

AÇÃO RESCISÓRIA

---

ACÇÃO RESCISÓRIA Nº 99 — MG

(Registro nº 89.7611-6)

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

Autor: *Waldemiro Viana*

Réu: *União Federal*

Advogado: *Dr. José Agostinho Tavares*

**EMENTA:** Processual Civil. Artigos 82, I, 83, I e 246 do CPC. Incapaz. Intervenção do Ministério Público. Indispensabilidade.

A intervenção do M.P. é indispensável nos feitos que cuidem de interesse de incapaz. Tal intervenção torna-se obrigatória, a partir do momento previsto no inciso I do artigo 83 da lei adjetiva.

Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

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

Decide a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, julgar procedente em parte a ação rescisória, na forma do relatório e notas taquigráficas anexas, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 29 de maio de 1990 (data do julgamento).

Ministro ARMANDO ROLLEMBERG, Presidente. Ministro AMÉRICO LUZ, Relator.

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO AMÉRICO LUZ: O autor intenta rescindir acórdão da 2ª Turma do extinto Tribunal Federal de Recursos, vazado nestes termos:

“Administrativo. Militar. Reforma. Revisão do ato. Prescrição.

— Não se cuidando de ex-combatente, na conceituação acolhida na jurisprudência pretoriana, nem alienado mental, forçoso é reconhecer aplicável à hipótese o instituto da prescrição quinquenal (Decreto nº 20.910, de 1932) do direito de ação, tendo em vista que esta foi ajuizada após o prazo estabelecido no ordenamento jurídico.

— Sentença confirmada.”

Ampara sua pretensão nos itens V e IX do art. 485 do Código de Processo Civil, sustentando que a violação à lei estaria caracterizada na ausência de participação do M.P. na ação ordinária que culminou no referido acórdão, imprescindível *in casu*, por se tratar de parte incapaz (interdito), representado em Juízo por sua esposa, consoante exigência dos artigos 82, 84, 243 e 246 do diploma processual.

Aponta erros no julgamento, que teriam redundado em infringência aos arts. 131 e 515 do CPC, pois, que a decisão não avaliou devidamente a situação de alienado mental do autor, então apelante, certo que também a perícia médica não foi devidamente apreciada, nem os argumentos deduzidos em seu recurso, inclusive aqueles alinhados em prol da interrupção da prescrição.

Conclui pedindo que, rescindido o julgado, seja a União Federal condenada a reformá-lo no posto de 2º Tenente, com as vantagens e benefícios concedidos pela extensa legislação que arrola às fls. 7/8, além das cominações legais.

A inicial veio devidamente instruída com as peças de fls. 12/113, tendo o autor efetuado o depósito do art. 448, II, do C.P.C., embora lhe tenha sido deferido o benefício da justiça gratuita (despacho de fl. 116).

Citada, contestou a ré, sustentando a inocorrência de violação da lei a acarretar a nulidade do feito, porquanto o Ministério Público compareceu aos autos, em segunda instância, conforme pronunciamento de fl. 101.

Defendeu a manutenção da decisão, que aplicou corretamente o DL 20.910/32, ao confirmar a sentença apelada, em consonância com a jurisprudência do antigo TFR, uma vez comprovado que o autor não era alienado mental por ocasião de sua reforma. Ademais, posterior decreto de interdição, verificada em 1983, não tinha o condão de retroagir em seus efeitos ao ano de

1951, quando ocorreu a reforma do autor, consoante ensinam Pontes de Miranda e Carvalho Santos. Disse do descabimento da rescisória, cujo escopo é o de obter a rediscussão da matéria.

Instadas as partes à produção de provas, a ré deu-se por satisfeita. O autor requereu prova pericial e requisição da documentação que culminou na sua reforma.

Indeferidas essas provas por ocasião do despacho saneador, pleiteou ele a sua reconsideração (fls. 143/151).

Chamado a manifestar-se, o Ministério Público pugnou pela procedência da ação, de modo a anular-se o feito, nos termos do parágrafo único do art. 246 do CPC.

É o relatório.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO AMÉRICO LUZ (Relator): O autor ajuizou a presente ação não só para ver decretada a nulidade da decisão consubstanciada no acórdão da 2ª Turma, como também para obter a sua reforma em posto acima daquele de que desfruta, com os benefícios conseqüentes e outros, concedidos pela legislação que indica em sua petição.

O primeiro pedido prende-se ao fato da ausência do Ministério Público por todo o decorrer do processado, quando indispensável era a sua atuação no feito, por ser o autor incapaz.

Indiscutível o cabimento desta rescisória, posto que, em se tratando de decisão cujo trânsito em julgado já ocorreu, é ela o meio hábil à arguição de violação à lei, nos exatos termos do art. 485, V, da legislação processual.

O autor se apresenta como incapaz, interditado por sentença datada de 1983, fato que, embora não comprovado nestes autos, não sofreu contestação, mostrando-se evidente, em face das referências contidas na decisão de primeiro grau (fls. 61, 62 e 63).

Em sendo assim, parte da sua pretensão parece-me procedente.

Entendo que a norma do art. 82 do Código de Processo Civil é de natureza cogente, tornando, portanto, obrigatória a intervenção do M.P., como fiscal da lei, nas causas que arrola em seus incisos, sob pena de nulidade absoluta, e, como tal, impossível de ser sanada, nos expressos termos do parágrafo único do art. 246 desse diploma.

Nesse sentido direciona-se a melhor doutrina, conforme se vê das lições de Muniz de Aragão, em seus comentários ao texto processual referido (art. 246), ao dizer:

“... é fácil verificar que o texto fulmina de nulidade absoluta, insanável, portanto, a falta de intervenção do Ministério Público, porque e quando funciona na qualidade de fiscal da lei.

Neste caso, é inaplicável qualquer princípio de sanação, incluído o que se lê no art. 249, § 2º, precisamente porque este pressupõe nulidade não-absoluta, isto é, que o interesse tutelado pela norma seja o daquele em cujo favor foi proferida a sentença. Ora, como o interesse público não perde nem vence causas, é impossível recorrer a esse preceito para aplicá-lo à nulidade absoluta, que é insanável.”

.....  
“Com isso fica demonstrado que nos casos de intervenção do Ministério Público na qualidade de fiscal da lei, seja qual for o rumo em que se oriente a sentença, haja ou não mais de um motivo para sua atuação, é impossível aplicar-se o disposto no art. 249, § 2º, pois, não se configurará jamais a hipótese de o juiz poder decidir o mérito a favor do interesse público, impondo-se, sempre e inquestionavelmente, a declaração da nulidade, se em tais causas não houver funcionado o Ministério Público.

O Ministério Público intervém a benefício do Direito e a ausência de sua intervenção gera nulidade absoluta.” *in* Comentários ao Código de Processo Civil, Ed. Forense, Vol. II, págs. 392/393/394).

De igual maneira orienta-se a jurisprudência predominante, conforme noticiam os julgados abaixo:

“A intervenção do órgão do Ministério Público, quando funciona como fiscal da lei, sempre se faz em virtude do mesmo e único interesse público. O seu papel é precisamente o de fiscalizar, por todos os meios ao seu alcance, interpondo-se como instrumento estatal da neutralização do seu poder dispositivo. Em tal posição se situa o Código de Processo Civil atual, do qual resulta que a ausência do MP, quando fiscal da lei, em casos nos quais deve intervir em nome do interesse público, gera nulidade absoluta insanável” (Ac. unân. 69 da 3ª Câ. do TJPR de 17-3-81, na AC 1.521, PRJ 1º/134).

“Tratando-se de hipótese em que a lei considera obrigatória a intervenção do Ministério Público, a pena cominada para a omissão é a de nulidade absoluta” (Ac. unân. da 4ª Câ. do TJSP de 30-06-83, na AC 33.828-1, RT 579/101).

“A falta de intimação do Ministério Público para intervir no processo, nos casos em que a lei considera obrigatória essa intervenção, torna o processo nulo, podendo o juiz declará-lo de ofício. É ao Ministério Público que cabe decidir, em cada causa, sobre a existência ou não de interesse público e, conseqüentemente, sobre se deve ou não intervir. A jurisprudência não admite que a omissão do Ministério Público em primeiro grau seja suprida pela manifestação de seu órgão na instância superior” (Ac. unân. da 9ª Câm. do 2º TACivSP de 31-8-83, nos embs decls. 147.387, JTACivSP 85/407).

Assim, ao contrário do afirmado pela ré, muito embora sua tese encontre respaldo em alguns julgados e mesmo na doutrina de Celso Agrícola Barbi *in* Comentários ao CPC, Vol. I. Tomo II), a manifestação do órgão em segunda instância não se mostra suficiente para sanar a irregularidade.

Também o Pretório Excelso teve oportunidade de manifestar-se sobre o tema, por ocasião do julgamento do RE nº 76.868-8, sufragando, à unanimidade, o entendimento expressado pelo relator, eminente Ministro Aldir Passarinho, resumido na ementa seguinte:

“Processual. Menores. Intervenção do Ministério Público. Indispensabilidade: art. 80, § 2º do Código de Processo Civil. Nulidade: art. 84 do mesmo Código.

Havendo, no feito, interesse de menor, a intervenção do Ministério Público é indispensável, na conformidade do disposto no art. 80, § 2º do Código de Processo Civil, não sendo de considerar-se sanada a omissão se tal interveniência se faz apenas em segunda instância. A cominação é de nulidade, segundo o art. 84 do mesmo Código.

Recurso extraordinário conhecido e provido.”

De ressaltar-se que, embora essa decisão tenha se apoiado no Código de Processo anterior, a mesma compreensão da matéria, atualmente, não encontra obstáculo no diploma vigente, em que os princípios são os mesmos.

Em face do exposto, julgo parcialmente procedente a presente ação, em ordem a anular o processo, para que o Ministério Público integre a relação processual, a partir de quando a sua manifestação se fazia necessária, ou seja, após a apresentação da contestação, nos termos do art. 83, I, e parágrafo único do art. 246 do CPC.

No que tange às promoções e benefícios pecuniários, tais pedidos, como postos na peça vestibular da ação ordinária deverão ser apreciados na sentença que vier a ser proferida.

Sem custas e honorários advocatícios.

É como voto.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GERALDO SOBRAL (Revisor): Sr. Presidente, julgo parcialmente procedente a ação, para anular o processo, posto que a jurisprudência de nossos Tribunais é uníssona em afirmar que havendo, no feito, interesse de parte incapaz (interdito), é indispensável a intervenção do Ministério Público no feito, consoante dimana dos arts. 82, 83, 84 e 246, parágrafo único, do estatuto processual vigente (RE nº 76.868).

É o meu voto.

## VOTO (VENCIDO)

O EXMO. SR. MINISTRO GARCIA VIEIRA: Sr. Presidente, entendo que essa prova da interdição é essencial. Ela se enquadra no art. 283, do Código de Processo Civil, que diz que a petição inicial é instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.

Se o autor move uma ação, depois de muitos anos do ato que ele está impugnando, sabia perfeitamente que, ou ele fazia a prova ou a ação seria julgada prescrita, como de fato o foi em Primeira Instância. Então, peço vênua ao eminente Ministro Relator para ficar apenas na preliminar e julgar prescrita a ação.

## VOTO — VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO VICENTE CERNICCHIARO: O eminente Relator declarou a nulidade do julgado porque o autor, à época da propositura da ação, estava interditado e sua esposa fora nomeada curadora. O fato está evidente às fls. 12. Apesar disso, o Ministério Público não atuara.

É certo, o art. 82 do Código de Processo Civil impõe a intervenção do Ministério Público “nas causas em que há interesses de incapazes” (inciso I). A sanção cominada é a nulidade (art. 84).

Entendo tais normas devem ser integradas ao sistema. A nulidade só ocorrerá se houver prejuízo para o menor. O dano não se presume pela simples ausência. Notadamente quando o curador está presente. Nesse caso, o Ministério Público atua como fiscal da lei. Também não haverá a nulidade se, não obstante a falta do Ministério Público, a parte for vencedora.

No caso dos autos, a matéria central do julgamento foi a prescrição. Não se demonstrou que a ausência do “parquet” foi decisiva para a causa ser desfavorável ao autor.

Rejeito, *data venia*, a nulidade.

No mérito, no entanto, é de ser acolhido o pedido.

O v. acórdão rescindendo afirmou que não se tratava de alienado mental; por isso, reconheceu a prescrição quinquenal (Decreto nº 20.910/32).

Todavia, na inicial da ação, explicitamente, foi noticiado que ele estava interditado e sua esposa fora nomeada curadora (fl. 12).

Estatui o art. 169 do Código Civil:

“Também não corre a prescrição:

I — contra os incapazes de que trata o art. 5º”.

O laudo de fl. 54 afirma que a patologia mental acometera o autor quando era militar e ainda hoje se apresenta.

#### EXTRATO DA MINUTA

AR nº 99 — MG — (Reg. nº 89.7611-6) — Relator: O Exmo. Sr. Ministro Américo Luz. Autor: Waldemiro Viana. Réu: União Federal. Advogado: Dr. José Agostinho Tavares.

Decisão: Após os votos dos Exmos. Srs. Ministros Américo Luz (Relator), Geraldo Sobral e José de Jesus, julgando parcialmente procedente a ação e do Sr. Ministro Garcia Vieira, julgando-a improcedente, pediu vista o Exmo. Sr. Ministro Vicente Cernicchiaro. Aguarda o Exmo. Sr. Ministro Pedro Acio-li. (1ª Seção — 20-03-90).

Proseguindo no julgamento, a Seção, por maioria, vencido o Exmo. Sr. Ministro Garcia Vieira, julgou procedente em parte a ação rescisória. (1ª Seção — 29-05-90).

Não participaram do julgamento os Exmos. Srs. Ministros Ilmar Galvão e Carlos Velloso.

Os Exmos. Srs. Ministros Geraldo Sobral, José de Jesus, Vicente Cernicchiaro e Pedro Acio-li votaram com o Exmo. Sr. Ministro Relator.

Presidiu a sessão o Exmo. Sr. Ministro ARMANDO ROLLEMBERG.



#### AÇÃO RECISÓRIA Nº 101 — RJ

(Registro nº 89.7613-2)

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

Autor: *Jorge Luiz Fagundes*

Advogados: *Dr. Paulo Fernandes Vieira e outro*

Ré: *União Federal*

**EMENTA: Ação rescisória. Ex-combatente, agente de polícia federal aposentado. Acesso a inspetor.**

**Reconhecimento do direito postulado, em face da disposição do art. 1º da Lei 3906/61, violado pelo acórdão rescindendo.**

**Ação procedente.**

## ACÓRDÃO

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

Decide a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, julgar procedente a ação nos termos do voto do Relator, na forma do relatório e notas taquigráficas anexas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 31 de outubro de 1989 (data do julgamento).

Ministro ARMANDO ROLLEMBERG, Presidente. Ministro AMÉRICO LUZ, Relator.

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO AMÉRICO LUZ: (Relator). Jorge Luiz Fagundes ajuizou a presente ação, objetivando rescindir acórdão da Eg. 3ª Turma do TRF, que lhe recusou, ao aposentar-se, o acesso à classe inicial da categoria funcional de Inspetor de Polícia Federal sob o fundamento de que "... o cargo imediatamente superior a cuja promoção tem direito o ex-combatente — Lei nº 281/48 (sic) arts. 1º e 5º, e Lei nº 3.906/61, art. 1º, não se confunde com o cargo inicial de outra carreira, tal é a sistemática daquelas leis, na ressalva da condição "se existir tal categoria no seu quadro".

Assim é que interpretando que o cargo imediatamente superior não se confunde com o cargo da classe inicial de outra carreira, mesmo que existisse e exista entre elas correlação, nos termos do art. 34 da Lei 3780/60, então vigente, é inegável a violação literal do art. 1º da Lei nº 3.906/61, quando menos, erro de fato, fundado nas informações prestadas pelo Departamento de Polícia Federal, negando a existência de correlação, de afinidade entre Agente de Polícia Federal (cargo ocupado pelo autor) e Inspetor de Polícia Federal, atualmente integrantes da Carreira Policial por força do Decreto-lei 2320/87. Ademais deve-se levar em conta o disposto no art. 18 da Lei 4878/65 (Estatuto de Policial Federal) e na Lei nº 4.483/64, que organizou o Estatuto do Departamento Federal de Segurança Pública, atual Departamento de Polícia Federal,

que, em seus anexos, previa o acesso de Agente da Polícia Federal à série de classes de Inspetor da Polícia Federal.

Ressalta, ainda, que a promoção requerida não está sujeita a nenhum dos requisitos para a promoção na atividade e pede a procedência da demanda para, rescindido o acórdão, ter reconhecido seu direito de acesso ao cargo da classe inicial da então série de classes de Inspetor da Polícia Federal, a contar da data de sua aposentadoria, apostilando-se, após, o seu título de inatividade, para anotação das transformações ocorridas nesta última série de classes e as progressões funcionais a que tenha feito jus, recebendo as diferenças de vencimento e vantagens, corrigidos monetariamente, além das custas e honorários advocatícios, este em 20% do valor apurado em execução.

Contestando, dissertou a ré sobre o sentido técnico-jurídico dos termos promoção e acesso, para concluir que se a lei concedeu promoção e não acesso não há permissão para o ex-combatente, Agente de Polícia Federal, passar à classe inicial de Inspetor de Polícia, pelo que há de ser julgada improcedente a ação (fls. 35/36).

Não se interessaram as partes por novas provas e, em razões finais reportaram-se às peças constantes dos autos.

Relatei.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO AMÉRICO LUZ: A ementa do acórdão rescindendo foi redigida pelo eminente relator, Ministro José Dantas, nestes termos (fl. 28):

“Administrativo. Ex-combatente. Aposentadoria.

— Proventos. O favorecimento referido na Lei 288/48, arts. 1º e 5º, e na Lei 3.906/61, art. 1º, não conduz o servidor a proventos de cargo superior estranho à sua categoria funcional.”

A contestação oposta pela União Federal, em apoio à tese desenvolvida no voto condutor daquele aresto, sustenta, em resumo, que (fl. 36):

“O sentido técnico-jurídico de promoção está estabelecido na doutrina e na própria lei. É elevação dentro da mesma série de classes. O acesso é termo com conotação própria. Significa “o ingresso do funcionário público em cargo de outra série de classes, ou classes singulares, de formação profissional afim, e de vencimento e escalão superiores, pertencente ao mesmo grupo ocupacional, ou, ao menos, ao mesmo serviço” — (pág. 380 vol. 2, Princípios Gerais do Direito Administrativo, Osvaldo Aranha Bandeira de Mello).

A interpretação das normas de direito administrativo, em respeito ao princípio da legalidade, não deve ser ampliativa, principalmente quando concede vantagens. Não se queira pôr na boca do legislador palavras que ele não disse. Se concedeu promoção e não acesso é porque não há permissão para o ex-combatente, agente de polícia federal passar à classe inicial de Inspetor de Polícia.”

A matéria de que tratam os autos foi objeto de ampla discussão no extinto Tribunal Federal de Recursos, sendo de notar-se que o insigne Ministro José Dantas, ao votar posteriormente no julgamento da Ação Rescisória nº 219 — RJ, modificou a sua compreensão do tema, fazendo-o nestes termos:

“Sr. Presidente, em certa época, julgando causa dessa natureza, me ocorreu que a cláusula “Aproveitamento do Serviço Público” impedia o aproveitamento de quem já era servidor público. Mas, na realidade me adverti de que não há obstáculo em aproveitar-se em cargo público, sob o título de aproveitamento no *serviço público*, quem já o seja no próprio serviço.

Daí que, em toda essa gama de situações narrada pela inicial, prefiro acompanhar o Relator e julgar procedente a ação.”

O tópico acima também ficou transcrito no voto do preclaro Ministro Pedro Acíoli, ao relatar os Embargos Infringentes na Ação Recisória nº 219 — RJ, tendo eu pedido vista (sessão desta Corte, em 26 de setembro último). Junto cópias, reportando-me aos arestos dos quais me socorri, cujas indicações e ementas são as seguintes:

1) Mandado de Segurança nº 77.644 — DF.

Plenário do TRF — DJ de 09.02.78.

Relator: Ministro Aldir Passarinho.

“*Ex-combatente*. Lei nº 3.906-62.

Aposentando-se o ex-combatente na classe final da série de classes, e tendo reunido os requisitos necessários à inatividade ainda no prazo previsto no art. 177, § 1º da Constituição de 1967, na sua primitiva redação, tem o direito, com base na Lei nº 3.902/62 (art. 1º) de aposentar-se na classe inicial daquela a que podem ter acesso os funcionários do último nível da série de classes de menor categoria (art. 34 da Lei nº 3.780/60). Conceito de *promoção*, para os efeitos da Lei nº 3.902/62.”

2) Embargos na Apelação Cível nº 49.254 — RJ.

Plenário do TFR — DJ de 11.02.80.

Relator: Ministro Carlos Velloso.

“Administrativo. Ex-Combatente. Funcionário. Aposentadoria. Proventos com base em lei de guerra. Escravidão de polícia federal. Acesso a inspetor. Lei nº 3.906, de 1.961, art. 1º.

I. — A Lei nº 3.906, de 1961, visa assegurar um benefício de ordem patrimonial aos veteranos da guerra, por ocasião da aposentadoria no serviço público. A lei em apreço tem em mira tanto a promoção quanto o acesso. O que importa, para a sua aplicação, ou para ser concedido o prêmio, é que haja a possibilidade da promoção ou do acesso, ou da movimentação vertical do funcionário. Ocorrente tal possibilidade, deve o benefício ser concedido, sem se perquirir a respeito de requisitos particulares, tais como, existência de vaga, escolaridade, lista tríplice, interstício, cursos específicos, etc., por isso que a lei especial, Lei nº 3.906, de 1961, exige, apenas, como condição para deferimento do prêmio: a) a participação em operações bélicas na FEB, na FAB e na Marinha de Guerra; b) 25 (vinte e cinco) anos de serviço.

II. — No caso, quando veio a lume a Constituição de 1967, o Embargante já implementara as condições ou pressupostos do prêmio. Direito assegurado por força de norma constitucional. Constituição de 1967, art. 177, § 1º.

III. — Embargos acolhidos.”

Na linha dessas considerações e dos precedentes invocados que, *mutatis mutandis*, se ajustam ao caso ora analisado, julgo procedente a presente ação rescisória, nos termos da sentença de fls. 17/19, determinando a reversão do depósito ao autor (fl. 30), e condenando a ré na verba de honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa.

É o meu voto.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GERALDO SOBRAL (Revisor): Trata-se de ação rescisória ajuizada por Jorge Luiz Fagundes, objetivando o acesso ao cargo da classe inicial da até então série de Classes de Inspetor de Polícia Federal, que lhe foi negado pelo r. acórdão rescindendo, ao argumento de que “o cargo imediatamente superior a cuja promoção tem direito o ex-combatente — Lei 281/48, arts. 1º e 5º, e Lei nº 3.906/61, art. 1º — não se confunde com o cargo inicial de outra carreira, tal é a sistemática daquelas próprias leis, na ressalva da condição... “se existir tal categoria no seu quadro”.

Entendo que assiste razão ao postulante, reportando-me, para isso, aos seguintes precedentes do extinto Tribunal Federal de Recursos, cujos arestos foram assim ementados:

“*Ex-combatente*. Lei nº 3.906-62.

Aposentando-se o ex-combatente na classe final da série de classes, e tendo reunido os requisitos necessários à inatividade ainda no prazo previsto no art. 177, § 1º, da Constituição de 1967, na sua primitiva redação, tem o direito, com base na Lei nº 3.902/62 (art. 1º) de aposentar-se na classe inicial daquela a que podem ter acesso os funcionários do último nível da série de classes de menor categoria (art. 34 da Lei nº 3.780/60). Conceito de *promoção*, para os efeitos da Lei nº 3.902/62”. (MS nº 77.644-DF, Rel. Min. Aldir G. Passarinho, Pleno, in DJ de 16.02.78).

“Administrativo. Ex-combatente. Funcionário aposentado. Proventos com base em lei de guerra. Escrivão de Polícia Federal. Acesso a inspetor. Lei nº 3.906, de 1961, art. 1º.

I — A Lei 3.906, de 1961, visa assegurar um benefício de ordem patrimonial aos veteranos da guerra, por ocasião da aposentadoria no serviço público. A lei em apreço tem em mira tanto a promoção quanto o acesso. O que importa, para a sua aplicação, ou para ser concedido o prêmio, é que haja a possibilidade da promoção ou do acesso, ou da movimentação vertical do funcionário. Ocorrente tal possibilidade, deve o benefício ser concedido, sem se perquirir a respeito de requisitos particulares, tais como, existência de vaga, escolaridade, lista tríplice, interstício, cursos específicos, etc., por isso que a lei especial, Lei nº 3.906, de 1961, exige apenas, como condição para deferimento do prêmio: a) a participação em operações bélicas na FEB, na FAB e na Marinha de Guerra; b) 25 (vinte e cinco) anos de serviços.

II — No caso, quando veio a lume a Constituição de 1967, o Embargante já implementara as condições ou pressupostos do prêmio. Direito assegurado por força de norma constitucional. Constituição de 1967, art. 177, § 1º.

III — Embargos acolhidos.”

(EAC Nº 49.254-RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Pleno, in DJ de 11.02.80).

Adotando a tese desenvolvida nos paradigmas supratranscritos, julgo procedente a ação.

É o meu voto.

## EXTRATO DA MINUTA

AR nº 101 — RJ — (Reg. nº 89.7613-2) — Relator: O Exmo. Sr. Min. Américo Luz. Autor: Jorge Luiz Fagundes. Ré: União Federal. Advogados: Dr. Paulo Fernandes Vieira e outro.

Decisão: A Seção, por unanimidade, julgou procedente a ação nos termos do voto do Relator. (31.10.89 — 1ª Seção).

Os Exmos. Srs. Ministros Geraldo Sobral, Ilmar Galvão, José de Jesus, Vicente Cernicchiaro, Carlos Velloso e Pedro Acioli votaram com o Relator.

Os Exmos. Srs. Ministros Garcia Vieira e Miguel Ferrante não participaram do julgamento.

Presidiu a sessão o Exmo. Sr. Ministro ARMANDO ROLLEMBERG.



### AÇÃO RESCISÓRIA Nº 149 — RJ (Registro nº 8977880)

Relator: *O Exmo. Sr. Ministro Geraldo Sobral*

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

Autor: *Pedro Konstantino Volcov*

Ré: *União Federal*

Advogados: *Drs. Paulo César Contijo e outro*

**EMENTA:** Rescisória. Erro de fato. Violação ao art. 169, I, do CPC.

I — Sendo certo que o acórdão *ad quem* (extinto T.F.R.), ao confirmar a sentença *a quo* que reconheceu a ocorrência da prescrição ao fundamento de que inexistia qualquer prova de que a alienação mental que acometera o A., haja antecedido a ação, e havendo nos autos o laudo da perícia médica consignando que o mal incapacitante decorreu do acidente suportado pelo A., incorreu em erro de fato pois, considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido daí porque não se há falar em prescrição, pena de violar-se o disposto no art. 169, I, do CPC.

II — Procedência da ação para que os autos volvam à instância de origem onde o ilustre magistrado *a quo* apreciará a pretensão do Autor.

## ACÓRDÃO

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

Decide a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, julgar procedente a ação, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Brasília, 20 de fevereiro de 1990 (data do julgamento).

Ministro ARMANDO ROLLEMBERG, Presidente. Ministro GERALDO SOBRAL, Relator.

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GERALDO SOBRAL: Pedro Konstantino Volcov ajuizou a presente ação rescisória contra a União Federal, visando resilir, com fulcro no art. 485, incisos V e IX do CPC, v. aresto da egrégia 2ª Turma do extinto Tribunal Federal de Recursos, confirmatório da decisão *a quo*, que julgou o A. carecedor do direito de ação, por ocorrência da prescrição. O aresto rescindendo, proferido na AC nº 51.629-RJ, teve a seguinte ementa:

“Militar. Reforma. Prescrição.

Alienação mental ocorrida muitos anos após o lapso prescricional não tem, como é óbvio, força para afastar a exceção.”

Alega o A., como razão de pedir, que o v. aresto rescindendo teria violado literal disposição de lei, isto é, o disposto no art. 169, I, do CPC, bem como incidido em erro de fato o que levou, apesar de incapaz, ter contra si a prescrição. Traça a prol de sua pretensão perfil de toda a situação que vivera e que expusera na inicial da ação ordinária dizendo, em síntese, que fora incorporado às forças armadas em 1956, na cidade de Curitiba, sendo, posteriormente, transferido para o Batalhão de Infantaria Aeroterrestre, no Estado do Rio de Janeiro e ali matriculado no curso básico de paraquedismo; que ao realizar o 8º (oitavo) salto da torre foi vítima de acidente que o levou à total incapacidade o que dimanou em desvio de personalidade, tornando-se psicopata e esquizóide; esclarece que antes do ingresso nas forças armadas não tinha quaisquer doenças mentais, tanto que, como de praxe em casos que tais, fora submetido previamente a rigorosos exames de saúde na Escola de Paraquedistas do Exército, e tido como apto.

Devidamente citada, a ré contestou a ação aduzindo, em síntese, que a pretensão deduzida não se subsume ao texto do art. 485, V, nem ao inciso IX, porque, no caso do inciso V, não houve dissídio entre a tese jurídica e o preceito legal invocado, não havendo, pois, *quaestio juris* mas, tão-somente, questão

de fato, isto é, a alienação mental e o momento em que ela se manifestou. E remata, assim:

“O que o acórdão afirma é que a alienação mental sobreveio à prescrição, lhe é posterior, encontrando-a *de fato*. Assim, o invocado art. 485, V, do CPC, não tem qualquer pertinência com os fatos narrados na inicial.” (fl. 47)

Quanto à ocorrência de erro de fato (item IX do art. 485), verbera que, de igual, incorreu posto que o “fato nuclear à revisão, o momento da insanidade do autor, este consta ostensivamente da própria ementa do acórdão. Conclui, pugnado pela improcedência da ação.

Obtempera que, em se tratando de interdito, impõe-se, a teor do art. 82, I, do CPC, a intervenção do Ministério Público Federal.

Por despacho de fl. 63, o eminente relator originário, Ministro Otto Rocha, atendeu à sugestão contida no Parecer da douta Subprocuradoria-Geral da República, solicitando ao Exmo. Sr. Procurador-Geral da República fosse indicado um membro do Ministério Público, o que foi feito, consoante Portaria P.G.R. nº 147/83.

À fl. 77, peticiona o A. insistindo na produção de prova testemunhal.

À fl. 81 exarei despacho determinado a ouvida, através de Carta de Ordem, das Testemunhas arroladas à fl. 71.

Cumprida a precatória, retornaram os autos.

À fl. 114, declarei saneado o processo.

Razões finais apresentadas às fls. 118/121 e 126, respectivamente.

Às fls. 130/134, oficiou o órgão do Ministério Público Federal, em cumprimento ao disposto no art. 82, I, do CPC, secundando as razões expedidas pelo A.

É o relatório. Ao eminente revisor.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GERALDO SOBRAL (Relator): Consoante ficou evidenciado no relatório, pretende o A. a rescisão do v. aresto por haver incorrido em violação à literal disposição de lei (CC., art. 169, I), bem como por ter-se fulcrado em erro de fato.

Examino, pois, as hipóteses. Estou em que assiste razão ao A. É que, em verdade, as provas coligidas aos autos à época da propositura da ação ordinária, de que o A., em virtude do acidente sofrido, teria tido traumatismo craniano, o que dimanou no quadro mórbido que o levou à incapacitação que se agravou à medida em que passava o tempo, não foi considerada. Na realidade, sabemos

todos que a rescisória não tem como escopo rever o acerto ou a justeza da decisão rescindenda. No caso, de igual não se cogita disso. O que ocorre é que houve, a meu sentir, erro de fato quando o aresto rescindendo afirmou que não havia nos autos “uma única prova de que a alienação mental que veio a acometer o Autor haja, sequer, antecedido a propositura da ação”, tanto que, advirta-se, consta do laudo expedido pelo perito nomeado pelo Juízo, *verbis*:

*“É evidente que estas alterações só surgiram com o traumatismo crânio-encefálico, durante a vida militar no curso de paraquedistas”. (grifei) (fl. 19).*

Ora, se o aresto rescindendo afirmou que “não há uma única prova de que a alienação mental que veio a acometer o autor haja, sequer, antecedido a propositura da ação”, evidente incorreu em erro de fato porque considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido. Nem se diga que sobre a causa houve controvérsia. Aliás, tal tema merece, a meu sentir, cuidadoso exame porque a circunstância de haver afirmação ou negativa de um fato sem que tenha sobre ele se imposto a dialética, impede se afirme que sobre ele houve controvérsia ou pronunciamento jurisdicional. No caso em exame, a afirmativa de que não houve nenhuma prova do liame entre o fato danoso e o mal posterior foi equivocada, o que dimanou na ilação que só poderia também ser equivocada, isto é, a prescrição, o que não poderia, contra o incapaz, correr restando, de conseguinte, violado o art. 106, do CC, subsumindo-se a hipótese, também, ao inciso V do art. 485, do CPC.

Ante o exposto, julgo procedente a ação a fim de que, rescindindo o v. acórdão objeto da presente demanda, retornem os autos ao juízo de origem para que o ilustre magistrado da Justiça Federal de Primeira Instância da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, aprecie, como entender de direito, a pretensão do A., devolvendo-se-lhe o depósito, suportando a União Federal os honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa.

É o meu voto.

## VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ILMAR GALVÃO (Revisor): O extinto TFR, ao confirmar a sentença que reconheceu a prescrição, fê-lo ao fundamento de que não havia “uma única prova de que a alienação mental que veio a acometer o autor haja, sequer, antecedido a propositura da ação” (fl. 60).

Acontece que havia nos autos o laudo da perícia médica a que fora submetido o autor, no qual ficou expressamente consignado: “As personalidades esquizóides, quando não sujeitas a distúrbios reativos, podem exercer atividades no meio civil. Era o que entendia a JMS do HCE quando o julgou. Infelizmente para o paciente isso não aconteceu”.

Trata-se de diagnóstico que foi confirmado por nova perícia, realizada no juízo de interdição, em 1976, quando foi constatado que o autor devido ao seu estado crepuscular ou de ausência, mostrava-se desorientado psíquica e autopsiquicamente.

Vê-se, pois, que a prova técnica mencionada, se não é peremptória a respeito, já que não foi dirigida nesse sentido, permite concluir que o autor, desde o acidente, ficou impedido de discernir sobre o seu comportamento, pelo menos nos momentos de crise a que estava sujeito, condição mórbida que acabou por determinar a sua interdição, circunstância que pode ser considerada suficiente para qualificá-lo como incapaz e, conseqüentemente, imune ao decurso de prazos prescritivos.

Assim sendo, meu voto é no sentido de acompanhar o eminente Relator.

#### EXTRATO DA MINUTA

AR nº 149 — RJ — (Reg. nº 8977880) — Relator: O Exmo. Sr. Ministro Ilmar Galvão. Autor: Pedro Konstantino Volcov. Ré: União Federal. Advogados: Drs. Paulo Cesar Gontijo e outro.

Decisão: A Seção, por unanimidade, julgou procedente a ação. (Em 20.02.90 — 1ª seção).

Os Exmos. Srs. Ministros Ilmar Galvão, José de Jesus, Vicente Cernicchiaro, Carlos Velloso e Américo Luz votaram com o Relator. Os Exmos. Srs. Ministros Garcia Vieira, Miguel Ferrante e Pedro Acioli, não participaram do julgamento. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro ARMANDO ROLLEMBERG.