

Processo nº 8444/2009-1

Interessado: Heitor Correia Férrer

Assunto: Inércia do Poder Executivo em regulamentar a Lei 14.113, de 12 de maio de 2008

### MANIFESTAÇÃO DA ASSESSORIA

Em exame postulação formulada pelo Deputado Estadual **Heitor Correia Férrer**, noticiando inércia do Senhor Governador do Estado do Ceará CID FERREIRA GOMES, em dar cumprimento ao art.5º, da Lei Estadual 14.113, de 12 de maio de 2008 que altera o estatuto da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros do Estado do Ceará (Lei 13.768, de 04 de maio de 2006). Tal conduta omissiva estaria, na visão do noticiante, eivada de atos de improbidade administrativa e crime de prevaricação. Nesse sentido alvitra a intervenção do Ministério Público para adoção das medidas necessárias à recomposição da ordem jurídica violada.

Dispõe o artigo 5º, do mencionado diploma legal:

*"Art.5º - O Poder Executivo encaminhará Projeto de Lei, no prazo de 180(cento e oitenta) dias, dispondo sobre o Regime de Trabalho Semanal dos militares da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar do Ceará".*

Ao não ter viabilizado a remessa do mencionado projeto no prazo estabelecido na legislação supracitada, estaria o Senhor Governador do Estado do Ceará praticando conduta anti-republicana, por desrespeitar comandos legislativos, alquebrando a harmonia que deve imperar entre os Poderes.

Tipifica a conduta do Chefe do Executivo Estadual, na tenazes do art.11, II, da Lei Federal nº 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa) e art.319, do Código Penal (prevaricação).

Antes de proceder o exame acurado da matéria, foi o Senhor Governador do Estado instado a ofertar as necessárias informações, tendo alvitado a dilação do prazo para melhor exame da questão.

Concedido o prazo alvitado, o Governador do Estado prestou informações (Processo nº 10372/2009-0), onde aduz o seguinte:

*"Antes mesmo de adentrar nas razões da demora referida, cumpre-nos rechaçar, de pronto, as assertivas constantes na representação de que, por força do ocorrido, teria se verificado improbidade administrativa, pelo retardamento da prática de ato de ofício (art.11, II, da Lei Federal n. 8.429/92) e crime de prevaricação (art.319, do Código Penal).*

*De fato, os agentes políticos, como, de resto, os demais que participam da Administração Pública, podem e devem ter controlados os atos que praticam, mas não pelo mecanismo da improbidade administrativa.*

*Realmente, aos agentes políticos, precisamente porque exercem, cumulativamente, atribuições meramente administrativas e outras de cunho diverso, é reservada uma situação especial, diante da existência de legislação específica sobre os denominados crimes de responsabilidade. Isso porque o mesmo procedimento não pode estar sujeito a duas ou mais regras diferentes. Daí que, tratando de alegadas improbidades, 'o Supremo Tribunal fixou entendimento nos termos do qual a Constituição do Brasil não admite concorrência entre dois regimes de responsabilidade político-administrativa para os agentes políticos' (STF - RE 579799 AgR/SP - 2ª T - Rel. Min. Eros Grau - DJe de 18.12.2008).'*

*Essa circunstância, de per si, retira, por isso mesmo, os atos administrativos praticados por agentes políticos e, com mais razão ainda, os legislativos e judiciais, que não dizem respeito diretamente ao exercício de atribuições administrativas, do âmbito de controle da improbidade, visto que a mesma somente se aplica, como dos próprios termos do art.1º da Lei n. 8.429/92 se percebe, às condutas praticadas 'contra a administração direta, indireta ou fundacional'.*

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça já destacou, no julgamento do REsp n. 910909/SP, ao confirmar decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo, que, consoante o acórdão da Corte Estadual ratificado, 'os atos de improbidade previstos na Lei 8.429/92 aplicam-se exclusivamente aos atos praticados na função tipicamente administrativa, não alcançando atos jurisdicionais ou legislativos'.

Assim, a omissão se ressentir o representante, é questão sanável por vias e ângulos diversos, como o mandado de injunção, a ação direta de inconstitucionalidade por omissão, entre outros, não pelo viés da improbidade.

Tais considerações, é óbvio, não empanam a prestação das informações seguintes, apenas enfatizam o equívoco formal em que recaiu a representação.

A lei cuja omissão se reclama é concernente ao regime de trabalho semanal dos militares estaduais.

Sucedendo, sendo notória a deficiência no número de militares disponíveis, situação que se tem buscado remediar com a prática de sucessivos concursos públicos, é absolutamente impossível viabilizar um regime de trabalho semanal exequível com o reduzido quadro atual.

Não há porém, inércia alguma a ser censurada na espécie. Muito ao contrário, somente no ano de 2007, foram convocados 713 (setecentos e treze) novos Policiais Militares aprovados em concurso realizado em 2006 (Edital n. 007/06, publicado no DOE de 06.02.2006). Logo em seguida, realizou-se novo concurso, em processo de finalização, para convocação de mais de 2.000 (dois mil) soldados (Edital n. 001/2008, publicado no DOE de 09.06.2006). Para agosto próximo, já autorizamos o recrutamento de ainda outros 2.000 (dois mil) policiais militares.

É dizer: em dois anos de governo, o quadro de Policiais Militares terá sido ampliado em 4.713 (quatro mil, setecentos e treze) novos integrantes, representando um aumento de 24,17% (vinte e quatro vírgula dezessete por cento) do efetivo global. Esse incremento permitirá que se elaborem escalas de trabalho compatíveis com o efetivo policial e adequadas ao interesse maior da segurança pública.

Tais considerações forçaram o adiamento da legislação sobre o regime de trabalho, a fim de que a mesma seja adequada ao efetivo real que se terá disponível, evitando a proliferação de normas meramente circunstanciais, temporárias, criadas para regulamentar situações específicas antes do momento razoavelmente adequado, o que comprometeria o trabalho eficiente dos corpos militares, gerando prejuízo direto para a sociedade.

É dever do gestor público observar a eficiência de sua atuação, princípio de dignidade constitucional, inclusive no exercício de atribuições legislativas. Mais ainda quando a questão envolve o delicado tema de segurança pública.

Ademais, é máxima corrente no Direito Nacional que ao impossível ninguém está obrigado, no sentido de que, se o exigido é uma impossibilidade prática (elaboração de um regime de trabalho inviável pela confrontação entre as necessidades atuais da segurança pública e o efetivo existente), não se pode acoiar de ímprobo o agente político que não propôs projeto de lei que, na realidade, revelar-se-ia inexecutável.

Acrescente-se, de último, que a 'má-fé', consoante cediço, é premissa do ato ilegal e ímprobo e a ilegalidade só adquire o status de improbidade quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública coadjuvados pela má-intenção do administrador.' (STJ – REsp 511095/RS – 1ª T – Rel.)

Por sua vez, 'para que reste caracterizado o delito de prevaricação faz-se imprescindível a indicação, de alguma forma, de qual seria o interesse ou sentimento pessoal a ser satisfeito com a conduta do agente. Assim, 'se não resta caracterizada a tipicidade da conduta' (Apn 471/MG, Corte Especial, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10/03/2008) (Precedentes).' (STJ – HC 71407/SP – 5ª T – Rel. Min. Félix Fischer – DJe de 03.11.2008).

As razões acima apontadas evidenciam a inexistência de qualquer má intenção, ou interesse, ou mesmo sentimento pessoal que se busque satisfazer, restando claro que a ausência legislativa até então existente é decorrência de imperativos da própria organização administrativa para preservar sua eficiência e aprimorar o aparato de segurança pública, objetivo maior dos órgãos policiais.

Desse modo, acreditamos haver fornecido informações suficientes para permitir a formação do juízo de valor desse Órgão Ministerial quanto à razoabilidade do procedimento até então adotado no caso."

Breve Relato.

Segue a manifestação:

Cotejando as informações prestadas com a doutrina especializada na matéria, pode-se validamente concluir pela inexistência de ato de improbidade administrativa na mora do Poder Executivo em remeter à Assembléia Legislativa do Estado do Ceará projeto de lei, dispondo sobre o regime trabalho semanal dos militares da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros do Estado do Ceará.

FÁBIO MEDINA OSÓRIO, conspícuo professor da Universidade Federal do Rio Grande do Sul e doutor em Direito Administrativo, em elucidativo escólio deixa assentado em excelente obra sobre a matéria:

*"Se a omissão amparar-se em justificativas razoáveis, não há falar-se em ilícito. Se não houver justificativas, pode-se começar a cogitar da improbidade, embora outros requisitos faltem para completar o ato ilícito. A expressão 'indevidamente' há de abarcar um conjunto de normas e valores violados pelo sujeito. **A valoração que se exige é a mais rigorosa possível.** Note-se que a incidência desse tipo pressupõe que não tenha havido enriquecimento ilícito ou dano ao erário. Sanciona-se o mau comportamento administrativo, levando-se em conta a lesão imaterial ao funcionamento da Administração Pública"* (in TEORIA DA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo-SP, 2007, p.409 – Negritos não originais)

Sob a perspectiva do magistério em relevo, não há dúvida invencível que para a configuração de ato improbidade administrativa por omissão de ato de ofício por agente público, necessário se faz aquilatar se as justificativas prestadas pelo agente a quem se atribui a mora, são justificáveis ou mesmo desarrazoadas. É que podem existir obstáculos materiais ou formais que impeçam a pronta-efetivação do comando normativo.

Em seu arrazoado, o Senhor Procurador-Geral do Estado do Ceará, bem detalhou os empecilhos que estão dificultando a fixação da carga horária dos membros da Polícia Militar e Corpo de Bombeiros, mais precisamente, a necessidade de adequar o efetivo da corporação às demandas de segurança ostensiva. O estabelecimento da carga horária dos militares estaria a depender da quantificação do efetivo policial, pois só assim poder-se-á garantir que a segurança ostensiva seja ininterrupta.

Adianta o Procurador-Geral do Estado que as medidas necessárias à pretendida quantificação já se acham em vias de concretização pela nomeação de policiais concursados.

Assim com as vênias devidas ao nobre Deputado Estadual noticiante, não antevejo na mora da provocação legislativa, qualquer laivo de conduta ímproba por parte do Chefe do Executivo Estadual, tendo em vista que as justificativas ofertadas permitem concluir pela ausência de contumácia em complementar a norma castrense, no que tange à fixação da carga horária dos policiais militares e sapadores.

De fato, somente com o conhecimento de todos os aspectos que envolvem a quantificação das necessidades diárias de policiais para garantir uma contínua e ininterrupta oferta de serviços de segurança é que se pode, com fidedignidade, estabelecer a carga horária dos agentes militares.

Enfatize-se que a simples fluência de um prazo previsto em lei, não é motivo suficiente para lançar sobre o agente responsável pela deflagração do processo legislativo a pecha de ímprobo. Assim fosse, todo e qualquer mandado de injunção ou mesmo ação direta de inconstitucionalidade por omissão, seria ajuizada, *pari passu*, a uma ação de improbidade administrativa, o que seria um rematado absurdo. Não existe, em nosso ordenamento jurídico a possibilidade de manejo automático de Ação de Improbidade Administrativa por imputação genérica.

Se assim é, improcedem as alegações de perpetração de ato de improbidade administrativa por parte do Senhor Governador do Estado.

A consequência natural desse entendimento é o afastamento no núcleo do tipo penal inserto no art.319, do Código Penal Brasileiro (prevaricação), eis que não se pode extrair, mesmo com esforço de argumentação, a existência do dolo específico representado na expressão *"para satisfazer interesse ou sentimento pessoal"*.

Malgrado estejam afastadas as incidências de normas penais ou de regência de atos de improbidade administrativa, a mora pode ser contornada pela via do

controle concentrado de constitucionalidade por omissão, tendo em vista que a omissão legislativa integrativa da Lei 13.768, de 04 de maio de 2006, por tratar sobre carga horária de policiais militares e membros do Corpo de Bombeiros, fere potencialmente o disposto no artigo 176, § 13, e dispositivos do artigo 167, IV, V, VI, da Constituição do Estado do Ceará.

Em decorrência do exposto, a Assessoria opina pelo não conhecimento da presente notícia para fins de instauração de ação de improbidade administrativa ou para fins de persecução criminal, ao tempo em que se manifesta pela possibilidade da propositura de Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão.

É a manifestação.

Fortaleza, 27 de julho de 2009.

**Luís Laércio Fernandes Melo**  
**Promotor de Justiça**

Por seus fundamentos, acolho a manifestação da Assessoria.  
Encaminhem-se os autos para a Assessoria de Controle de Constitucionalidade para proceder estudo acerca da elaboração da peça processual cabível.  
Fortaleza, 27 de julho de 2009.

**Maria do Perpétuo Socorro França Pinto**  
**Procuradora-Geral de Justiça**