

MANDADO DE SEGURANÇA — RECURSOS

---

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 167 — SP  
(Registro nº 89123955)

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Pedro Acioli*

Recorrente: *Paulo Bicudo*

Tribunal de Origem: *Tribunal de Justiça de São Paulo*

Impetrado: *Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Ferraz de Vasconcelos*

Advogado: *Dr. Laertes de Macedo Torrens*

**EMENTA:** *Processual Civil. Due process of law. Erro. Seqüestro de valores.*

**I —** *Existente erro no deferimento de seqüestro de valores (dinheiro) depositados à ordem do impetrante, configurada está a violação ao princípio do devido processo legal.*

**II —** *Recurso provido.*

ACÓRDÃO

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

Decide a Egrégia Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes destes autos e que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 16 de abril de 1990 (data do julgamento).

Ministro PEDRO ACIOLI, Presidente e Relator.

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO PEDRO ACIOLI: “Na Comarca de Poá, a Fazenda do Estado ajuizou ação de Desapropriação ao Hospital e Maternidade São Marcos Ltda.”, de imóvel constituído por terreno com acessões, fazendo a oferta de Cz\$ 21.153.042,00, valor esse depositado à ordem do juízo desapropriante, na Caixa Econômica Estadual, Agência de Ferraz de Vasconcelos.

Estava em curso a ação, em fase pericial, quando diversos alegados credores do mencionado Hospital, munidos de decisões no Juízo trabalhista de Suzano, obtiveram irregularmente o levantamento do preço depositado à ordem do juízo da desapropriação e só com determinação deste último podia ser liberado. Quando a Caixa atinou da irregularidade, denunciou-a ao juízo da desapropriação e, então, o magistrado, antes que esse dinheiro desaparecesse, mandou seqüestrá-lo nas contas funcionais de alguns desses beneficiários com os levantamentos irregulares.

Esse ato do juiz, ensejou a presente segurança, que se processou sem liminar, sendo, afinal denegada.

Recorre extraordinariamente Paulo Bicudo, com fundamento no art. 119, III alínea *a* da Constituição Federal anterior ao art. 102, inciso III, alínea *a* da Constituição Federal de 1988 e nos artigos 541 e seguintes do Código de Processo Civil, sustentando o recorrente que houve afronto à isonomia e ao devido processo legal.

Contra-razões do recorrido (fls. 176/177)

O 4º Vice-Presidente do Tribunal de Justiça de São Paulo, indeferiu o processamento do recurso interposto, sob o fundamento de que “É pacífico o entendimento do Supremo Tribunal, que “o prequestionamento suficiente a embasar o recurso extraordinário é aquele equacionado no acórdão recorrido.” (RE 104.495-5-DJU 08-03-85) no mesmo sentido, entre outros 108.594-1-DJU 08-08-86). E mais está assentado também na Corte Superior, que para a admissibilidade do recurso extraordinário a ofensa à Constituição da República deve ser frontal e direta (Ag. 104.430-6, DJU 15-08-85 Ag. 102.350-3, DJU 23-09-85 e Ag. 95.562-3 DJU 25-05-84). ” (fl. 185).

Subindo os autos ao Supremo Tribunal Federal, deu como prejudicado agravo, uma vez que o recurso ordinário não depende de Juízo de admissibilidade, determinou a baixa do instrumento à origem para o processamento do apelo, o que ensejou o encaminhamento dos autos a este Tribunal.

Ouvida a douta Subprocuradoria-Geral da República, esta se manifestou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO PEDRO ACIOLI (Relator): Consta do *decisum* hostilizado que ensejou a segurança o seguinte: (fl. 188).

“Na Comarca de Poá, a Fazenda do Estado ajuizou ação de desapropriação ao Hospital e Maternidade São Marcos Ltda., de imóvel constituído por terreno com acessões, fazendo a oferta de Cz\$ 21.153.042,00, valor esse depositado à ordem do juízo expropriante, na Caixa Econômica Estadual, agência de Ferraz de Vasconcelos. Estava em curso a ação, em fase de perícia, quando diversos alegados credores do mencionado Hospital munidos de decisões no Juízo trabalhista de Suzano, obtiveram irregularmente o levantamento do preço depositado à ordem do Juízo da desapropriação e que só com determinação deste último podia ser liberado. Quando o Caixa atinou com a irregularidade, denunciou-a ao Juízo da desapropriação e, então, o Magistrado, antes que esse dinheiro desaparecesse, mandou seqüestrá-lo nas contas bancárias de alguns desses beneficiados com os levantamentos irregulares.”

Sustenta a recorrente que o acórdão recorrido violou o princípio da isonomia e, ainda, o princípio do devido processo legal. Aquele, porque “restou provado nos autos que vários reclamantes estavam munidos de mandados de levantamento expedidos pelo mesmo Juiz Federal efetuaram saques na mesma conta bancária aberta em favor do mesmo devedor comum e à disposição do mesmo Juiz impetrado. Contra aqueles, entretanto, nenhuma atitude foi tomada” (fl. 165). Esse, porque “restou também provado nos autos que o seqüestro da soma em dinheiro, pertencente ao recorrente, foi suscitado, deferido e efetivado, sem ação e sem processo, ao arrepio não só da lei, como de princípios processuais fundamentais” (fl. 166). “Como se verifica dos autos, o ato impugnado é o seqüestro de soma em dinheiro pertencente ao impetrante e por ele recebida de sua devedora que, por sua vez, a recebeu por determinação de juiz federal e, portanto, pela mão da Justiça” (fl. 167).

Tem inteira razão, o culto Subprocurador-Geral da República, quando diz, em seu lúcido parecer que o ato impugnado é ilegal, pelo que opina pelo provimento do recurso, valendo-se desses argumentos: (fls. 189/191).

“ Como salientou o agente do Ministério Público local, “o digno Magistrado impetrado agiu com presteza e zelo incomuns, diante de levantamento irregular de numerário vinculado a expropriação cujo processo conduzia. No entanto, ao assim proceder descumpriu as regras explícitas do sistema processual e de forma a comprometer a legalidade de sua determinação” (fl. 123).

Em caso absolutamente idêntico ao presente, o mesmo colendo Tribunal de Justiça de São Paulo, judiciosamente, já assentara: “Infelizmente, embora agisse o Magistrado com a melhor das intenções, atropelou, como bem ponderado pelo ilustrado Dr. Procurador da Justiça, as regras de disciplina processual, vulnerando o direito do impetrante. Primeiramente, o impetrante é terceiro e completamente estranho à expropriação, ao desapropriado, não figurando na petição da Caixa Econômica Estadual que, sem forma nem figura de direito, requereu dentro da desapropriação, o seqüestro mandado proceder pelo Magistrado, quando então mencionou o nome da pessoa a ter seus bens seqüestrados e os que entendia responsáveis. Ora, estes seqüestrados não tomavam parte na desapropriação e a própria Caixa Econômica, cuja petição de seqüestro foi acolhida, nada mais era senão mera depositária do numerário destinado ao pagamento do expropriado. A própria Fazenda do Estado, notificada como litisconsorte, alegou seu nenhum interesse jurídico no feito, tornando clara a inexistência de qualquer relação sua com o impetrante e mesmo com o seqüestro. Tem razão o impetrante quando invoca as lindes próprias do procedimento cautelar específico, com rito e requisitos próprios, inteiramente desobedecidos no caso concreto. Não há, dentro os números do art. 822 do CPC, qualquer justificativa para o ato do MM. Juiz, que não pode prevalecer, por infringir o livre direito do impetrante de dispor de seus bens, seqüestrados sem qualquer razão” (fl. 117 e verso).

Com efeito, nenhum Juiz pode, a pretexto de exercer o poder cautelar geral que a ordem jurídica lhe confere, investir contra o patrimônio individual do cidadão, sem obedecer o *due process of law*: “Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (CF, art. 5º, LIV).

Sendo o dinheiro bem eminentemente fungível, como ter certeza de que o numerário “seqüestrado” era proveniente do valor depositado à ordem do juízo da desapropriação? Mesmo que essa fosse a sua origem, como assegurar que o recorrente tinha conhecimento desse fato? E ainda que tivesse tal ciência, como exigir-lhe que se abstinhasse de receber, em dinheiro, o pagamento de seus créditos?

“As relações sociais se baseiam na confiança legítima das pessoas e na regularidade do direito de cada um. (...) A presença da boa-fé é requisito indispensável nas relações estabelecidas pelas pessoas para revestir de segurança os compromissos assumidos. (...) É o que se denomina teoria da aparência, pela qual

uma pessoa, considerada por todos como titular de um direito, embora não o seja, leva a efeito um ato jurídico com terceiro de boa-fé. Ela se apresenta quando os atos são realizados por *'una persona engañada por una situación jurídica que es contraria a la realidad, pero que apresenta exteriormente las características de una situación jurídica verdadera'* (José Puig Brutau, Estudos de Derecho Comparado, La Doctrina de Los Actos Propios, Ed. Ariel, Barcelona, 1951, p. 103). (...) Esta a razão que leva a se atribuir valor ao ato perpetrado por alguém enganado por uma situação jurídica contrária à realidade, mas revestida exteriormente por características de uma situação jurídica verdadeira. Quem dá lugar a uma situação jurídica enganosa, ainda que sem o deliberado propósito de induzir a erro, não pode pretender que seu direito prevaleça sobre o direito de quem depositou confiança na aparência. (...) No entanto, a necessidade de ordem social de se conferir segurança às operações jurídicas, amparando-se, ao mesmo tempo, os interesses legítimos dos que corretamente procedem, impõe prevaleça a aparência do direito. (...) As necessidades sociais e o interesse público tornam possível conhecer a situação jurídica exata de uma pessoa ou de um bem, ou se a situação jurídica exterior corresponde, efetivamente, à interior. Quando todos pensam e tudo permite pensar que a realidade aparente é uma manifestação exterior da situação jurídica, não é correto esquecer que a ação é determinada com base em tais dados. (...) O princípio da proteção aos terceiros de boa-fé e a necessidade de imprimir segurança às relações jurídicas justificam a aparência" (Arnaldo Rizzardo, Teoria da Aparência, *in Ajuris* 24/222 e seguintes).

Afinal de contas, o dinheiro perseguido pela Autoridade Coatora não foi levantado mediante expressa e irrecusável ordem judicial? O Juiz do Trabalho acaso não é tão juiz quanto o juiz de Direito? Se houve erro judiciário na expedição da ordem para levantamento das quantias depositadas à disposição do juízo da desapropriação, o que não tem cabimento é pretender corrigir esse erro às custas do legítimo patrimônio do recorrente — estranho à expropriação e estranho às reclamações trabalhistas — muito menos, à margem do devido processo legal."

Houve, realmente, violação ao princípio do devido processo legal, de que trata o art. 153, § 4º, da Constituição Federal anterior e inciso LIV, do art. 5º, da Constituição em vigor, bem assim, também, ficou provado nos autos o seqüestro de soma em dinheiro de propriedade do recorrente, foi suscitado, deferido e efetivado, sem ação e sem processo com flagrante desrespeito à Constituição Federal, que assegura o devido processo legal.

Com essas considerações, dou provimento ao recurso.  
É como voto.

### VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOSÉ DE JESUS FILHO: Sr. Presidente. A Lei nº 3.365, tem regras próprias. Seu art. 34 cuida do dinheiro. Estando este à ordem do Juiz da desapropriação, jamais um outro Juiz, seja ele do Trabalho ou de qualquer outra Justiça ou Vara, pode determinar que se levante valores daquela conta.

Na hipótese dos autos, parece-me que a responsabilidade é da Caixa Econômica. O Juiz, evidentemente, não tinha, absolutamente, que determinar seqüestro do dinheiro levantado. A responsabilidade é do estabelecimento bancário. Tem razão o Impetrante.

Com estas considerações, Sr. Presidente, também provejo o recurso, para que o Sr. Paulo Bicudo tenha o seu dinheiro liberado. Contudo, desejo que fique consignado neste julgamento que a responsabilidade é de quem liberou indevidamente o aludido montante.

### EXTRATO DA MINUTA

RMS nº 167 — SP — (Reg. nº 89123955) — Relator: O Exmo. Sr. Ministro Pedro Acioli. Recorrente: Paulo Bicudo. Tribunal de Origem: Tribunal de Justiça de São Paulo. Impetrado: Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Ferraz de Vasconcelos. Advogado: Dr. Laertes de Macedo Torrens.

Decisão: A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso (Em 16-04-90 — 1ª Turma).

Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Ministros Geraldo Sobral, José de Jesus e Garcia Vieira. Ausente, justificadamente, o Exmo. Sr. Ministro Armando Rollemberg. Presidiu a sessão o Exmo. Sr. Ministro PEDRO ACIOLI.



### MANDADO DE SEGURANÇA Nº 324 — DF (Registro nº 908280)

Relator: *Exmo. Sr. Ministro Pedro Acioli*

Impetrante: *Hamilton Gomes*

Impetrado: *Ministro de Estado da Aeronáutica*

Advogados: *Drs. Sérgio Luiz Fernandes de Mello e outro*

**EMENTA:** Mandado de Segurança. Anistia. Promoções. Critérios objetivos e subjetivos. Efeitos financeiros. Art. 8º, ADCT e art. 4º, da EC 26/85.

I — Do confronto do art. 4º, da EC 26/85, e a interpretação fixada pelo Tribunal, o art. 8º, do ADCT, contém uma pequena parte do alcance daquela norma restritiva, ao passo que esta é ampla e consagra em si mesma a própria natureza de ato administrativo.

II — O art. 8º, do ADCT, que concede a anistia, asseguradas as promoções na inatividade ao posto “a que teriam direito se estivessem em serviço ativo”, acrescenta que há necessidade de serem “respeitadas as características e peculiaridades das carreiras e observados os respectivos regimes jurídicos”.

III — Não se aplicam aos anistiados as características, as peculiaridades e o regime jurídico atinentes ao critério subjetivo de merecimento e escolha e ao objetivo de curso de formação, mas aplicam-se-lhes o critério objetivo de antiguidade, por estar na inatividade.

IV — As vantagens devidas são apenas aquelas inerentes às promoções, com efeito financeiro a partir da promulgação da Constituição.

V — Segurança concedida.

## ACÓRDÃO

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

Decide a Egrégia Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, deferir o mandado de segurança, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes destes autos e que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 24 de abril de 1990 (data do julgamento).

Ministro CARLOS VELLOSO, Presidente. Ministro PEDRO ACIOLI, Relator.

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO PEDRO ACIOLI: Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por Hamilton Gomes contra ato do Ministro de Estado da Aeronáutica que indeferiu pedido seu de inclusão na inatividade no posto de Capitão.

As razões do *writ* podem assim ser resumidas:

“1) — ingressou na Força Aérea como aluno da 8ª Turma do Curso de Sargento Aviador da antiga Escola de Aviação Militar;

2) — participou do movimento de 1935, conhecido como Intentona Comunista, tendo sido afinal expulso da Arma;

3) — com a superveniência da Constituição de 1988, e com fundamento no art. 8º de seu ADCT requereu as promoções na inatividade, que somente obteve até a graduação de 2º sargento;

4) — tomando como base o paradigma de Antônio Frederico Luvizaro, da 8ª Turma, requereu a promoção até o posto de Capitão, o que lhe foi indeferido. (fl. 80)

Colhidas as informações, a autoridade impetrada aduziu o seguinte — fl. 39:

“Nas claras letras do art. 8º do ADCT da Carta Magna, mandou-se anistiar “aos que foram abrangidos pelo Decreto-legislativo nº 18, de 15 de dezembro de 1.961, e aos atingidos pelo Decreto-lei nº 864, de 12 setembro de 1.964”.

Pediu, o reconhecimento ao direito à anistia e, obteve, tendo sido promovido à graduação de Segundo Sargento, de conformidade com o art. 51, § 2º da Lei nº 2.370, de 09-12-54.

Foi o impetrante reformado a partir de 16-10-69, por ter atingido a idade limite de permanência na reserva remunerada, fundamentado no art. 26, letra *b*, da Lei nº 4.902, de 16-12-65.

Ressalte-se que, ao ser anistiado e incluído na inatividade na graduação de Segundo Sargento, o foi com base na legislação vigente na época em que atingiu a idade limite de permanência na ativa e na reserva remunerada.

Ainda, não foi promovido à graduação de Terceiro Sargento na ativa, uma vez que, não concluiu o Curso de Formação de Sargento da extinta Escola de Aviação Militar.

Observe-se ainda, que pretende o impetrante ser beneficiado com a promoção ao posto de capitão, na inatividade, com base no art. 253, do Decreto-lei nº 4.162, de 19-03-42, o qual foi revogado pela Lei nº 1.316, de 20-01-51, invocando ainda, a Lei nº 288, de 08-06-48.

Vê-se, portanto, que o impetrante só teria direito à promoção ao posto de Segundo Tenente, caso houvesse concluído o Curso de Formação de Sargento, e galgado a graduação de Terceiro Sargento, o que não ocorreu.

Portanto, o indeferimento à pretensão do requerente quanto a promoção ao posto de capitão, deve-se ao fato de não preencher

os requisitos do parágrafo único do art. 253, da Lei nº 4.162, de 19-03-42.

Tal fato, afigura-se-nos, que à promoção pleiteada, haveria de preceder aferição de requisitos, objetivos uns, subjetivos outros, e como ponto fundamental a conclusão do Curso de Formação de Sargentos, inviabilizando desta maneira, a ascensão postulada.”

O Ministério Público Federal opina pelo indeferimento da segurança.

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO PEDRO ACIOLI (Relator): 1 — O Ministério Público Federal diz que “parece não assistir razão ao impetrante” e fala esse tópico — fl. 81:

“Com efeito, o art. 8º do ADCT subordina a promoção na inatividade aos prazos de permanência na atividade e às peculiaridades da carreira militar, observado seu regime jurídico.

Ora, conforme acentua a autoridade impetrada, a promoção à graduação que pretendem está subordinada a vários requisitos, inclusive a conclusão, com aproveitamento, do Curso de Sargentos.”

2 — Verifico que existem as seguintes categorias de militares: a — militares da ativa; b — militar da reserva remunerada e c — militar na inatividade.

3 — As informações trazem que “nas claras letras do art. 8º do ADCT da Carta Magna, mandou-se anistiar aos que foram abrangidos pelo Decreto-legislativo nº 18, de 15 de dezembro de 1961, e aos atingidos pelo Decreto-lei nº 864, de 12 de setembro de 1964. Pediram, o reconhecimento ao direito à anistia e, obtiveram tendo sido promovidos à graduação de Segundo Sargento de conformidade com o art. 51, § 2º da Lei nº 2.370, de 09-12-54” — fl. 52.

4 — Em passo seguinte as informações dizem que “foram os impetrantes reformados a partir de 24-02-70, por terem atingidos a idade limite de permanência na reserva remunerada, fundamentado no art. 26, letra *b* da Lei nº 4.902, de 16-12-65. Ressalta-se que, ao serem anistiados e incluídos na inatividade na graduação de Segundo Sargento, o foram com base na legislação vigente na época em que atingiram a idade limite de permanência na ativa e na reserva remunerada. Ainda, não fossem promovidos à graduação de Terceiro Sargento na ativa, uma vez que, não concluíram o Curso de Formação de Sargento da extinta Escola de Aviação Militar” — fls. 52/53.

5 — Quando do pedido da inatividade se expõem nas informações que “observe-se ainda, que pretendem os impetrantes serem beneficiados com a promoção ao posto de Capitão, na inatividade, com base no art. 253, do Decreto-lei nº 4.162, de 19-03-42, o qual foi revogado pela Lei nº 1.316, de 20-01-51, invocando ainda, a Lei nº 288, de 08-06-48. Vê-se, portanto, que os impetrantes só teriam direito à promoção ao posto de Segundo Tenente, caso houvessem concluído o Curso de Formação de Sargentos, e galgado a graduação de Terceiro Sargento, o que não aconteceu. Portanto o indeferimento à pretensão dos requerentes quanto a promoção ao posto de Capitão, deve-se ao fato de não preencherem os requisitos do parágrafo único do art. 253, da Lei nº 4.162, de 19-03-42” — fl. 53.

6 — A autoridade impetrada afirma que a promoção haveria de proceder a aferição de certos requisitos objetivos e subjetivos, além do curso de formação de sargentos.

7 — O art. 8º, do ADCT, que concede a anistia, asseguradas as promoções na inatividade ao posto “a que teriam direito se estivessem em serviço ativo”, acrescenta que há necessidade de serem “respeitadas as características e peculiaridades das carreiras e observados os respectivos regimes jurídicos”.

8 — Entendo que é melhor verificar o alcance dessas expressões constantes do artigo 8º, que no seu todo, quer dizer que a anistia é concedida, está concedida, e ficam asseguradas as promoções na inatividade ao posto, graduação ou cargo, só que o artigo coloca três condicionantes ao serem dadas as promoções, quais sejam, ao serem realizadas ditas promoções há de ser respeitadas as características da carreira; há de ser respeitadas as peculiaridades da carreira; e há de ser observado o regime jurídico da carreira.

9 — Pois, para isso, há necessidade que a autoridade impetrada ao fazer as promoções na inatividade observe as características, as peculiaridades e o regime jurídico da carreira do militar na inatividade e só, nada mais.

10 — A autoridade administrativa pelo conteúdo do art. 8º, do ADCT, está impedida de trazer ou invocar normas das carreiras dos militares da ativa ou da reserva remunerada, para serem aplicadas aos militares na inatividade.

11 — Ao obedecer as características, as peculiaridades e o respectivo regime jurídico, se o impetrante, estivesse na atividade as promoções ao posto de Capitão se dariam pelos critérios objetivos de antigüidade e cursos de formação e pelo critério subjetivo de merecimento e escolha.

12 — No caso o impetrante esteve fora da carreira militar por força de um ato de exceção, daí não se lhe aplicam as características, as peculiaridades e o regime jurídico atinentes ao critério subjetivo de merecimento e escolha e ao objetivo de curso de formação, mas aplicando-se-lhe o critério objetivo de antigüidade, por estar na inatividade.

13 — A Lei nº 1.316, de 20-01-51, Código de Vencimentos e Vantagens dos Militares, na sua Segunda Parte, disciplina a questão relativa aos militares na inatividade e, igualmente, o Decreto-lei nº 4.162, de 09-03-42, na Quarta Parte.

14 — No precedente de minha lavra a que se refere o impetrante, procurei objetar o alcance daquele ato, porque, como já disse, o art. 8º, do ADCT, não é norma e nem preceito é um ato constitucional.

15 — O voto que expressei naquela oportunidade foi buscando o alcance do artigo e, agora, neste voto-vista, diante das preocupações da autoridade impetrada, fui buscar os precedentes do Tribunal acerca da interpretação dada ao art. 4º, da Emenda Constitucional 26/85, sobretudo porque a ela aludem as informações e o Ministério Público Federal.

16 — Ao volver sobre este tema se fez necessário conferir se havia repetição de mandados de segurança com os mesmos impetrantes, buscados no arquivo do Tribunal e nos precedentes citados.

17 — Mas, não encontrei duplicidade de pedidos, ao passo que verifiquei já existir no Tribunal interpretação fixada ao art. 4º, da EC 26/85, daí porque inicialmente faço transcrever o seu teor:

“Art. 4º. É concedida anistia a todos os servidores públicos civis da Administração direta e indireta e militares, punidos por atos de exceção, institucionais ou complementares.

§ 1º. É concedida, igualmente, anistia aos autores de crimes políticos ou conexos, e aos dirigentes e representantes de organizações sindicais e estudantis, bem como aos servidores civis ou empregados que hajam sido demitidos ou dispensados por motivação exclusivamente política, com base em outros diplomas legais.

§ 2º. A anistia abrange os que foram punidos ou processados pelos atos imputáveis previstos no *caput* deste artigo, praticados no período compreendido entre 2 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979.

§ 3º. Aos servidores civis e militares serão concedidas as promoções na aposentadoria ou na reserva, ao cargo, posto ou graduação a que teria direito se estivessem em serviço ativo, obedecidos os prazos de permanência em atividade, previstos nas leis e regulamentos vigentes.

18 — Quanto a esta norma, o Plenário do Tribunal fixou-se o alcance do § 3º, do art. 4º, da EC 26/85 nas coordenadas básicas de que ali não se conferiu “aos anistiados mais direitos do que antes possuíam” e que “não se previu aí

a promoção dos beneficiados pela anistia ao posto ou graduação que poderiam atingir se estivessem em atividade, e sim aquilo a que teriam direito, se não houvessem sido transferidos para a reserva”.

19 — Fixou-se essa tese a partir do julgamento do MS 115.109-DF, *in* DJ 15-10-87, no qual acentuou o Relator que:

“No mérito, penso que a interpretação dada ao § 3º do artigo 4º da Emenda 26/85, pela digna autoridade impetrada, está correta.

Estavam, ambos, na reserva remunerada com a graduação de 3º Sargento. Após a referida Emenda Constitucional, por aplicação da anistia, foram parcialmente atendidos em sua pretensão, tendo sido contemplados, com escala sobre as graduações intermediárias, a Subtenentes. Daí por diante, para ingresso no Quadro Auxiliar de Oficiais (QAO), teriam os impetrantes que preencher os requisitos previstos nos regulamentos vigentes, como consta expressamente da ressalva constante da parte final do § 3º do art. 4º da Emenda Constitucional em exame. Entre esses requisitos, o Regulamento aprovado pelo Dec. nº 90.116, de 29-8-84, alterado pelo de nº 92.962, de 21-07-86, estipula o critério de merecimento e a idade máxima de 53 anos, 11 meses e 29 dias, na data da promoção. Note-se que essas exigências já constavam do Dec. nº 90.116/84, art. 4º, anterior à anistia, seja quanto ao merecimento, seja quanto à idade, ainda mais reduzida.

O segundo impetrante, Osvaldo Silva, atingiu a idade-limite em 13-8-85 (fl. 90). E, com relação a ambos, “se estivessem em serviço ativo” (exigência expressa da Emenda Constitucional), seria imprescindível para o ingresso no Quadro Auxiliar a apuração do merecimento, por critérios regulamentares, aferidos na esfera administrativa, a qual não pode ser simplesmente suprimida ou substituída pelo Poder Judiciário.

Não tinham, pois, se na ativa, direito líquido e certo às promoções até o posto de Capitão, no Quadro Auxiliar de Oficiais. Como a anistia concede-lhes somente “as promoções...ao cargo, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo” (§ 3º do art. 4º da EC 26/85), a conclusão a que chegou é que, por via de consequência, não se lhes conferiu, com a anistia, mais direito do que antes possuíam. Em outras palavras: se antes não possuíam direito líquido e certo ao ingresso no Quadro de Oficiais, continuam nessa mesma situação, após a anistia.

Diferente seria se tivessem sido colhidos pela punição quando já preenchidas as condições regulamentares para a promoção, o que não é o caso, como se demonstrou.”

20 — Nessa linha, o impetrante deveria à data da punição estar preenchendo as condições regulamentares para a promoção, interpretação portanto restritiva.

21 — Agora, por outro lado, se faz mister que transcreva o disposto no art. 8º e § 1º, do ADCT, para confronto, a fim de que se possa verificar se a interpretação a ser dada ou a firmada no precedente de que fui Relator se ajusta à “medida de interesse público, editada por generosa inspiração política e jurídica, para assegurar a paz social, apagando da memória do País fatos, considerados delituosos, em determinado momento histórico-condicionado. Assim, quer na esfera administrativa, quer na aplicação judiciária, as leis de anistia devem ter a interpretação mais ampla possível para que suas normas assumam adequação eficácia e grandeza “in AC 83735-RJ, in DJ 28-02-85, *apud* voto Min. Carlos Velloso, no MS 113.488-DF, in DJ 19-09-88.

22 — Como disse antes o texto constitucional do art. 8º, do ADCT, é do seguinte teor:

“Art. 8º. É concedida anistia aos que, no período de 18 de setembro de 1946 até a data da promulgação da Constituição, foram atingidos, em decorrência de motivação exclusivamente política, por atos de exceção, institucionais ou complementares, aos que foram abrangidos pelo Decreto-Legislativo nº 18, de 15 de dezembro de 1961, e aos atingidos pelo Decreto-lei nº 864, de 12 de setembro de 1969, asseguradas as promoções, na inatividade, ao cargo, emprego, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo, obedecidos os prazos de permanência em atividade previstos nas leis e regulamentos vigentes, respeitadas as características e peculiaridades das carreiras dos servidores públicos civis e militares e observados os respectivos regimes jurídicos.

§ 1º. O disposto neste artigo somente gerará efeitos financeiros a partir da promulgação da Constituição, vedada a remuneração de qualquer espécie em caráter retroativo.

23 — Do texto, fazendo o confronto com o da EC 26/85, art. 4º, e a interpretação fixada pelo Tribunal, vislumbro que o art. 8º, do ADCT, contém uma pequena parte do alcance daquela norma restritiva, ao passo que esta é ampla e consagra em si mesma a própria natureza de ato administrativo.

24 — A atual disposição constitucional não é restritiva, é ampla e não sambarca a interpretação fixada pelo Tribunal nos precedentes de que mencionei.

25 — Mantenho o meu entendimento que espousei no MS 109 — DF, *in* DJ 02-10-89, que foi nessa linha.

26 — A teor do art. 8º, do ADCT, a anistia é concedida a todos aqueles que foram atingidos por atos de exceção, institucionais ou complementares em decorrência de motivação exclusivamente política.

27 — Esse ato constitucional, porque assim entendo, afirma que ficam “asseguradas as promoções, na inatividade, ao cargo, emprego, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo”.

28 — A clareza do ato não deixa dúvidas acerca do direito às promoções do impetrante.

29 — Os paradigmas, que para o caso entendo devam ficar bem demonstrados, foram apresentados e delineados pelo impetrante, pois, assim já me manifestei no MS 109 — DF, *in* DJ 02-10-89.

30 — Por outro lado, o § 1º desse artigo, assegura os efeitos financeiros a partir da promulgação da Constituição de 1988.

31 — Ora, esses efeitos financeiros são aqueles decorrentes das promoções.

32 — As vantagens a que fez jus são apenas aquelas advindas das promoções e não genericamente como quer o impetrante.

33 — Assim, defiro a segurança para assegurar ao impetrante a promoção na inatividade ao Posto de Capitão, com os efeitos financeiros a partir da Constituição de 1988, aliás, é assim que pede o impetrante.

É como voto.

#### VOTO — VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO VICENTE CERNICCHIARO: Sr. Presidente, esta tem sido a minha linha. Não contemplar a promoção somente pela anistia. A anistia repara eventual erro ou injustiça. Informa o Eminentíssimo Ministro Relator que os autos não trazem demonstração, prova pré-constituída de que, ao se deferir a segurança, colocar-se-ia o impetrante no mesmo nível, no mesmo tratamento, dos que permaneceram na ativa. Ônus que a ele caberia fazer. *Data venia*, denego a segurança.

#### EXTRATO DA MINUTA

MS nº 324 — DF — (Reg. nº 908280) — Relator: O Exmo. Sr. Ministro Pedro Acioli. Impetrante: Hamilton Gomes. Impetrado: Ministro de Estado da Aeronáutica. Advogados: Drs. Sérgio Luiz Fernandes de Mello e outro.

Decisão: A Seção, por maioria, deferiu o mandado de segurança, vencido o Exmo. Sr. Ministro Vicente Cernicchiaro. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro Carlos Velloso, em razão da ausência justificada do Exmo. Sr. Ministro Armando Rollemberg (Em 24-04-90 — 1ª Seção).

Os Exmos. Srs. Ministros Américo Luz e Geraldo Sobral, Ilmar Galvão, José de Jesus e Garcia Vieira votaram com o Sr. Ministro Relator.



RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 425 — DF  
(Registro nº 90.4555-0)

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Américo Luz*

Recorrente: *Welinton Militão dos Santos*

Tribunal de Origem: *Tribunal Regional Federal da 1ª Região*

Impetrado: *Presidente do Tribunal Regional Federal da 1ª Região*

Advogados: *Drs. João Bosco Leopoldino da Fonseca e outro*

**EMENTA:** Administrativo. Mandado de Segurança. Remoção de juiz federal. Resolução nº 8/89, do Conselho da Justiça Federal.

Provimento parcial do recurso, para permitir ao impetrante-recorrente concorrer à remoção ou permuta pretendida no *mandamus*, nos termos da citada Resolução do CJF.

ACÓRDÃO

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

Decide a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, na forma do relatório e notas taquigráficas anexas, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 27 de fevereiro de 1991 (data do julgamento).

Ministro AMÉRICO LUZ, Presidente e Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO AMÉRICO LUZ (Relator): Welinton Militão dos Santos, Juiz Federal da 2ª Vara de Ribeirão Preto-SP, impetrou segurança contra ato do Presidente do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, buscando

a suspensão do edital de citação originário daquela Presidência, publicado em 22-05-89, pg. 3.900, do Diário da Justiça, através do qual se cientifica os interesses da existência de cargos vagos de juiz federal em diversas Seções Judiciárias da 1ª Região, inclusive da Vara Única de Uberaba, aduzindo o fato de ter pleiteado permuta com o então Juiz Titular da referida Vara perante o Conselho da Justiça Federal, antes da instalação dos Regionais.

Sustentou que a sua pretensão de ser removido para a aludida Seccional encontra amparo no art. 5º da Lei nº 5.677/71 e que a criação dos Tribunais Regionais não a inviabiliza, pelo fato de os Regimentos Internos não poderem dispor diferentemente da lei, tendo em vista o princípio constitucional da reserva legal.

Pediu, ao final, que lhe fosse concedida a remoção ou mantidos suspensos os efeitos do edital impugnado, até que seja regulada, por lei, a remoção dos juízes federais, para que “tenha assegurado a vaga atualmente existente e possa a ela candidatar-se, oportunamente”.

Ao prestar informações, a digna autoridade argüiu sua ilegitimidade para a causa, por estar o impetrante afeto a outra jurisdição.

No mérito, aduziu que com a criação dos Tribunais Regionais e a redefinição das regiões judiciárias federais, as permutas e remoções só podem dar-se de uma para outra Vara no âmbito da jurisdição territorial de cada Tribunal.

Apreciando o feito, o Eg. Tribunal *a quo*, afastada a preliminar denegou a segurança, consoante acórdão ementado, *verbis* (fl. 115):

“Constitucional e Administrativo. Remoção de Juiz Federal de uma região para outra, após a criação dos Tribunais Regionais Federais. Impossibilidade jurídica até que lei nova discipline a matéria. Mera expectativa de direito que não ampara a pretensão do impetrante.

Mandado de segurança conhecido mas indeferido.”

Interpõe, então, o impetrante o presente recurso, fulcrado na alínea *b*, do inciso II do permissivo constitucional.

Insiste no reconhecimento de direito adquirido, substanciado no art. 5º da Lei nº 5.677/71, ainda em vigor, conforme reconhecido implicitamente no edital, de vez que ainda não elaborada a lei própria, sendo tal norma imbatível pelo Regimento Interno do Tribunal confrontado, ante o princípio da reserva legal e até por se tratar de matéria que envolve interesse de magistrados de outros tribunais.

Aduz, também, razões de ordem familiar, que o levam ao pleito em questão, pedindo a reforma do julgado para ver garantido seu direito de concorrer à remoção, em qualquer tempo para uma das Varas Federais da Seção Judiciária de Minas Gerais.

Subidos os autos, o recorrente apresentou para juntada, que determinei fosse por linha, a petição e documentos anexados.

Trata-se de Resolução do Conselho da Justiça Federal, editada após o julgamento do mandado de segurança, regulamentando as remoções dos juízes federais de uma para outra Região, e de precedente fundado no referido ato.

Ouvido, o Ministério Público opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO AMÉRICO LUZ (Relator): O recorrente, ainda antes da instalação dos Tribunais Regionais Federais, requereu, de comum acordo, permuta com o Juiz Titular da Vara Única de Uberaba. Tal pretensão foi relegada pelo Conselho da Justiça Federal para nova oportunidade, é de crer-se ante informação da Diretoria de Pessoal, vazada nestes termos (fl. 86):

“Os MMs. Juízes Federais, Drs. Hércules Quasímodo da Mota Dias e Welinton Militão dos Santos, respectivamente das Varas Única de Uberaba, Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais e 2ª Vara de Ribeirão Preto, Seção Judiciária do Estado de São Paulo, requerem permuta entre as mesmas.

Cumpre-me informar a V. Sª que em Ribeirão Preto, existem 02 Juízes Federais em exercício no presente, o Dr. Ildeu de Resende Chaves, também solicitou permuta para a Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais, com o MM. Juiz Federal, Dr. Euclides Reis Aguiar, titular da 3ª Vara-MG.

Releva notar, que tanto o Dr. Hércules Quasímodo da Mota Dias, quanto o Dr. Euclides Reis Aguiar, foram nomeados para o cargo de Juiz do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, portanto, se deferidas as citadas permutas, Ribeirão Preto que hoje conta com 02 Magistrados Federais, ficará sem Juiz.

Vale aditar, também, que na Seccional de Minas Gerais, existem 04 Juízes ainda não titularizados, os Drs. Sônia Diniz Viana, José Amílcar de Queiroz Machado, Maria José de Macedo Ribeiro e Antônio Francisco Pereira, os quais fazem jus ao benefício, em face do disposto no art. 28 das Disposições Transitórias da CF, desde que haja Vara naquela Seccional.”

Portanto, o Conselho, no âmbito do seu poder discricionário, concluiu ser inconveniente a permuta pleiteada, indeferindo-a implicitamente. Contra essa decisão o impetrante nada argüiu.

Agora, todavia, buscando apoio no art. 5º da Lei nº 5.677/71, sustenta ter direito adquirido à remoção, porém, a norma invocada não o beneficia. Para comprovar essa afirmação transcrevo-a, na redação que lhe foi dada pela Lei nº 6.044/74 (art. 2º):

“Art. 5º — Os *Juizes Federais* poderão solicitar permuta ou remoção de *uma para outra Vara, da mesma ou de outra Seção*, e os *Juizes Federais Substitutos*, de *uma para outra Região*, mediante requerimento dirigido ao Ministro Presidente do Tribunal Federal de Recursos, que nos dez primeiros dias úteis seguintes a sua recepção, ouvido o Tribunal, o encaminhará ao Presidente da República, por intermédio do Ministro da Justiça, devidamente informado, para decisão.” (grifo nosso)

Daí se vê que aos Juizes Federais é facultado solicitar permuta ou remoção para outra Vara da mesma ou de outra Seção, não se referindo, contudo, a lei a outra Região, senão na parte alusiva aos Juizes Federais Substitutos. A esses, sim, foi permitido requerer permuta ou remoção de uma para outra Região.

Por outro lado, tal solicitação não era simplesmente homologada pelo Tribunal, como faz crer o impetrante, mas ouvido este, ao Presidente da República cabia decidir. Portanto, nesse percurso, funcionava plenamente o juízo de conveniência do órgão. E se o impetrante chegou a ser removido da antiga 3ª Região (Estado do Maranhão) para a 2ª (Ribeirão Preto), não se há de esquecer que o decreto presidencial que o nomeou Juiz Federal o colocou como “Juiz em Função de Auxílio ou Substituição” na 3ª Região. Daí a possibilidade da remoção naquela ocasião.

No que tange à alegação de que o Regimento Interno do Tribunal recorrido não lhe poderia cercear remoção permitida por lei, a par das razões acima expostas, vale ressaltar as lúcidas considerações tecidas no voto do relator do *writ*, o eminente Juiz Murat Valadares, consoante fl. 106:

“...extinto o Tribunal Federal de Recursos, que tinha jurisdição e competência administrativa em todo o território nacional, com a conseqüente criação de cinco Tribunais Regionais Federais, obviamente limitados, em termos de jurisdição e competência administrativa, aos seus respectivos territórios, é curial que o Regimento Interno de cada um desses tribunais não pode disciplinar eventual e hipotética remoção de Juiz integrante de outro tribunal, sob pena de — aí — sim — estabelecer norma destituída de qualquer amparo legal, com nítida afronta ao princípio inserto no art. 5º, inciso II, da lei maior.

A lógica jurídica bem demonstra, pois, que criados os tribunais regionais federais, sujeitos a limitação territorial, toda a legislação editada anteriormente à promulgação da Carta de 1988 deve ser interpretada e aplicada no que couber, ou seja, respeitando-se as limitações inerentes à regionalização desses tribunais federais, o que não ocorria em relação ao extinto Tribunal Federal de Recursos que, como já ficou dito, tinha jurisdição e competência administrativa em todo o território nacional.”

Embora sensibilizado com as razões de ordem familiar expostas pelo recorrente, não visualizo o direito líquido e certo irrogado, de modo a suspender os efeitos do edital, que além de não ferir qualquer direito seu, apresenta caráter de maior interesse, que é o de ordem pública, uma vez que não se pode impedir que se processem as remoções, mas sem que redundem em efetivo prejuízo para a boa administração da Justiça.

Observo, contudo, que a Resolução nº 8/89, do Eg. Conselho da Justiça Federal, que regula a remoção e a permuta de Juízes Federais da Justiça de Primeiro Grau, de uma para outra Região, até a promulgação da Lei Orgânica da Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus, embora publicada após o julgamento do feito, porém no decurso do prazo para o recurso, inobstante neste não aludida, se de um lado fulmina a pretensão do recorrente no que se refere ao direito à permuta anteriormente pleiteada, uma vez que um dos interessados veio a integrar Tribunal Regional Federal (art. 8º), não exclui, todavia, a sua possibilidade de concorrer à remoção ou nova permuta, nos exatos termos dos artigos 1º, 3º, 4º, 5º e 6º, *verbis*:

“Art. 1º — A remoção ou permuta de Juiz Federal ou Juiz Federal Substituto de uma região para outra far-se-á com a anuência dos Tribunais Regionais interessados.

Art. 3º — Verificada a vaga, o Tribunal Regional Federal fará publicar edital, com prazo de vinte dias, para possibilitar pedidos de remoção pelos Juízes Federais Substitutos da respectiva região.

Art. 4º — Não havendo manifestação dos magistrados referidos no artigo anterior, será expedido edital de remoção, com igual prazo, para os Juízes Federais e Juízes Federais Substitutos de outras regiões.

Art. 5º — O magistrado deverá formular o pedido de remoção ao Tribunal Regional Federal a que estiver vinculado; se houver concordância, o requerimento será encaminhado ao Tribunal Regional Federal onde ocorreu a vaga, que, anuindo, baixará o ato administrativo correspondente.

Art. 6º — Os pedidos de permuta deverão ser formulados, conjuntamente, a um dos Tribunais Regionais Federais: havendo anuência recíproca, os Presidentes dos Tribunais interessados baixarão ato único que será publicado no Diário da Justiça da União.”

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, para permitir ao recorrente concorrer à remoção ou permuta pretendida no *mandamus*, nos termos da Resolução nº 8/89, do Conselho da Justiça Federal.

É como voto.

#### EXTRATO DA MINUTA

RMS nº 425 — DF — (Reg. nº 90.4555-0) — Relator: O Exmo. Sr. Ministro Américo Luz. Recorrente: Welinton Militão dos Santos. Tribunal de Origem: Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Impetrado: Presidente do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Advogados: Dr. João Bosco Leopoldino da Fonseca e outro.

Decisão: A Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso (2ª Turma — 27-02-91).

Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Ministros Ilmar Galvão, Hélio Mosimann e Peçanha Martins.

Presidiu a sessão o Exmo. Sr. Ministro AMÉRICO LUZ.



#### MANDADO DE SEGURANÇA Nº 613 — DF

(Registro nº 90.0011617-1)

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Garcia Vieira*

Impetrante: *Associação Brasileira das Empresas Estaduais de Processamento de Dados*

Impetrado: *Ministro de Estado do Trabalho e Previdência Social*

Advogado: *Dr. Jorge Sant'Anna Bopp*

**EMENTA:** Mandado de segurança coletivo. Portaria nº 3.345 de 19 de Junho de 1990. Lei em tese. Não produção de prova.

As Portarias são atos abstratos que estabeleceram normas gerais, sendo este mandado contra lei em tese.

A Impetrante faz várias alegações sem apresentar prova e, em mandado de segurança, a prova é pré-constituída.

## ACÓRDÃO

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

Decide a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do mandado de segurança, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 19 de fevereiro de 1991 (data do julgamento).

Ministro PEDRO ACIOLI, Presidente. Ministro GARCIA VIEIRA, Relator.

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GARCIA VIEIRA: A Associação Brasileira das Empresas Estaduais de Processamento de Dados impetra mandado de segurança coletivo, preventivamente, contra ato do Exmo. Sr. Ministro do Trabalho e Previdência Social, abonado na Constituição Federal, artigo 5º, LXIX, LXX, *b*, por que pela Portaria nº 3.435, de 19-06-90 que vigoraria a partir do dia 20 seguinte, conforme artigo 2º, teve, pela Portaria nº 3.618 de 25-09-90, prorrogado o prazo de vigoramento para 25-10-90, sendo que a Portaria nº 3.697 carregou este termo para 24-11-90.

Os setores interessados não foram consultados e são eles que viabilizam os serviços centralizados de controle de arrecadação orçamentária dos Estados e Municípios, dos sistemas estaduais de saúde, segurança pública, serviços judiciários, sistemas financeiros, etc.

Desconsiderando tais situações a autoridade coatora editou à revelia de qualquer entendimento, a Portaria nº 3.435/90 de 16-06-90, ratificada pelas Portarias nºs. 3.618 e 3.697 que alteram a Norma Regulamentadora nº 17 Ergonomia.

Entende a impetrante que a Lei nº 7.232 de 27-10-84, complementada pelo Decreto-lei nº 2.203/84 e Decreto nº 92.187, de 20-12-85, institui o Plano Nacional de Informática, criou o CONIN — Conselho Nacional de Informática e Automação e a SEI — Secretaria Especial de Informática, são os organismos com poder regulamentar e só estes podem avaliar a fabricação dos equipamentos que os impetrantes podem comprar. O ato do Ministro fere o artigo 200 da CLT, extrapolando de sua competência delegada que também afronta a Lei nº 7.232/84 e o Decreto-lei nº 2.203/84.

Há pedido de liminar.

Pede o reconhecimento das ilegalidades apontadas nas portarias mencionadas e a declaração de nulidade delas, de pleno direito, desobrigando os associados da impetrante da obrigação de cumprir as disposições das malsinadas portarias.

Solicitadas as informações, fl. 95, que se prestou às folhas 99/107.

Consta das informações que a Portaria nº 3.435/90 altera a Norma Regulamentadora nº 17 — Ergonomia, as demais simplesmente deslocam o termo inicial de vigoramento.

Entende a autoridade informante que as regras da mencionada portaria “são de caráter normativo e de generalidade abstrata, razão pela qual não se admite sua aferição através de mandado de segurança, incabível contra a lei em tese (Súmula nº 266 do STF).

Sustenta, após a preliminar, que a portaria abordoa-se nos artigos nºs. 198, 199 e 200 da CLT, e que o elenco do artigo 200 é exemplificativo, não taxativo, inexistindo, a seu aviso, ilegalidade ou abuso de poder e que se “visa estabelecer parâmetros que permitam a adaptação das condições do trabalho às características psicofisiológicas do trabalhador, de modo a proporcionar o máximo de conforto, segurança e desempenho eficiente”.

Acompanham as informações Parecer Técnico de fls. 108/113.

Ouvida a Subprocuradoria-Geral da República, manifestou-se pelo incabimento da medida pleiteada, salientando:

“De acordo com a Súmula nº 266, do STF e com o entendimento desta Seção em inúmeros casos, imprópria é a via eleita para afrontar atos dessa natureza que por si, não violam direitos e interesses individuais. Assim, o parecer é no sentido de não ser conhecida a impetração.”

É o relatório.

### VOTO (PRELIMINAR)

O EXMO. SR. MINISTRO GARCIA VIEIRA (Relator): Sr. Presidente: O ato impugnado neste mandado de segurança é a Portaria nº 3.345 de 19 de junho de 1.990 (doc. de fls. 23/24) que teve o prazo estabelecido pelo artigo 2º, de 90 dias para os empregadores se adaptarem as suas exigências, prorrogado pelas Portarias nºs. 3.697/90 (doc. de fl. 21) e 3.618/90 (doc. de fl. 22). Estas Portarias são atos, abstratos que estabelecem normas gerais e não atos concretos. Por isso, o presente mandado de segurança é contra lei em tese e encontra intransponível obstáculo na Súmula nº 266 do Colendo Supremo Tribunal Federal. Neste sentido é o Parecer do digno e culto Subprocurador-

Geral da República, Dr. José Arnaldo da Fonseca, do qual destaco o seguinte trecho:

“Egrégia Seção, por manifesto o incabimento da medida pleiteada, fixamo-nos apenas na preliminar: é que o mandado de segurança ataca atos nimamente de caráter normativo e abstrato, consoante se lê às folhas 22/23. De acordo com a Súmula 266, do STF e com o entendimento desta Seção em inúmeros casos, imprópria é a via eleita para afrontar atos dessa natureza que, por si, não violam direitos e interesses individuais. Assim, o parecer é no sentido de não ser conhecida a impetração.”

Frise-se ainda que a impetrante faz várias alegações, sem comprová-las nestes autos, tais como: a) o mercado fabricante de imóveis não estaria preparado para atender a demanda das empresas nacionais de processamento de dados, nos prazos estabelecidos nas referidas portarias; b) não há no mercado interno equipamento para atender as exigências da citada Portaria nº 3.435/90; a substituição do equipamento, acarretaria o imediato sucateamento de mais de trezentos mil dos já instalados nas empresas tais como terminais, micro e microcomputadores, novos ou seminovos, porque inexistiria no mercado para a sua venda e impossibilidade das referidas empresas adquirirem, em prazo tão pequeno os equipamentos novos; c) a exigência de temperatura idêntica e constante em todos os locais de uma mesma sala, é impossível e impraticável; d) o número máximo de toque/hora para digitação, em 8.000, acarretará queda de produtividade das empresas.

Ora, nenhuma prova fez a impetrante destas e outras alegações e, como sabemos, em mandado de segurança, a prova é pré-constituída.

Não conheço do presente mandado de segurança.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO AMÉRICO LUZ: Sr. Presidente, acompanho o Eminent Relator, porque S. Exa. demonstrou, em seu douto voto, que a matéria discutida é insuscetível de apreciação no mandado de segurança, pois exige provas.

## EXTRATO DA MINUTA

MS nº 613-DF — (Reg. nº 90.0011617-1) — Relator: O Exmo. Sr. Ministro Garcia Vieira. Impetrante: Associação Brasileira das Empresas Es-

taduais de Processamento de Dados. Impetrado: Ministro de Estado do Trabalho e Previdência Social. Advogado: Dr. Jorge Sant'Anna Bopp.

Decisão: A Seção, por unanimidade, não conheceu do mandado de segurança (1ª Seção — 19-02-91).

Os Exmos. Srs. Ministros Hélio Mosimann, Peçanha Martins, Américo Luz, Geraldo Sobral, Ilmar Galvão e José de Jesus votaram com o Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro PEDRO ACIOLI na ausência justificada do Exmo. Sr. Ministro Armando Rollemberg.



## RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 642 — RJ

(Registro nº 90.10181-6)

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro José Cândido*

Recorrente: *Marcos Antônio de Souza*

T. Origem: *Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*

Impetrado: *Juízo de Direito da 33ª Vara Criminal do Rio de Janeiro — RJ*

Recorrido: *Estado do Rio de Janeiro*

Advogados: *Drs. Gerônimo Ricardo da Silva e José Antônio Fichtner Pereira*

### **EMENTA: Recurso em mandado de segurança.**

**Não decretada a perda do bem pela sentença condenatória, ao impetrante garantem-se o uso da linha telefônica e a sustação de seu perdimento.**

**Recurso provido.**

## ACÓRDÃO

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

Decide a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso, para reformar a decisão recorrida e, em consequência, conceder o mandado de segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, em 26 de março de 1991 (data do julgamento).

Ministro WILLIAM PATTERSON, Presidente. Ministro JOSÉ CÂNDIDO, Relator.

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOSÉ CÂNDIDO: Marcos Antônio de Souza, residente no Rio de Janeiro, impetrou mandado de segurança ao Tribunal de Justiça do Estado, que o denegou por maioria, conforme voto do relator, vazado nestes termos (fls. 32-33):

“Esclarecem as informações da eminente autoridade impetrada que, no dia 08 de agosto de 1989, o conhecido “Paulinho da Matriz” viu-se condenado, por sentença recorrível, à pena de 15 anos de reclusão e ao pagamento de 300 dias-multa.

Posto que, em nome do impetrante, a linha telefônica nº 261-1560 era usada com extraordinária freqüência pelo referido condenado, que, assim, controlava, da cidade de Florianópolis, o tráfico ilícito de entorpecentes naquela favela carioca.

Servia, então, a linha telefônica como instrumento para a prática continuada do nefando mercado de tóxicos, estando, assim, ao alcance do disposto no art. 34 da Lei nº 6.638/76, e no art. 243, parágrafo único do Cód. Penal, pouco importando ter sido adquirida ou não com o produto do crime.

Para finalizar, a circunstância de não ter ainda transitado em julgado a sentença condenatória não serve de amparo ao impetrante, pois, aqui, o que se discute é, apenas, o desligamento da linha telefônica, que é provisória, como se infere do art. 34, *in fine*.

Com o trânsito em julgado dar-se-á a sua perda, segundo dispõe o art. 34, § 2º da Lei nº 6.368/76, e, agora, o art. 243, parágrafo único da Constituição Federal.

Inocorrendo, pois, violação de direito alegado pelo impetrante, denego a segurança.

O voto vencido é deste teor (fl. 34).

“Ousei divergir da douta maioria, com a devida vênia, por entender que — embora pudesse e até devesse fazê-lo — o emérito juiz prolator da sentença não decretou a perda, em favor da União, da linha telefônica pertencente ao impetrante. É o que se vê do *decisum*, cf. cópia à fl. 09:

“Considerando tratarem-se (sic) de bens necessariamente adquiridos com o proveito da traficância que, durante anos, o

acusado, ora condenado, vem levando a efeito, declaro a perda em favor da União, como proveitos auferidos pelo acusado, dos bens móveis, imóveis e semoventes adquiridos em seu nome próprio, ou de seus filhos, mãe ou companheira, existentes em Florianópolis, Estado de Santa Catarina, notadamente os parcialmente discriminados no item 13 desta sentença.”

Então, ainda que seja mencionado, “*en passant*”, no item 13 da sentença, o número da linha telefônica pertencente ao impetrante, como destino de inúmeras ligações telefônicas efetuadas pelo traficante para o Morro da Matriz, aquela linha não se encontra incluída entre os bens cuja perda se decretou, porque não foi adquirida em nome de “Paulinho da Matriz”, de seus filhos, mãe ou companheira, e tampouco há sequer indícios de que o tenha sido com proveitos do tráfico, como comprovam os documentos de fls. 12/15, nem se encontra instalada em Florianópolis, SC, mas nesta cidade do Rio de Janeiro.

Enfim, mesmo tratando-se, hoje, de medida com fulcro constitucional, a decisão não comporta interpretação extensiva, não pode ser dilargada, por constituir-se em restrição ao direito de propriedade, também constitucionalmente resguardado.

Concedi, por isso, a segurança, nos termos da inicial.”

Recorreu o impetrante com as razões às fls. 38-42, asseverando o seguinte: a) — que a autoridade coatora, nas informações, salienta ter ordenado o desligamento do telefone com base no art. 34 da Lei nº 6.368/76; b) — que a sentença, que condenou Paulo Martins Xavier, “nada menciona a respeito da linha telefônica, fazendo-o posteriormente através de um despacho, como ela mesma admite em informações (fls. 20-22)”, quando já esgotado o poder jurisdicional do juiz: c) — a linha telefônica não estava incluída entre os bens do condenado cuja perda foi decretada no item 13 da sentença: d) — a linha telefônica foi adquirida licitamente pelo impetrante, e não está instalada em Florianópolis, onde se encontravam os bens de Paulo Martins Xavier, cuja perda foi declarada. Espera a concessão da segurança, conforme pedida na inicial, para que seja sustado o desligamento do telefone, determinado pelo ofício 1.713/89, reiterado pelo ofício que se encontra xerocopiado à fl. 7, no qual foi recomendada, também, à TELERJ, a proibição de ser o mesmo alienado, sem prévia autorização do juízo.

A Procuradoria-Geral de Justiça opinou pela concessão da ordem, vendo o ato do juiz como “violento, afrontoso ao direito de propriedade constitucionalmente assegurado, e que, exatamente por isso, desafia a ação do mandado de segurança...” (fl. 46), fundamentando o parecer no art. 91, inciso II, do Código Penal e 5º, inciso LIV, da Constituição (fls. 44-47).

Em atendimento ao Parecer da Subprocuradoria-Geral da República, determinei a devolução do processo ao Tribunal *a quo*, para que se pronunciasse o órgão de representação do Estado, que opinou, às fls. 66-68, pelo conhecimento e improcedência do recurso, tendo em vista a correta aplicação do art. 34, da Lei nº 6.368/76, como bem esclareceu a autoridade apontada como coatora, às fls. 20/22.

Voltando a se manifestar, opinou a douta Subprocuradoria-Geral da República pelo conhecimento do pedido, “somente para que se suste a alienação do objeto apreendido, até decisão definitiva do processo, vedado nesta ação discutir-se o acerto ou desacerto da decisão judicial que decretou a perda da linha telefônica, dada como instrumento de tráfico ilícito de entorpecente”.

É o relatório.

### VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOSÉ CÂNDIDO (Relator): O douto juiz de Direito da 33ª Vara Criminal do Rio de Janeiro, nas informações de fls. 20-2, deixa esclarecido que entre as provas coligidas contra Paulo Martins Xavier, conhecido como “Paulinho da Matriz”,

“...este juízo apreciou o fato de o telefone 021.2611560 ter sido o instrumento pelo qual o citado “Paulinho da Matriz” controlava o tráfico por que veio finalmente a ser condenado, no morro da Matriz, contando-se às centenas os telefonemas interurbanos que mensalmente eram destinados ao mesmo. As considerações, sobre tal, melhor se encontram explicitadas na fundamentação da sentença, à qual me reporto.”

Assim, para o signatário, inquestionavelmente, o telefone 261.1560 servia para a prática continuada do crime pelo qual “Paulinho da Matriz” veio a ser condenado, e as providências tomadas — apreensão e conseqüente desligamento, colocando a linha à disposição do Conselho Federal de Entorpecentes nos termos da legislação em vigor — não configuram, salvo melhor juízo, ato arbitrário como o ilustre advogado do impetrante quer fazer crer” (fls. 20-1).

E, mais adiante, acrescenta o ilustre juiz,

“Como instrumento para o tráfico, e destacando que as contas telefônicas, a indicar o extraordinariamente elevado número de telefonemas dados de Florianópolis para o Morro da Matriz, foram elemento de convicção fundamental para o juízo condenatório, não parece ao informante tenha o impetrante direito líquido e certo, para que lhe seja restituída a linha como pretende” (fl. 21).

Por essas informações, já se vê que o direito do impetrante está a depender do juízo criminal, em decisão em grau de recurso no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

Está certo que o postulante não é parte no processo criminal, embora pudesse, como terceiro interessado, nele ingressar de apelação, para modificar a sentença quanto ao invocado prejuízo com a perda de sua linha telefônica.

Observe-se que o art. 34, da Lei nº 6.368, de 21-10-76, permitiu ao juiz adotar as providências indicadas nas suas informações.

Diante disso, não se pode admitir o emprego da ação mandamental para os fins indicados na peça vestibular, desde que não será possível aqui o exame de prova.

É tolerável, contudo, o conhecimento do *writ*, e o seu deferimento, em parte, para assegurar ao impetrante o uso da linha telefônica, e sustar seu perdimento, até o julgamento definitivo da ação penal a que se reporta a preambular.

Com esses fundamentos, concedo, parcialmente, a segurança, apenas para que seja religado, para uso, o telefone 021.261 1560, e sustado seu procedimento, enquanto se aguarda o trânsito em julgado da sentença condenatória, exarada contra Paulo Martins Xavier, vulgo “Paulinho da Matriz”, de que dá notícia a presente impetração.

É o meu voto.

#### VOTO — VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO VICENTE CERNICCHIARO: Sr. Presidente, estou de acordo com o Sr. Ministro Relator. Pediria autorização para adicionar um argumento. Ficou esclarecido que a sentença não transitou em julgado. Evidentemente, a perda do bem está condicionada ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Até então, os seus efeitos ficam sobrestados. Hoje é expresso no art. 5º, LV, da Constituição, que “não se considera culpado senão após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”. Vale dizer, o “*status*” de condenado surge a partir desse momento. Logo, não se aplicam os efeitos. Além disso, a sentença não arrolou a perda desse bem.

Dou provimento ao recurso para conceder a segurança.

#### EXTRATO DA MINUTA

RMS nº 642 — RJ — (Reg. nº 90.10181-6) — Relator: O Exmo. Sr. Ministro José Cândido. Recorrente: Marcos Antônio de Souza. T. Origem: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Impetrado: Juízo de Direito

da 33ª Vara Criminal do Rio de Janeiro-RJ. Recorrido: Estado do Rio de Janeiro. Advogados: Drs. Gerônimo Ricardo da Silva e José Antônio Fichtner Pereira.

Decisão: A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, para reformar a decisão recorrida e, em consequência, conceder o mandado de segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator (6ª Turma — 26-03-91).

Votaram os Exmos. Srs. Ministros Costa Leite, Vicente Cernicchiaro e William Patterson. Ausente, justificadamente, o Exmo. Sr. Ministro Carlos Thibau.

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro WILLIAM PATTERSON.



## MANDADO DE SEGURANÇA Nº 732 — DF

(Registro nº 90.139481)

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Hélio Mosimann*

Impetrante: *Flávio Pinho de Almeida*

Impetrados: *Ministro de Estado da Agricultura e Reforma Agrária e Presidente do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária-INCRA*

Advogado: *Dr. Gildo Correa Ferraz e outros*

**EMENTA:** Mandado de segurança. Títulos da dívida agrária. Reajuste. Artigo 184 da constituição federal e artigos 9º e 10 da Lei nº 7.738, de 1989. Ilegalidade de portaria ministerial. Ato concreto. Princípio da justa indenização. Deduções indevidas, relativas aos impostos sobre a renda e sobre operações financeiras.

Se o ato praticado, ao ser fixado critério de variação dos títulos, é de efeito concreto, provocando lesão de direito, o mandado de segurança não se insurge contra lei em tese.

Estabelecendo a legislação que os Títulos da Dívida Agrária deveriam ser corrigidos pelo IPC, “considerada a variação ocorrida a partir de fevereiro de 1989”, qualquer restrição — inclusive relativa à dedução dos impostos sobre a renda e sobre operações financeiras — importa em violação ao princípio da justa indenização.

## ACÓRDÃO

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

Decide a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, deferir o mandado de segurança, na forma do relatório e notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 09 de abril de 1991 (data do julgamento).

Ministro AMÉRICO LUZ, Presidente. Ministro HÉLIO MOSIMANN, Relator.

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HÉLIO MOSIMANN: Cuida a hipótese de mandado de segurança — com pedido de liminar — impetrado por Flávio Pinho de Almeida, contra atos do Ministro da Agricultura e do Presidente do INCRA, atos esses “impeditivos do recebimento pelo impetrante do resgate de Títulos da Dívida Agrária e de seus respectivos juros, pelos seus valores reais”.

Aduz, em síntese, o impetrante, ser detentor de Títulos da Dívida Agrária — TDA, havidos em pagamento de indenizações em ações de desapropriação, “estando a administração se negando a pagar o respectivo valor e os juros correspondentes, sob a alegação da falta de Portaria pelo digno titular da Pasta da Agricultura, dado que a última ocorreu através de publicação no DO de 09 de fevereiro de 1990 (Portaria nº 46), acrescentando assinalar que o valor atribuído ao TDA, em fevereiro de 90, não engloba a deflação de 70,28% relativo ao mês de janeiro/89, conforme estimativa do IBGE”.

Outrossim, afirma que os referidos Títulos foram emitidos nos termos do art. 105, do Estatuto da Terra — Lei nº 4.504/64 — obedecidas as disposições da Emenda Constitucional nº 10, que inseriu cláusula de exata correção monetária, a fim de garantir o valor do bem expropriado, em face do princípio da justa indenização.

Requer, a final, concessão do *mandamus*, para que seja computada a inflação de janeiro/89, no valor de 70,28%, com reflexo no pagamento dos juros, independentemente de edição de Portaria.

Neguei a liminar, por despacho à fl. 107v.

As autoridades apontadas como coatoras apresentaram informações às fls. 111/115 — Presidente do INCRA — e fls. 117/122 — Ministro da Agricultura — ambas no sentido de validade e legalidade da referida Portaria nº

46, entendendo inexistir direito líquido e certo a amparar o impetrante, além de tratar a hipótese de mandado de segurança contra lei em tese.

Parecer da Subprocuradoria-Geral da República, às fls. 124/132, opinando pela concessão da ordem — restrita esta ao percentual de 70,28% — para que se cumpra o determinado constitucionalmente.

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HÉLIO MOSIMANN: Sr. Presidente, a matéria já é conhecida do Tribunal, tendo, inclusive, eu mesmo, sobre ela emitido opinião, quando do julgamento dos mandados de segurança nºs 609 e 610, de minha relatoria, julgados em 18 de dezembro do ano findo.

Pelo que se depreende do exposto no relatório, pretende o impetrante lhe seja autorizada a liberação do percentual de 70,28%, referente ao IPC do mês de janeiro de 1989, sobre os Títulos da Dívida Agrária que possui.

Preliminarmente, é bem de ver que são aqui apontadas, como autoridades coatoras, não só o Ministro da Agricultura, como também o Presidente do INCRA.

Quanto a este último, consoante o que se infere do artigo 105, inciso I, letra *b*, da Constituição vigente, vemos que o mesmo não se encontra ali elencado, eis que compete a este Superior Tribunal de Justiça processar e julgar, originariamente, mandado de segurança contra ato de Ministro de Estado, ou do próprio Tribunal. Assim sendo, incompetente que é esta Corte para apreciação de ato emanado de Presidente de autarquia — no caso o INCRA — entendo dever excluí-lo da presente relação processual.

No mais, a preliminar levantada pela digna autoridade coatora — Ministro da Agricultura — de tratar a hipótese de mandado de segurança contra lei em tese — não merece prosperar, haja vista que a Portaria nº 46 (da mesma forma que a Portaria nº 545, atacada em outras seguranças), tendo fixado critérios de cálculo do índice de variação dos TDA's, não pode ser considerada como lei em tese, pois “não se constituiu em mero ato normativo, mas é de efeito concreto de que se irradia objetivamente lesão a direito individual, podendo ser atacado pelo *writ of mandamus*, qual o proclamam a doutrina e a jurisprudência”.

Quanto ao mérito é de se acolher a irresignação do impetrante e neste sentido vem se posicionando este Tribunal, conforme se anota das seguintes ementas:

“Administrativo. Mandado de segurança. Ato concreto. Inexistência tratar-se de lei em tese. Desapropriação. Reforma agrária. Prévia e justa indenização. Títulos da dívida agrária. Proteção constitucional. Aviltamento.

I — Tendo o ato ministerial atacado, ao fixar critério de cálculo do índice de variação das TDA's, gerando efeitos concretos a irradiar lesão a direito individual, não se há falar em lei em tese pois não se constitui de um ato meramente normativo, por isso que agasalhado pelo *writ of mandamus*.

II — Tanto a EC de 1969, como a recém-promulgada Constituição, consagraram o postulado de a justa indenização não sofrer restrição de qualquer natureza. Assim, nenhuma norma de menor positividade poderá, sob pena de malferir a Carta Magna, impor restrição, abstraindo *in casu*, o percentual do IPC de janeiro/89, acumulado no exercício.

III — Segurança concedida. (Min. Geraldo Sobral, MS nº 254-DF, em 03-04-90)”.

“Mandado de segurança. Títulos da dívida agrária (TDA). Reajuste. Artigo 184 da Constituição Federal e artigos 9º e 10 da Lei nº 7.738, de 1989. Ilegalidade de Portaria Ministerial. Ato concreto. Segurança concedida.

Se o ato praticado, ao ser fixado critério de variação dos títulos, é de efeito concreto, provocando lesão de direito, o mandado de segurança não se insurge contra lei em tese.

Estabelecendo a legislação que os Títulos da Dívida Agrária deveriam ser corrigidos pelo IPC, “considerada a variação ocorrida a partir de fevereiro de 1989”, qualquer restrição importa em violação ao princípio da justa indenização (MS nº 609-DF, em 18-12-90).”

Decisões idênticas foram proferidas nos seguintes processos: MS nº 290 (Min. Carlos Velloso). MS nºs 416 e 417 (Min. Ilmar Galvão) e MS nºs 414 e 415 (Min. Pedro Acioli).

Como se sustenta ainda, como particularidade neste processo, o incabimento de deduções das importâncias correspondentes ao imposto sobre a renda e imposto sobre operações financeiras, aprecio também essa postulação.

Embora a incidência dos tributos decorra da expressa disposição de lei, não se pode aplicar aos credores de Títulos de Dívida Agrária, que não são credores de renda, mas do pagamento de indenização, a qual deve ser a mais completa e a mais justa.

A própria Consultoria Geral da República assim reconhece, conforme ficou expresso em parecer publicado no Diário Oficial de 26 de fevereiro último. Diz o parecer, na sua ementa e no preâmbulo:

I — “Os Títulos da Dívida Agrária representam o pagamento da prévia e justa indenização na desapropriação por interesse social, para fins de reforma agrária (CF., art. 184). Por isso mesmo, improcede a pretensão de incidir, sobre eles, qualquer modalidade de tributo, máximo do imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza e do imposto sobre operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores mobiliários. Admitir tributar TDA's seria admitir fraudar o princípio constitucional da justa indenização e, ainda, favorecer a União Federal, que, a um só tempo, expropriaria e reteria parcela do valor constitucionalmente devido em pagamento.

II — Matéria contida nas questões já amplamente apreciadas e decididas no Parecer SR-45/87, aprovado pelo Presidente da República em 04-12-1987, e reexaminadas no Parecer nº CR/SA-26/88, exarado em pedido de revisão não deferido. O descumprimento de decisão normativa do Presidente da República configura quebra da hierarquia e grave ofensa à autoridade presidencial.

Parecer nº CS-27

Adoto, para os fins e efeitos do artigo 24 do Decreto nº 92.889, de 07 de julho de 1986, o Parecer nº CR/AA-2/91, do eminente Consultor da República, Doutor Alexandre Camanho de Assis.

A matéria, da mesma forma que a recalitrância do Fisco, não são novidades para esta Consultoria-Geral, que pela terceira vez é chamada para redizer que os TDA's não podem sofrer restrição de qualquer natureza que redunde no desrespeito ao princípio da justa indenização.”

Por tudo isso, é de ser concedida a segurança, para que sejam observados o art. 184 da Constituição Federal e os arts. 9º e 10 da Lei nº 7.738/89, sem dedução relativa aos tributos mencionados.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ILMAR GALVÃO: Sr. Presidente, acompanho o eminente Ministro Relator, não somente naquela parte em que a matéria já está tranqüila neste Tribunal, vale dizer, quanto ao direito à correção alusiva a janeiro de 1989, mas também em relação aos impostos. Primeiro, porque se

trata de questão que já havia sido sumulada no extinto TFR (nº 39), no sentido de não haver incidência de Imposto de Renda sobre indenização resultante de desapropriação; em segundo lugar, porque, quanto ao IOF, não se vislumbra, no caso, operação de crédito. A Constituição diz que o IOF incidirá sobre operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores imobiliários. Na verdade, não há uma operação envolvendo o TDA; o TDA é instrumento de pagamento da indenização. Não há uma aplicação financeira, nem outra espécie de aplicação sujeita ao IOF. Parece-me que a lei é inteiramente contrária ao espírito da Constituição.

Por estas razões, Sr. Presidente, acompanho o eminente Relator, concedendo integralmente a segurança.

### VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GARCIA VIEIRA: Sr. Presidente, a súmula citada pelo eminente Ministro Ilmar Galvão é a de nº 39 do Tribunal Federal de Recursos, que diz o seguinte:

“Não está sujeita ao Imposto de Renda a indenização recebida por pessoa jurídica em decorrência de desapropriação amigável ou judicial.”

É claro que quem recebe um título da dívida agrária não está recebendo nenhuma renda. Ao contrário, está sendo sacrificado ao máximo, muitas vezes em desrespeito ao princípio da indenização justa, como manda a Constituição. A pessoa que recebe um título tem dificuldade para descontá-lo. E o fisco, com a fúria de receber o seu imposto, quer entender que isso é renda.

Acompanho o eminente Ministro Relator.

### EXTRATO DA MINUTA

MS nº 732 — DF — (Reg. nº 90.139481) — Relator: O Exmo. Sr. Ministro Hélio Mosimann. Impetrante: Flávio Pinho de Almeida. Impetrado: Ministro de Estado da Agricultura e Reforma Agrária e Presidente do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária — INCRA. Advogado: Dr. Gildo Correa Ferraz e outros.

Decisão: A Seção, por unanimidade, deferiu o mandado de segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator (Em 09-04-91 — 1ª Seção).

Os Exmos. Srs. Ministros Peçanha Martins, Geraldo Sobral, Ilmar Galvão, José de Jesus e Garcia Vieira votaram com o Exmo. Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Exmo. Sr. Ministro Pedro Acioli.

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro AMÉRICO LUZ.

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 813 — GO

(Registro nº 91.008184)

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Ilmar Galvão*

Recorrente: *Antônio José de Carvalho*

T. Origem: *Tribunal de Justiça do Estado de Goiás*

Impetrado: *Procurador Geral da Justiça do Estado de Goiás*

Recorrido: *Estado de Goiás*

Advogados: *Dr. José Gonçalves da Cunha e Dr. Ivan Rodrigues e outro*

**EMENTA: Administrativo. Ministério Público dos estados. Gratificação adicional. Tempo de serviço privado. Percentual por quinquênio LC 40/81, art. 37, inciso VIII.**

**Dispositivo que não comporta interpretação tendente à admissão de tempo de serviço prestado a entidade privada, para efeito do cálculo da vantagem nele prevista, a qual, ademais, está limitada ao percentual máximo de 5% por quinquênio, nele estabelecido.**

**Recurso desprovido.**

ACÓRDÃO

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

Decide a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 24 de abril de 1991 (data do julgamento).

Ministro AMÉRICO LUZ, Presidente. Ministro ILMAR GALVÃO, Relator.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ILMAR GALVÃO (Relator): Antônio José de Carvalho interpôs recurso ordinário contra v. acórdão do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Goiás que, em mandado de segurança impetrado contra o Procurador Geral da Justiça do Estado, conquanto lhe houvesse reconhecido, como membro do Ministério Público, o direito de continuar percebendo gratificação de incentivo funcional, manteve o ato administrativo impugnado, na parte em que reduziu de 6 para 4 o número de quinquênios a

que tem direito, e, ainda, de 10 para 5%, o percentual correspondente a cada quinquênio.

Sustentou que o cálculo de seus quinquênios sobre tempo de serviço prestado a entidade particular, e o percentual de 10% para cada quinquênio, constituíam situação jurídica definida, que não podia ser modificada, sem lesão a direito adquirido.

Sustentou mais que o art. 114, da Lei Estadual nº 7.760, de 20-11-73, com base na qual lhe foram concedidos os 6 quinquênios, não distinguiu entre tempo de serviço prestado a entidade particular e entidade pública, o mesmo fazendo a LC 40/81, em seu art. 37, item VIII, ao dispor sobre a concessão, aos membros do Ministério Público, da vantagem em questão. Do mesmo modo, a Lei Estadual nº 10.621, de 20-07-88, em seu art. 3º, II, ao estender aos membros do Ministério Público as disposições do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado de Goiás.

No que concerne ao percentual de 10% alusivo a cada quinquênio, disse haver ele sido concedido com suporte na Lei Estadual nº 10.460, de 22-02-88, combinada com o art. 3º, II, e art. 4º, da Lei nº 10.621, de 20-07-88, não havendo espaço, pois, para aplicação da norma do art. 17 do ADCT/88, como quer a autoridade impetrada.

Aduziu que a decisão do Supremo Tribunal Federal, na Repr. 1.490-8 — DF, invocada no v. acórdão, não se aplica no presente caso, já que trata de situações de magistrados, reguladas pela LC nº 35/79.

O recurso, regularmente processado, subiu a esta Corte, onde recebeu parecer da douta Subprocuradoria-Geral da República, que opinou pelo seu desprovimento.

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ILMAR GALVÃO (Relator): Examinando-se os autos, verifica-se que a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Goiás de 1973 (Lei nº 7.760/73), ao dispor sobre a gratificação adicional por tempo de serviço, dispunha:

“Art. 114. O membro do Ministério terá direito, após cada período de 5 anos, contínuos ou não, à percepção de adicional por tempo de serviço, calculado à razão de 5% sobre os vencimentos, aos quais se incorporará para todos os efeitos.”

A norma, tal qual está redigida, não ensejava interpretação capaz de considerar abrangido, no cálculo do tempo de serviço, período de trabalho prestado a entidade particular.

A rigor, na verdade, dispôs a norma transcrita tão-somente acerca do tempo de serviço prestado como membro do Ministério Público, no dizer: “O membro do Ministério Público terá direito, após cada período de 5 anos”. Portanto, se fosse admitida uma interpretação destoante do entendimento tradicionalmente consagrado, sobre a matéria, seja, de que computável para a gratificação em tela é somente o serviço público, seria ela restritiva, no sentido de que, para os membros do Ministério Público, o cálculo em questão somente consideraria o tempo de serviço prestado como membro do Ministério Público.

A expressão “adicional por tempo de serviço”, de onde pretende o Recorrente extrair efeito embasador de sua pretensão, apenas serve de denominação para a vantagem funcional em referência, não se prestando para interpretação, muito menos que leve à consagração do propósito focado.

A Lei Estadual nº 9.991, de 31 de janeiro de 1986, que também dispôs sobre a organização do Ministério Público goiano, a par de revogar a de nº 7.760/73, acima apreciada, silenciou sobre o adicional por tempo de serviço, limitando-se a assegurar “outras vantagens concedidas por lei”. Vale dizer que manteve o referido adicional, nos termos previstos na lei revogada.

Em 20 de julho de 1988, foi editada pelo Estado a Lei nº 10.621, cujo art. 3º, dispôs:

“Art. 3º. São extensivas aos membros do Ministério Público as disposições do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis do Estado de Goiás e de suas Autarquias, pertinentes aos seguintes benefícios:

.....

## II. Gratificação adicional por tempo de serviço.”

Reportou-se, pois, o transcrito dispositivo ao art. 170 do novo Estatuto em vigor, vale dizer, da Lei nº 10.460/88, que assim disciplina a matéria:

“Art. 170. Ao funcionário será concedida, por quinquênio de efetivo serviço público, gratificação adicional de 10% sobre os vencimentos ou a remuneração do respectivo cargo de provimento efetivo, vedada a sua computação para fins de novos cálculos de idêntico benefício.”

Assim, se dúvida ainda restasse acerca da natureza do serviço a ser considerado para o cálculo do adicional em referência, ficou ela dissipada por inteiro, após a edição da referida Lei nº 10.460/88 que refere expressamente “efetivo serviço público”.

A Lei Complementar nº 40/81, que “estabelece normas gerais a serem adotadas na organização do Ministério Público Estadual”, editada em cumprimento ao art. 96, parágrafo único, da Carta de 1969, em seu artigo 97, enume-

rou as vantagens passíveis de serem concedidas aos membros do Ministério Público, da seguinte forma:

“Art. 97. Além dos vencimentos, poderão ser outorgadas, nos termos da lei as seguintes vantagens:

I — ajuda de custo, para despesas de transporte e mudança;

II — auxílio-moradia, nas comarcas em que não haja residência oficial para o Promotor de Justiça;

III — salário-família;

IV — diárias;

V — representação;

VI — (vetado);

VII — (vetado);

VIII — gratificação adicional de 5% por quinquênio de serviço, até o máximo de 7;

.....”.

Reproduziu-se, literalmente, o texto do art. 65, da LOMAN (LC nº 35/79), tanto no *caput*, quanto no inciso alusivo à gratificação adicional sob enfoque, como se pode ver, através de ligeiro cotejo:

“Art. 65. Além dos vencimentos, poderão ser outorgados, aos magistrados, nos termos da lei, as seguintes vantagens:

.....

VIII — gratificação adicional de cinco por cento por quinquênio de serviço, até o máximo de sete.”

Acontece que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a representação de interpretação de lei em tese nº 1.474-6, em maio de 1988, assentou a seguinte interpretação para o art. 65, VIII, da mencionada LC nº 35/79, acima transcrito:

“Não é computável para fins de gratificação adicional, devida aos magistrados da União, tempo de serviço prestado a pessoas de direito privado, salvo quando integrantes da administração pública indireta, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações instituídas pelo poder público, ainda que despidas de natureza autárquica.”

Ora, diante da similitude de situações, é fora de dúvida que idêntica interpretação comporta o art. 97, VIII, da LC nº 40/81.

Depreende-se, pois, do que acima ficou exposto, que, não apenas diante da lei estadual, mas também em face da lei nacional, inexistente espaço para a pretensão do Recorrente ao recebimento de adicionais calculados sobre tempo de serviço que prestou a entidades privadas.

A sua irresignação no que concerne ao percentual a ser utilizado no mencionado cálculo, por quinquênio de serviço, também improcede.

De efeito, como se viu, a LC 40/81, que se dirige precisamente aos estados, fixou dito percentual em 5% para cada quinquênio, até o máximo de sete.

Assim sendo, o percentual de 10% previsto no art. 170, da Lei Estadual nº 10.460/88, retrotranscrito, não tem aplicação ao caso do Recorrente, havendo de ser interpretada, com essa restrição, a norma do art. 3º, da Lei nº 10.621 que, em seu art. 3º, estendeu a dita vantagem aos membros do Ministério Público goiano.

A circunstância de haverem sido deferidos, anteriormente, ao Recorrente, adicionais sobre tempo de serviço privado e à base de 10% por quinquênio, não constitui óbice à retificação da medida, posta em prática de modo indevido, com frontal violação à lei, retificação essa que, ao revés, constituía uma imposição legal para a autoridade responsável, sob pena de responsabilidade. Por isso, não há falar-se em direito adquirido, e, conseqüentemente, em justificativa para o mandado de segurança impetrado.

Ante tais considerações, nego provimento ao recurso.

#### EXTRATO DA MINUTA

RMS nº 813 — GO — (Reg. nº 91.008184) — Relator: O Exmo. Sr. Ministro Ilmar Galvão. Recorrente: Antônio José de Carvalho. T. Origem: Tribunal de Justiça do Estado de Goiás. Impetrado: Procurador-Geral de Justiça do Estado de Goiás. Recorrido: Estado de Goiás. Advogados: Dr. José Gonçalves da Cunha, Dr. Ivan Rodrigues e outro.

Decisão: A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso nos termos do voto do Sr. Ministro Relator (Em 24-04-91 — 2ª Turma).

Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Ministro Hélio Mosimann, Peçanha Martins e Américo Luz. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro AMÉRICO LUZ.