido documento no evento1, out-16.*

*"Em 05.11.2014 através da Ordem de Missão Policial 478/2014 foi determinado o deslocamento do requerente para o município de Florianópolis, no período de 11 a 13 de novembro/2014 para participação em operação policial a cargo da DRCOR/SR.*

*Contudo, o requerente não possui, no atual momento, condições para custear, sem prejuízo à subsistência da família ou sem recorrer a empréstimo bancário (cheque especial) as despesas com alimentação e pousada em razão da viagem a serviço determinada pela OM supra.*

*Assim, com fulcro no art. 5º caput primeira parte do Decreto 5992, requer sejam pagas antecipadamente as diárias, a fim de viabilizar o afastamento da sede e consequente cumprimento da missão."*

*(evento1, out-16)*

*Em primeiro exame, cabia à Administração Pública providenciar meios para que o servidor se deslocasse até Santa Catarina, dado que o funcionário não é obrigado a custear, com empréstimos pessoais, despesas a serem empreendidas em nome da coletividade.*

*Sei bem que a preservação do poder hierárquico e da disciplina é indispensável para a efetividade de operações policiais. Afinal de contas, em princípio, não é dado a servidores públicos simplesmente recusarem-se a cumprir ordens não manifestamente ilícitas dos seus superiores.*

*Na espécie, porém, ganha maior peso a constatação de que o servidor teria comunicado previamente referida ausência de recursos. Ao invés de providenciar meios para que o deslocamento e demais gastos fossem promovidos, a Administração Pública simplesmente optou por empregar o direito administrativo sancionador, atribuindo ao servidor público o fardo de suportar consequências que, sendo o caso, hão de ser atribuídas muito mais a eventual ausência de planejamento.*

*Se o servidor público não tem condições efetivas de suportar a despesa, repito que não há lei que o obrigue a promover empréstimos junto a vizinhos, parentes ou instituições financeiras com o fim de arcar com gastos públicos.*

*Concordo, portanto, com o bem lançado parecer da Procuradoria da República (evento 18):*

*"Diante da legislação supra transcrita, não há dúvidas de que os policiais federais têm direito ao recebimento antecipado das diárias, salvo nos casos de urgência. A disposição visa a possibilitar o custeio do servidor que, em serviço, é obrigado a se deslocar do local da sede de sua prestação de serviço. Em assim sendo, não pode ser obrigado a realizar as despesas com sua manutenção em outra localidade com recursos próprios, para posteriormente ser ressarcido, pois está trabalhando no interesse da Administração.*

*No caso vertente, em 05/11/2014, foi expedida a (OMP) 478/2014, determinando o afastamento do impetrante no dia 11/11/2014 para a cidade de Florianópolis para "participar de operação policial a cargo da DRCOR/DPF/SC"(fls.70/71 do PAD). Não possuindo recursos financeiros, o impetrante comunicou por escrito, 05 dias antes da operação, a impossibilidade de suportar referidos gastos, o que não foi refutado pela autoridade impetrada (evento 01, OUT16).*

*Ao largo da discussão acerca da definição ou não, pela autoridade, da urgência da operação policial, diante da situação exposta pelo impetrante, nos parece que cabia à Administração providenciar a liberação antecipada das diárias. Note-se que o impetrante informou à autoridade com bastante antecedência que não possuía recursos financeiros para custear a viagem.*

*O documento intitulado OUT15, registra que o impetrante se apresentou na sede, no local e horário de saída para a operação a ser realizada em Santa Catarina mas não seguiu com as equipes, por não ter recebido as verbas indenizatórias para deslocamento, o que demonstra que não houve negligência, tampouco intenção de descumprir a convocação." (evento 18)*

*Acolho, pois, o pedido laçado na peça inicial.*

#### **5. CONCESSÃO DE LIMINAR:**

*Estão atendidos os excepcionais requisitos para a concessão de provimento de urgência. Levo em conta, para tanto, que o fato de alguém figurar como investigado em uma sindicância administrativa, destituída de justa causa, é fonte de inúmeros dissabores, comprometendo direitos fundamentais. Cuida-se de simples projeção do princípio da proporcionalidade, ao se exigir 'justa causa' para a mitigação de direitos fundamentais de alguém.*

*Defiro, pois, a liminar a fim de suspender a sindicância em questão, no que toca ao impetrante, quanto à suspeita de que tenha descumprido ordem superior.*

#### **6. ANTE O EXPOSTO,**

*6.1. Conheço o mérito do pedido. CONCEDO A SEGURANÇA, com força no art. 269, I, CPC, com o fim de determinar o encerramento do processo administrativo disciplinar n. 001/2015 (portaria 18/2015). Ao mesmo tempo, defiro a liminar a fim de determinar a imediata suspensão da aludida sindicância, no que toca à suspeita/imputação de que o impetrante tenha descumprido ordem superior.*

*6.2. Condeno o a União Federal a reembolsar, em favor do impetrante, as custas processuais (art. 4º, parágrafo único, lei 9.289/1996). São indevidos honorários sucumbenciais (art. 25, LMS - súmula 105, STJ);*

*6.3. Oficie-se à pessoa jurídica interessada e à autoridade impetrada, na forma do art. 13, LMS.*

*6.4. A presente sentença está submetida ao REEXAME NECESSÁRIO, na forma do art. 14, §1º, lei 12.016.*

*6.5. Em homenagem aos princípios da instrumentalidade, celeridade e economia processual, eventuais apelações interpostas pelas partes restarão recebidas no efetivo devolutivo - dado o deferimento de liminar nessa sentença -, salvo no caso de intempestividade ou ausência de preparo, que serão oportunamente certificados pela Secretaria.*

*6.6. Interposto(s) o(s) recurso(s), caberá à Secretaria abrir vista à parte contrária para contrarrazões e, na sequência, remeter os autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região.*

*Publique-se. Registre-se. Intimem-se.*

*Como bem ressaltado pelo juízo a quo, (1) a deflagração de sindicâncias e processos administrativos demanda 'justa causa', não podendo ser traduzir em expediente gratuito ou de mera*

*emulação; (2) a Administração instaurou o processo administrativo disciplinar n.º 001/2015 contra o impetrante, para apuração de possível prática de infração disciplinar prevista no art. 43, inciso XXIV, da Lei n.º 4.878/65; (3) no dia seguinte à sua notificação em 05/11/2014 - ou seja, cinco dias antes da data designada para o seu deslocamento para Florianópolis (11/11) -, o impetrante comunicou à sua chefia que não dispunha de recursos financeiros suficientes para arcar com as despesas daí decorrentes, porém não obteve resposta; (4) o art. 58 da Lei n.º 8.112/90 dispõe que "O servidor que, a serviço, afastar-se da sede em caráter eventual ou transitório para outro ponto do território nacional ou para o exterior, fará jus a passagens e diárias destinadas a indenizar as parcelas de despesas extraordinária com pousada, alimentação e locomoção urbana, conforme dispuser em regulamento", e o art. 5º do Decreto n.º 5.992/2006, que o regulamenta, prescreve que "As diárias serão pagas antecipadamente, de uma só vez, exceto nas seguintes situações, a critério da autoridade concedente: I - situações de urgência, devidamente caracterizadas; e II - quando o afastamento compreender período superior a quinze dias, caso em que poderão ser pagas parceladamente"; (4) a Administração Pública não pode obrigar funcionários cujas contas estejam no vermelho a se socorrerem de empréstimos junto a parentes ou amigos para custear despesas que devem ser suportadas, a bem da verdade, pelo próprio Estado. Muito menos pode fazer isso quando a urgência tenha decorrido de falta de planejamento por parte de quem deve gerir tais despesas; (5) o impetrante comprovou que a sua conta bancária estava devedora na data de 11 de novembro de 2014 (evento1, out-14, p. 1). Ele também comprovou dispor apenas de R\$ 84,22 de crédito, naquela ocasião (evento1, out-15); (6) cabia à Administração Pública providenciar meios para que o servidor se deslocasse até Santa Catarina, dado que o funcionário não é obrigado a custear, com empréstimos pessoais, despesas a serem empreendidas em nome da coletividade; (7) conquanto a preservação do poder hierárquico e da disciplina seja indispensável para a efetividade de operações policiais, não sendo dado a servidores públicos simplesmente recusarem-se a cumprir ordens não manifestamente ilícitas de seus superiores, na espécie, **a situação fática é peculiar, porque o impetrante comunicou com antecedência a ausência de recursos próprios e, ao invés de providenciar meios para que o deslocamento e demais gastos fossem promovidos, a Administração Pública simplesmente optou por empregar o direito administrativo sancionador, atribuindo ao servidor público o fardo de suportar consequências que, sendo o caso, não de ser atribuídas muito mais a eventual ausência de planejamento, e (8) o impetrante se apresentou na sede, no local e horário de saída para a operação a ser realizada em Santa Catarina, mas não seguiu com as equipes, por não ter recebido as verbas indenizatórias para deslocamento, o que demonstra que não houve negligência, tampouco intenção de descumprir a convocação.***

Reitere-se que a notificação do servidor foi expedida em 5 de novembro de 2014, para participar da missão que ocorreria no dia 11 de novembro de 2014. Com efeito, o lapso de seis dias entre sua convocação e a realização do trabalho depõe contra a urgência que justificaria excepcionar a regra geral do pagamento antecipado de diárias prevista no Decreto n.º 5.992/2006. *In verbis*:

*Art. 5º As diárias serão pagas **antecipadamente**, de uma só vez, exceto nas seguintes situações, a critério da autoridade concedente:*

***I - situações de urgência, devidamente caracterizadas; e***

*II - quando o afastamento compreender período superior a quinze dias, caso em que poderão ser pagas parceladamente.*

*§ 1º As diárias, inclusive as que se referem ao seu próprio afastamento, serão concedidas pelo dirigente do órgão ou entidade a quem estiver subordinado o servidor, ou a quem for delegada tal competência.*

*§ 2º As propostas de concessão de diárias, quando o afastamento iniciar-se em sextas-feiras, bem como os que incluam sábados, domingos e feriados, serão expressamente justificadas, configurando, a autorização do pagamento pelo ordenador de despesas, a aceitação da justificativa.*

*§ 3º Quando o afastamento se estender por tempo superior ao previsto, o servidor fará jus, ainda, às diárias correspondentes ao período prorrogado, desde que autorizada sua prorrogação.*

§ 4º Serão de inteira responsabilidade do servidor eventuais alterações de percurso ou de datas e horários de deslocamento, quando não autorizados ou determinados pela administração.

Além disso, se havia dúvida quanto às circunstâncias da recusa do servidor e à (in)existência de justa causa, afigura-se precipitada a imediata instauração de processo administrativo disciplinar, sem a precedente sindicância investigatória.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação e à remessa necessária.

É o voto.

**Desembargadora Federal VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA**

---

Documento eletrônico assinado por **Desembargadora Federal VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **8684338v10** e, se solicitado, do código CRC **1F9E8133**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Vivian Josete Pantaleão Caminha

Data e Hora: 01/12/2016 21:31

---

### **EXTRATO DE ATA DA SESSÃO DE 06/07/2016**

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5026400-41.2015.4.04.7000/PR**

ORIGEM: PR 50264004120154047000

RELATOR : Des. Federal CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JÚNIOR  
PRESIDENTE : VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA  
PROCURADOR : Dr. Sérgio Cruz Arenhart  
SUSTENTAÇÃO ORAL : Dra. Lúcia Maria Beloni Correa Dias p/ Daniel José de Figueiredo  
APELANTE : UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO  
APELADO : DANIEL JOSE DE FIGUEIREDO  
ADVOGADO : LUCIA MARIA BELONI CORRÊA DIAS  
MPF : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Certifico que este processo foi incluído na Pauta do dia 06/07/2016, na seqüência 345, disponibilizada no DE de 13/06/2016, da qual foi intimado(a) UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, a DEFENSORIA PÚBLICA e as demais PROCURADORIAS FEDERAIS.

Certifico que o(a) 4ª TURMA, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

**APÓS O VOTO DO DES. FEDERAL CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR NO SENTIDO DE CONHECER E DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO E À REMESSA**

NECESSÁRIA. PEDIU VISTA A DES. FEDERAL VIVIAN CAMINHA. AGUARDA O DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE.

PEDIDO DE : Des. Federal VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA  
VISTA :  
VOTANTE(S) : Des. Federal CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JÚNIOR

**Luiz Felipe Oliveira dos Santos**  
**Diretor de Secretaria**

---

Documento eletrônico assinado por **Luiz Felipe Oliveira dos Santos, Diretor de Secretaria**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **8438417v1** e, se solicitado, do código CRC **69D2E836**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Luiz Felipe Oliveira dos Santos  
Data e Hora: 06/07/2016 15:30

---

### **EXTRATO DE ATA DA SESSÃO DE 30/11/2016**

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5026400-41.2015.4.04.7000/PR**  
ORIGEM: PR 50264004120154047000

RELATOR : Des. Federal CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JÚNIOR  
PRESIDENTE : VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA  
PROCURADOR : Dr. Sérgio Cruz Arenhart  
APELANTE : UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO  
APELADO : DANIEL JOSE DE FIGUEIREDO  
ADVOGADO : Adriana da Costa Ricardo Schier  
MPF : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Certifico que este processo foi incluído na Pauta do dia 30/11/2016, na seqüência 225, disponibilizada no DE de 04/11/2016, da qual foi intimado(a) UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, a DEFENSORIA PÚBLICA e as demais PROCURADORIAS FEDERAIS.

Certifico que o(a) 4ª TURMA, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

PROSEGUINDO NO JULGAMENTO, APÓS O VOTO-VISTA DA DES. FEDERAL VIVIAN CAMINHA NO SENTIDO DE NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA NECESSÁRIA E O VOTO DO DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE NO SENTIDO DE ACOMPANHAR A DIVERGÊNCIA. O JULGAMENTO FOI SOBRESTADO DE ACORDO COM O ART. 942 DO CPC.

VOTO VISTA : Des. Federal VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA  
VOTANTE(S) : Des. Federal LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE

**Luiz Felipe Oliveira dos Santos**  
**Diretor de Secretaria**

**MANIFESTAÇÕES DOS MAGISTRADOS VOTANTES**

Voto-Vista - Processo Pautado

***Certidão de Julgamento***

*Data da Sessão de Julgamento: 06/07/2016 (ST4)*

*Relator: Des. Federal CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JÚNIOR*

*Pediu vista: Des. Federal VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA*

*APÓS O VOTO DO DES. FEDERAL CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR NO SENTIDO DE CONHECER E DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO E À REMESSA NECESSÁRIA. PEDIU VISTA A DES. FEDERAL VIVIAN CAMINHA. AGUARDA O DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE.*

***Voto em 29/11/2016 16:18:55 (Gab. Des. Federal LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE)***

---

Documento eletrônico assinado por **Luiz Felipe Oliveira dos Santos, Diretor de Secretaria**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **8741708v1** e, se solicitado, do código CRC **F8FF7B40**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Luiz Felipe Oliveira dos Santos

Data e Hora: 30/11/2016 15:55

---

**EXTRATO DE ATA DA SESSÃO DE 07/12/2016**

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5026400-41.2015.4.04.7000/PR**

**ORIGEM: PR 50264004120154047000**

**RELATOR : Des. Federal CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JÚNIOR**

**PRESIDENTE : VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA**

**PROCURADOR : Dr. Paulo Gilberto Cogo Leivas**

**APELANTE : UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO**

**APELADO : DANIEL JOSE DE FIGUEIREDO**

**ADVOGADO : LUCIA MARIA BELONI CORRÊA DIAS**

**MPF : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

Certifico que este processo foi incluído no Aditamento da Pauta do dia 07/12/2016, na seqüência 33, disponibilizada no DE de 02/12/2016, da qual foi intimado(a) UNIÃO - ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e as demais PROCURADORIAS FEDERAIS.

Certifico que o(a) 4ª TURMA, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

PROSEGUINDO NO JULGAMENTO, APÓS O VOTO DO DES. FEDERAL FERNANDO QUADROS DA SILVA E DES. FEDERAL RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA NO SENTIDO DE ACOMPANHAR O RELATOR. A TURMA AMPLIADA, POR MAIORIA, DECIDIU CONHECER E DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO E À REMESSA NECESSÁRIA, VENCIDOS A DES. FEDERAL VIVIAN CAMINHA E O DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE.

RELATOR  
ACÓRDÃO : Des. Federal CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JÚNIOR  
VOTANTE(S) : Des. Federal CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JÚNIOR  
: Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA  
: Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA  
: Des. Federal VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA  
: Des. Federal LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE

**Luiz Felipe Oliveira dos Santos**  
**Diretor de Secretaria**

## MANIFESTAÇÕES DOS MAGISTRADOS VOTANTES

Processo Aditado à Pauta

### ***Certidão de Julgamento***

*Data da Sessão de Julgamento: 06/07/2016 (ST4)*

*Relator: Des. Federal CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JÚNIOR*

*Pediu vista: Des. Federal VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA*

*APÓS O VOTO DO DES. FEDERAL CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR NO SENTIDO DE CONHECER E DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO E À REMESSA NECESSÁRIA. PEDIU VISTA A DES. FEDERAL VIVIAN CAMINHA. AGUARDA O DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE.*

*Data da Sessão de Julgamento: 30/11/2016 (ST4)*

*Relator: Des. Federal CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JÚNIOR*

*PROSEGUINDO NO JULGAMENTO, APÓS O VOTO-VISTA DA DES. FEDERAL VIVIAN CAMINHA NO SENTIDO DE NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA NECESSÁRIA E O VOTO DO DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE NO SENTIDO DE ACOMPANHAR A DIVERGÊNCIA. O JULGAMENTO FOI SOBRESTADO DE ACORDO COM O ART. 942 DO CPC.*

***Voto em 02/12/2016 16:30:04 (Gab. Des. Federal LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE)***

***Voto em 05/12/2016 11:24:46 (Gab. Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA)***

*Acompanho o Relator, dou provimento ao apelo da União e à Remessa Oficial.*

***Voto em 06/12/2016 22:03:45 (Gab. Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA)***

*Peço vênia à divergência para acompanhar o Relator. Voto por dar provimento à apelação e à remessa oficial.*

---

Documento eletrônico assinado por **Luiz Felipe Oliveira dos Santos, Diretor de Secretaria**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de

março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **8756142v1** e, se solicitado, do código CRC **8DF0FE3F**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Luiz Felipe Oliveira dos Santos

Data e Hora: 07/12/2016 16:58

---