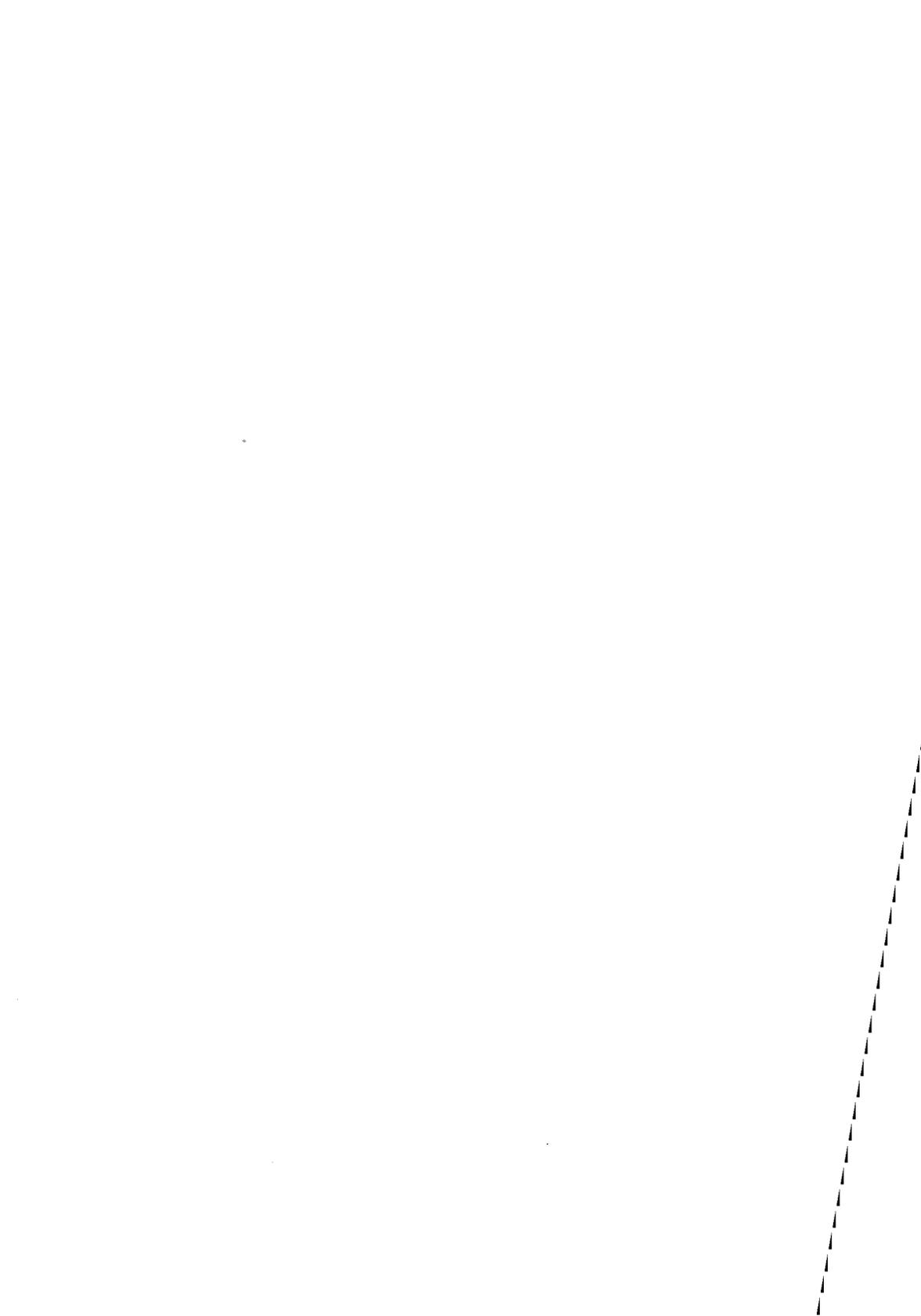

DESPACHOS DO MINISTRO-PRESIDENTE DO
TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS



AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 36.772 — RS (Recurso Extraordinário)

Recorrentes — Lauro Sieben Dornelles e outros

Recorrido — Instituto Nacional de Previdência Social

Por meio de recurso extraordinário fundado na letra *a*, da autorização constitucional (fls. 319/322), e em substituição ao ordinário de fls. 296/301, Tesoureiros e Tesoureiros-Auxiliares autárquicos insurgem-se contra acórdão da antiga Egrégia Segunda Turma deste Tribunal que, por maioria, decidiu cassar a “segurança” concedida pelo Dr. Juiz, na qual se reconheceu àqueles servidores o direito aos abonos de 44% e 40%, previstos nos arts. 9º, da Lei nº 3.826, e 6º, da Lei nº 4.069, respectivamente.

De nossa parte, temos ponto de vista a respeito, manifestado em diversas oportunidades, no sentido de reconhecer aos funcionários nas condições dos recorrentes o direito à percepção dos abonos pretendidos, até o advento da Lei nº 4.242/63, que indicou, de maneira direta, os ordenados da mencionada classe.

No Agravo em Mandado de Segurança nº 34.628 — 10-3-64, deixamos claro no nosso pronunciamento que os Tesoureiros, Tesoureiros-Auxiliares e Confe-rentes do serviço público, inclusive autarquias, partindo-se dos vencimentos da Lei nº 3.205, combinada com a Lei nº 3.531, tinham direito aos abonos das Leis nºs 3.826 (art. 9º, 44%) e 4.069 (art. 6º, 40%), sem prejuízo dos símbolos da Lei nº 4.061.

Sustentamos que a Lei nº 4.061 não determinara que essas vantagens ficassem incorporadas ou absorvidas pelo símbolo estabelecido. A Lei nº 4.061, de 8 de maio de 1962, embora de numeração mais baixa, fôra publicada a 19 de junho de 1962, e, sem data de vigência, entrara em vigor somente 45 dias depois, na forma da Lei de Introdução, ou seja, a 2 de agosto. Tal detalhe confirmava a persistência dos abonos, à falta de qualquer manifestação, mesmo implícita, abrangendo também o abono da Lei nº 4.069, de 11 de junho de 1962, que, não obstante a numeração mais alta, foi publicada com oportunidade (*D.O.* de 15-6-62) e concedia, expressamente, as vantagens financeiras a partir de 1º de abril de 1962 (art. 42).

A decisão, que mencionamos, foi objeto do Recurso Extraordinário nº 58.868 — RJ — Relator Min. Hermes Lima — *Revista Trimestral de Jurisprudência*, vol. 41/493 — e recebeu o valioso apoio do Supremo Tribunal.

O Pretório Excelso do mesmo modo se exprimiu, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 58.901 — Relator Min. Eloy da Rocha (*Revista Trimestral de Jurisprudência* vol. 41/714), e editou maior alcance, ressaltando a percepção das vantagens discutidas, por efeito de mandado de segurança, malgrado as Leis nºs

4.242/63 e 4.345/64 que estabeleceram vencimentos certos e, depois, níveis definidos, sem mais acréscimos, para os referidos profissionais.

Dessa forma, procede o recurso interposto. O aresto impugnado, *data venia*, não observou a lei, descumpriu a jurisprudência firmada no Alto Pretório, e ainda cometeu clamorosa injustiça, ex-

cluindo os recorrentes do favor que se tornara comum aos servidores de igual tipo.

Prossiga-se.

Publique-se.

Amarílio Benjamin, Ministro Presidente.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 42.458 — MG (Recurso Extraordinário)

Recorrente — União Federal

Recorrido — Ary Batista Rocha

A sentença de primeira instância (fls. 42/43) e o acórdão unânime da Egrégia Segunda Turma dêste Tribunal (fls. 67) consideraram ilegal a apreensão, por falta do certificado de seu regular desembarque no País, de um automóvel de procedência estrangeira, adquirido com a intermediação do Instituto de Resseguros do Brasil (IRB), como “salvado de incêndio.”

Com fundamento nas letras *a* e *d*, da permissão constitucional, recorre extraordinariamente a União Federal, afirmando, a certa altura de sua petição, que “a concessão da segurança em primeira instância e confirmação em segunda violaram a lei reguladora da matéria”. Todavia, a regra geral que na hipótese justificaria a apreensão do veículo não pode ser considerada. É que, sem nenhuma dúvida, o carro disputado foi adquirido, como salvo de incêndio, por autorização do IRB, e o recorrido, que o adquiriu nessas condições, há de ser considerado terceiro de boa-fé, não se lhe podendo exigir a documentação que, normalmente, cabia ao importador apresentar. No mais, se compreende que uma operação sem relevância e de reduzido valor deixasse de lado as exigências re-

gulares, na emergência em que foi feita. Maior apuração no caso, para atender-se ao recurso, pede exame de prova, o que, no entanto, o apêlo extremo não comporta.

Tudo leva, finalmente, a que as autoridades administrativas teriam que se dirigir ao verdadeiro importador, para apurar a entrada do automóvel no País, quando em bom estado.

De outra parte, o paradigma trazido a confronto para justificar a interposição do apêlo na base do dissídio jurisprudencial fala na inidoneidade do mandado de segurança para solver matéria de fato controvertida. Esse detalhe, porém, não foi aventado na decisão recorrida, faltando-lhe, portanto, o requisito do prequestionamento, exigido pelas Súmulas n.ºs 282 e 356. Além disso, na controversia, os elementos suficientes ao esclarecimento da operação, pelo impetrante, foram trazidos logo com a inicial.

Por êsses motivos, negamos seguimento ao recurso.

Publique-se.

Amarílio Benjamin, Ministro Presidente.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 48.249 — MG
(Recurso Extraordinário)

Recorrente — Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores do Estado
(IPASE)

Recorrida — Maria da Cruz Fregellas

Com fundamento apenas na letra *a*, da permissão constitucional, recorre extraordinariamente o IPASE, de decisões de primeira instância (fls. 26/28 e 39) e da Egrégia Terceira Turma deste Tribunal (fls. 66 a 73) que concedeu “segurança” a irmã solteira, inválida e sem padrasto, de segurado daquele Instituto, falecido no estado de solteiro.

Alega, resumidamente, a autarquia, negativa de vigência ao art. 3º, letra *b*, do Decreto-lei nº 3.347/41, vigente à época do falecimento do servidor, e que considera irreversível a pensão após o óbito do beneficiário. No caso em tela, conclui o recorrente, a pensão foi paga integralmente à mãe do *de cujus*. Falecida esta, em 1951, extinguiu-se o benefício, nos termos do citado Decreto-lei nº 3.347/51. Só com o advento da Lei nº 3.373/58 é que se tornou possível a reversibilidade das pensões (art. 7º) aos irmãos maiores e inválidos (art. 5º, II, letra *b*).

O recurso merece reparo, desde logo. Atacando o acórdão, por falta de observância do princípio da irreversibilidade das pensões (art. 5º, § 4º, do Decreto-lei nº 3.347/41), o recorrente, de sua vez, infringe a técnica do recurso extraordinário, pois tal alegação não pode ser feita, à falta de prequestionamento, seja na sentença de primeira instância, seja na

decisão recorrida. Sendo assim, o apêlo extremo, nessa parte, não merece consideração alguma, na conformidade das Súmulas nºs 282 e 356, do Supremo Tribunal.

Quanto à arguição de que o benefício reclamado foi concedido sem apoio da lei (Decreto-lei nº 3.347/41, art. 3º, letra *b*), que não os autoriza para o irmão maior do segurado, embora inválido, achamos que o recurso improceda. Se é verdade que a situação de invalidez não é prevista expressamente, nem por isso é certo que a lei a repila ou exclua. O caso é daqueles de interpretação mais ampla. O escopo da lei é assistir aos dependentes e beneficiários do contribuinte. A presunção de que, aos vinte e um anos, pensionista atinge a maioria e passa a ter meios próprios de subsistência, cessa evidentemente diante da invalidez declarada. Em casos como êsses, o papel do Juiz é dar vitalidade à lei, fazendo por onde a mesma possa cumprir os seus objetivos. Entendemos, portanto, que o aresto impugnado bem cumpriu o propósito legal.

Assim, denegamos o recurso.

Publique-se.

Amarílio Benjamin, Ministro Presidente.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 48.876 — SP (Recurso Extraordinário)

Recorrente — União Federal

Recorrido — Bernardo Bavaresco

Por meio de recurso extraordinário fundado nas letras *a* e *d*, da autorização constitucional, insurge-se a União Federal contra acórdão da Egrégia Terceira Turma dêste Tribunal que, por maioria de votos, confirmou a sentença de primeiro grau (fls. 34/39), deferitória do *writ* a proprietário de carro de fabricação estrangeira, adquirido no mercado interno, e que fôra apreendido pelas autoridades fiscais sob alegação de que a entrada do veículo no País não se teria dado com observância das formalidades legais.

A decisão impugnada está resumida na ementa de fls. 73:

“Não se apreende automóvel de fabrico alienígena que teve seu desembaraço suasivamente deferido pela Aduana, após satisfazer à tributação que lhe foi exigida, sob fundamento de que os conferentes não salvaguardaram devidamente o interêsse do fisco. Em semelhante hipótese o que cabe é apuração de responsabilidade dos servidores que deferiram a liberação.”

Denegamos o recurso, na consideração de que a Lei n.º 2.410/55, supostamente ofendida pelo acórdão, já estava revogada pela Lei n.º 3.244/57 na data em que se teria verificado a importação (4 de agôsto de 1964), como bem demonstra o voto do vogal Min. Márcio Ribeiro (fls. 69). Além disso, é evidente

que aquêle que adquire (caso dos autos) veículo importado e desembarçado regularmente não pode responder pelas faltas do importador e omissões da própria Alfândega, apuradas, porventura, tempos depois. Está na vista, igualmente, que, em tal hipótese, o processo administrativo, que houver, com as suas conseqüências, há de ser instaurado contra o primeiro adquirente, que realizou a importação e pôs o seu objeto em circulação no mercado. O Supremo Tribunal já decidiu pela inadmissibilidade da apreensão de mercadorias, como meio coercitivo para pagamento de tributos (Súmula n.º 323). Na espécie, não cabe jurisprudência sôbre contrabando, se de contrabando não se trata; nem tão pouco decisão de 1936 — fls. 80 — desatualizada pela Lei n.º 3.244. No mais, simples exame ou comparação mostra que o recurso (razões de fls. 75/82) desenvolve matéria que não mereceu qualquer aprêço do aresto impugnado, segundo os votos emitidos (fls. 67 e 69/70), circunstância que desfalca o apêlo extremo do requisito fundamental do questionamento (Súmulas n.ºs 282 e 356).

Preponderam, de sobra, finalmente, os argumentos da inicial e da sentença de primeira instância, fls. 3.439, que foi mantida.

Publique-se.

Amarílio Benjamin, Presidente do Tribunal Federal de Recursos.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 48.884 — SP (Recurso Extraordinário)

Recorrente — União Federal

Recorrida — Cia. Theodor Wille — Comércio, Indústria, Representações

Acórdão unânime da Egrégia Terceira Turma dêste Tribunal (fls. 115) confirmou decisão de primeira instância (fls. 94), segundo a qual é de considerar-se legal o aumento da alíquota de direitos alfandegários pelo C.P.A., desde que não ultrapasse o limite de 30% fixado no art. 3º, § 1º, da Lei de Tarifas.

Com fundamento apenas na negativa de vigência de lei federal, recorre extraordinariamente a união, alegando haver sido violado o art. 47, da citada Lei 3.244/57, que estabelece o prazo de dois anos após a publicação dêsse diploma para que entre em vigor aquela restrição, ou seja, depois de 14-8-59. No caso dos autos, a Resolução impugnada é de 30-7-59.

A divergência está situada na possibilidade de o C.P.A. aumentar as alíquotas de importação, sem observância dos limites de 30%, do art. 3º, § 1º, da Lei nº 3.244, de 14 de agosto de 1957. Alega a União que o dispositivo somente entrando em vigor dois anos depois,

segundo o art. 47 do mesmo diploma, e sendo a Resolução n.º 91, que decretou o aumento acima do limite, de 30 de julho de 1959, o C.P.A. não estava obrigado a respeitar o teto legal, porque sua decisão fôra tomada antes dos dois anos, impostos para entrada em vigor do critério limitativo. Todavia, o argumento não está correto. A Resolução n.º 91, de fato, é de 30 de julho de 1959, mas foi publicada a 20 de agosto do mesmo ano e passou a vigorar quinze dias depois (fls. 14/14v), ou seja, a 4 de setembro de 1959. Infere-se daí que, nessa data, o prazo para começar a vigência que o art. 47 fixara ao art. 3º, § 1º, da Lei nº 3.244/57 (14-8-59) já estava completo. Logo, a Resolução nº 91 tinha que atender a limitação prevista. O acórdão recorrido adotou, assim, a interpretação adequada da lei.

Pelo exposto, o recurso improcede.

Publique-se.

Amarílio Benjamin, Presidente do Tribunal Federal de Recursos.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 51.410 — SP (Recurso Extraordinário)

Recorrente — União Federal

Agravado — D.L.R. Plástico do Brasil S.A.

Sentença de primeiro grau (fls. 28) deferiu “segurança” para que firma industrial pagasse o imposto de consumo acrescido dos juros de mora, como permitido no art. 407 do respectivo Regulamento, sem a multa que agentes fiscais pretendiam impor-lhe mediante autuação feita açodadamente, logo às primeiras horas do dia seguinte ao término do prazo para recolhimento do tributo, an-

tes mesmo da abertura do expediente da Coletoria.

O acórdão unânime da Egrégia Segunda Turma dêste Tribunal, que confirmou essa decisão, tem esta ementa (fls. 47):

“Provada a má-fé dos autuantes, releva-se a multa que só se conce-

be imposta à evidência comprovada do ilícito fiscal.”

Recorre extraordinariamente a Função Federal alegando violação dos arts. 151, §§ 3.º e 11, e 315, parágrafo único, letra c, do Decreto n.º 45.522/59.

Segundo se lê na inicial e está confirmado pelo próprio coletor às fls. 22, a autuação verificou-se às 10 horas da manhã do dia seguinte ao em que deveria ter sido recolhido o imposto, o que obstou a iniciativa do pagamento espontâneo pela firma contribuinte.

O detalhe é examinado com a lucidez de sempre, pelo Dr. Helly Lopes Meireles, então Juiz do primeiro grau: (fls. 28).

“A matéria é conhecida deste Juízo, pelas reiteradas vezes em que os agentes fiscais de Santo Amaro têm realizado autuações apressadas, antes da abertura do expediente da Coletoria Federal daquela localidade, para, com esse ato, impedir o recolhimento do imposto com a multa moratória estabelecida em lei, e auferir a participação na multa da infração por eles criada. Diante dessa irregularidade, já tantas vezes denunciada nesta Vara e confirmada pela instância superior, fica o contribuinte impedido pelo senhor Coletor Federal de recolher o tributo com a multa estabelecida no Regulamento do Imposto de Consumo, art. 407.

Tal ato é manifestamente ilegal e enseja a concessão da segurança para garantir ao contribuinte o recolhimento do tributo em atraso, com a multa moratória prevista em lei.”

A decisão está perfeitamente certa e constitui interpretação razoável da lei fiscal, cujo intento é a aplicação justa das suas sanções. Não se concebe que a fiscalização a defraude, impedindo que o contribuinte possa usar as oportunidades concedidas pelo seu contexto. Na espécie, o devedor que pagaria o tributo acrescido apenas de 10%, (inicial, item 5, fls. 3) nos termos do art. 407 do RIC, frustrada a sua possibilidade de comparecimento espontâneo, pela diligência madrugadora da fiscalização, seria compelido a ônus muito maior, pelo precipitado auto de infração.

Não serve à recorrente abordar, tão-só, como o fez, as regras gerais da cobrança do tributo, cuja validade não se contesta. Por outro lado, admitindo o acórdão que foi negada a chance do comparecimento espontâneo, a União, mesmo que quisesse, não poderia contradizer essa conclusão, pela necessidade de recorrer à prova de fatos, pois o recurso extraordinário não a comporta (Súmula 279).

Pelo exposto, denegamos o apêlo extremo.

Publique-se. — *Amarílio Benjamin*,
Presidente do Tribunal Federal de Recursos.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 51.459 — SP

(Recurso Extraordinário)

Recorrente — União Federal

Recorrida — Mellão, Nogueira — Comercial e Exportadora S.A.

Com o douta sentença de fls. 116/119, o ilustre Professor Helly Lopes Meireles concedeu segurança à empresa industrial para eximi-la de pagamento do Imposto

de Renda, referente aos exercícios de 1948 a 1952, e que a autoridade fiscal estava a exigir, após fazer revisão na escrita da contribuinte e posterior lan-

çamento suplementar, já decorridos, no entanto, mais de cinco anos, isto é, em dezembro de 1958.

Apreciamos o caso em grau de recursos de ofício e agravo da União, confirmando a decisão de primeiro grau, com o voto (fls. 141), nos termos mais simples possíveis, acolhido pelos demais membros da Egrégia Primeira Turma.

Recorre extraordinariamente a União Federal, sob o duplo fundamento de negativa de vigência de lei federal e dissídio de julgados. Aponta, como violados, os §§ 1º e 2º do art. 188 do Decreto nº 24.239/47, e traz a confronto o decidido pelo Egrégio Pretório Excelso no Recurso Extraordinário nº 10.181.

O recurso, porém, improcede inteiramente. Antes de mais nada, baseia-se a União num pressuposto falso, levada a isso, na certa, pela dedicação intransigente de seus ilustres representantes. De fato, a possibilidade de interrupção, para o prazo de lançamento do tributo, que é o cerne exclusivo do apêlo constitucional, compunha o art. 188, § 2º, do Decreto n.º 24.239, de 22 de dezembro de 1947, que foi transcrito nas razões, fls. 146/147.

No entanto, a Lei nº 2.354, de 29 de 1954, no art. 40, revogou expressamente o § 2º do art. 188 do Regulamento citado.

Daí em diante se entendeu que o prazo de rever e lançar era prazo de decadência, isto é, ficou a salvo de suspensão e interrupção. Esse pensamento o próprio legislador veio a confirmar com a Lei nº 2.862, de 4 de setembro de 1956, tendo em vista o regulamento que substituiu o anterior, ao dispor no art. 29:

“Art. 29. Substitua-se o art. 188 do Decreto nº 36.773, de 13 de

janeiro de 1955 (Consolidação das Leis do Impôsto de Renda), pelo seguinte:

“Art. 188. O direito de proceder ao lançamento do Impôsto de Renda decai no prazo de cinco anos contados na expiração do ano financeiro a que corresponder o impôsto.

Parágrafo único. A faculdade de proceder a nôvo lançamento ou lançamento suplementar, à revisão do lançamento e ao exame nos livros e documentos de contabilidade dos contribuintes, para os fins dêste artigo, decai no prazo de cinco anos contados da notificação do lançamento primitivo.”

A palavra “decai” que substitui as palavras “extingue-se” e “prescreve”, que vinham insertas, respectivamente, no corpo do art. 188 e do seu parágrafo único, eliminaram as dúvidas em que insistiam fiscalistas rigorosos.

Na espécie, portanto, como dissemos e agora repetimos, não era regular lançar-se, em 1958, impostos relativos a 1948 e 1952. A decadência do direito impedia o propósito da fazenda.

O Supremo Tribunal aceita a orientação adotada (Agravo de Instrumento nº 35.324, Relator Ministro Victor Nunes, Revista Trimestral de Jurisprudência, vol. 34/544; ou Recurso Extraordinário nº 55.070, Relator Ministro Evandro Lins, *D.J.* de 22-2-67, página 297).

Eis porque denegamos o recurso.

Publique-se.

Amarílio Benjamin, Ministro Presidente.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 52.714 — ES (Recurso Extraordinário)

Recorrente — União Federal

Recorrida — Companhia Brasileira de Usinas Metalúrgicas

Usinas Metalúrgicas, alegando gozar de ampla isenção tributária em virtude de lei e de contrato celebrado com a União Federal, direito que já lhe havia sido reconhecido judicialmente, noutra dissídio (fls. 39/59), requereu mandado de segurança, para impedir a cobrança do Imposto Único sobre a Importação de Combustíveis e Lubrificantes destinados à movimentação das suas indústrias, que lhe estava sendo feita pela autoridade alfandegária da Capital do Espírito Santo, sob fundamento de que aquela liberalidade teria sido revogada pelo art. 19 da Lei nº 2.975/56.

O processo veio a este Tribunal unicamente por força do recurso de ofício, interposto da sentença concessiva do *writ* (fls. 72/76), a qual foi inteiramente confirmada por acórdão unânime da Egrégia Segunda Turma deste Tribunal, assim ementado (fls. 90):

“Companhia Brasileira de Indústria Metalúrgica.

Isenção legal e decorrente de cláusula contratual de ampla isenção do imposto de importação de, entre outros materiais, “combustíveis necessários aos serviços de usinas e dependências”.

Nêles compreende-se o chamado Imposto sobre Combustíveis e Lubrificantes.

O art. 15 da Lei nº 2.975/56, ao dispor que “as isenções gerais de tributos não compreendem o imposto único”, não alcança as isenções de caráter especial sobretudo quando derivados de convenção contratual”.

À consideração de que esse aresto teria negado vigência ao art. 1º do Decreto-lei nº 4.363 e art. 19 da Lei nº 2.975/56, recorre extraordinariamente a União Federal, reiterando o argumento de que o favor fiscal teria sido revogado por este último dispositivo legal.

O recurso está mal pôsto, *data venia*. O Decreto-lei nº 4.363/42, dado como ofendido, não está em causa no debate. Os demais argumentos acham-se superados pela jurisprudência. Nós mesmos, durante algum tempo, sustentamos que a Companhia Siderúrgica Nacional não ficara dispensada de pagar o imposto único, por força do Decreto-lei nº 4.363/42 (Apelação Cível nº 15.894 — 10-8-62). Também, segundo voto estudado, divergimos da orientação de se conceder o benefício à Companhia Siderúrgica Belgo-Mineira, em virtude de dispositivo contratual de isenção de impostos federais, por quarenta anos (Apelação Cível nº 17.151 — 20-8-63). A verdade, porém, é que ficamos em minoria.

O Supremo Tribunal Federal, de sua vez, considerando o problema, sobretudo no que se refere à Siderúrgica Nacional, examinou-o em todos os aspectos e concluiu pela persistência do favor, fixando na Súmula nº 543 a sua definição:

“A Lei nº 2.975, de 27-11-1965, revogou, apenas, as isenções de caráter geral, relativas ao Imposto Único Sobre Combustíveis, não as especiais, por outras leis concedidas.”

Como a Companhia Brasileira de Usinas Metalúrgicas, impetrante e ora re-

corrida, se encontra, por lei e contrato, na mesma posição em que a dispensa do imposto único obteve amplo reconhecimento, é justificável que se lhe reconheça indenidade.

Fica, assim, manifesto o descabimento do recurso. Publique-se.

Brasília, 9-3-1971. — *Amarílio Benjamin*, Ministro Presidente do Tribunal Federal de Recursos.

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 60.913 — DF (Recurso Extraordinário)

Recorrente — União Federal

Recorrido — Gildásio Pedro de Brito

Sargento da Marinha de Guerra impetrou “segurança” contra ato do Sr. Ministro da Marinha que indeferiu seu pedido de transferência para o Quadro de Cirurgiões-Dentistas porque, embora preenchesse os requisitos da Lei nº 3.579/59, não logrou aprovado no exame psicotécnico.

Com o apoio do Plenário, proferimos voto (fls. 38/39) concedendo *writ*, por não constar entre as exigências da citada Lei nº 3.579/59 a prestação do exame psicotécnico, oriunda de Aviso ministerial, sem qualquer menção no dispositivo que prevê a transferência de Quadro. De outro lado, tal imposição somente foi feita quando o candidato já conseguira preencher as demais exigências legais e estava em meio do estágio técnico, motivando parecer do Chefe do Estado-Maior da Armada, favorável à sua pretensão.

Com fundamento na letra *a*, do dispositivo constitucional, recorre extraordinariamente a União Federal (fls. 44/47), apontando como violado o art. 150, § 21, da Constituição de 1967, além de trazer ao debate divagações doutrinárias sem pertinência, *data venia*, com o caso específico dos autos.

O recurso, a nosso ver, improcede. Veja-se o nosso pronunciamento (fls. 38):

“A Lei nº 3.579, de 10 de junho de 1959, realmente autoriza o apro-

veitamento de militares no Quadro de Cirurgiões-Dentistas, do Corpo de Saúde da Marinha, desde que satisfeitos os requisitos de aptidão física comprovada em inspeção de saúde, curso de adaptação ao oficialato e estágio de oito meses no serviço de clínica. Está provado que o requerente foi considerado apto em inspeção de saúde, concluiu o curso de adaptação ao oficialato e fez o estágio clínico exigido, iniciando-o em 5 de maio de 1965 e terminando-o em 30 de dezembro de 1965. A sua pretensão, entretanto, foi recusada porque não logrou aprovação no exame psicotécnico a que se submeteu. Tal requisito proveio do Aviso nº 1.448, de 15 de setembro de 1965. A verdade, porém, é que tal exigência não pode impedir a pretensão. A lei não a menciona entre as imposições a que os candidatos estão sujeitos. Além disso, quando o Ministro da Marinha a determinou, como condição ao curso de adaptação ao oficialato, o interessado já havia concluído esse curso, proveitosamente; passara na inspeção de saúde e estava em meio do estágio técnico. O seu direito sobressai, tanto que o Chefe do Estado-Maior da Armada opinou favoravelmente:

“3. O EMA é de opinião que a pretensão do requerente deve ser

atendida, uma vez que a nova exigência foi estabelecida quando o mesmo já havia satisfeito as exigências do exame de saúde e curso, e quando já ia em meio o estágio regulamentar. (ass.) Sylvio Monteiro Moutinho, Almirante-de-Esquadra, Chefe do Estado-Maior da Armada”.

A “segurança”, pois, foi concedida com apoio na Lei nº 3.579/59, a cujas exigências o impetrante atendeu, estando, portanto, satisfeito o requisito básico do instituto constitucional (art. 150, § 21), que foi trazido à baila. Consideramos que o exame psicotécnico podia ser desprezado, vez que a lei citada não o impunha como pressuposto

do aproveitamento concedido. Levamos em conta, ainda, que a formalidade se originara de um simples aviso, que, além de sua precariedade, fôra editado quando o requerente já havia observado todas as recomendações da lei específica. Está na vista que a admitirmos essa situação, estávamos reconhecendo o direito adquirido, que é também garantia constitucional.

Em conseqüência, não temos dúvida em negar seguimento ao apêlo extremo.

Publique-se.

Amarílio Benjamin, Ministro Presidente.

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 61.767 — DF (Recurso Extraordinário)

Recorrente — União Federal

Recorrida — Maria de Lourdes Paquete Muniz

Servidora autárquica requereu mandado de segurança contra ato do Senhor Ministro do Trabalho e Previdência Social, que lhe negara os benefícios previstos no art. 1º, da Lei nº 1.741/52, vencimentos e vantagens, em caráter definitivo, da função gratificada de Chefe de Seção, desempenhada por mais de dez anos — bem como sua agregação ao respectivo quadro do IPASÉ, na Agência do Paraná, nos termos do art. 60 da Lei nº 3.780/60, vantagens que lhe foram negadas sob fundamento de que o gôzo de licença especial interrompe a contagem do decênio.

Por maioria de votos, o Plenário desta Côrte deferiu o *writ* com o acórdão de fls. 52, assim ementado:

“Funcionário público — Lei nº 1.741/52. Exercício ininterrupto por mais de dez anos de função gratificada equiparado a cargo de comissão.

Licença especial reputada como efetivo exercício.

Concede-se a segurança.”

Recorre extraordinariamente a União Federal com base nas alíneas *a* e *d*, do dispositivo constitucional, alegando que o aresto impugnado negou vigência ao art. 1º da citada Lei nº 1.741/52, pretendendo estabelecer uma diferenciação entre efetivo exercício e exercício ininterrupto.

O recurso, porém, é de todo improcedente. A Lei nº 1.741/52 não traz uma só palavra que autorize a interpretação original do ilustre representante da União. Recorrendo-se ao Estatuto dos Funcionários Públicos (Lei nº 1.711/52), é que se obtém o necessário esclarecimento. Exercício ininterrupto como a Lei nº 1.741 exige, sem descer a detalhes de qualificação especial, não pode deixar de corresponder ao que o Estatuto denomina e especifica como efetivo exercício, no art. 79, para apuração dos dias de serviço do funcionário.

Já tivemos oportunidade de estudar a divergência no Mandado de Segurança nº 60.133 — Tribunal Pleno em 16 de novembro de 1967. Foi o seguinte o nosso voto:

“Na hipótese, a divergência já envolve outro aspecto. Acha a Administração que o servidor não tem direito à concessão da Lei nº 1.741 se, no período de dez anos, que o habilita à vantagem, usufruiu licença-prêmio ou licença especial, argumentando que o efetivo exercício, mantido pela licença especial, não corresponde ao exercício ininterrupto que a Lei nº 1.741 exige. Todavia, esse entendimento não tem lógica, *data venia*. O funcionário que possui efetivo exercício, evidentemente, não o interrompeu. Logo, o exercício efetivo significa também exercício ininterrupto. Tanto isso é certo que, gozando a licença-prêmio, cujo tempo a lei considera exercício efetivo, o funcionário não perde a comissão ou função e retorna naturalmente ao cargo, sem necessidade de qualquer ato especial. O próprio DASP, anteriormente, já solucionou a controvérsia, quando considerou de efetivo exercício, para os efeitos da Lei nº 1.741, os afastamentos previstos no art. 79 da Lei nº 1.711 (Estatuto), conforme parecer no Processo nº 2.044/58 (Pessoa Sobrinho, vol. I, pág. 461). Ora, o art. 79 do Estatuto é precisamente o que conceitua efetivo exercício, para efeitos estatutários, inclusive a licença especial e aposentadoria, o maior benefício que o funcionário pode conseguir. Não podia ser de outro modo. Se a Lei nº 1.741 empregou exercício ininterrupto, mas não o definiu, a boa interpretação jurídica há de compreender a expressão de acôrdo com a regra do Estatuto. De fato, é inadmissível que o servidor, após haver conquistado por sua as-

siduidade o favor da licença especial e computasse o respectivo tempo como exercício efetivo, viesse a perdê-lo, sem disposição expressa, para as garantias da Lei nº 1.741. O DASP também examinou a confluência da licença especial e do favor da Lei nº 1.741. Embora pequenas peculiaridades da espécie, que foi apreciada, não deixara de dar rumos para o aspecto sob análise, que é muito simples.

No processo nº 469/57, aquêlê alto órgão opinou:

“Se a licença especial fôr concedida e iniciada com o servidor como titular do cargo em comissão, não há razão para êle ser exonerado, devendo gozá-la como titular daquele cargo e com o vencimento do respectivo padrão. A hipótese é especial e não se regula pelo disposto no art. 1º, § 1º, do Decreto nº 38.204, de 3 de novembro de 1955. Se já exonerado, também o vencimento seria o mesmo, pois que a licença especial é considerada efetivo exercício e o servidor tem garantido, *ex vi* da supracitada Lei nº 1.741, de 1952, aquêlê vencimento. (Pessoa Sobrinho, volume I, pág. 462).”

A essas razões, acrescentamos que a interpretação que preconizamos encontra bons subsídios na primitiva lei da licença especial — Lei nº 283, de 24 de maio de 1948 e na sua regulamentação (Decreto nº 25.267, de 28-7-1948), bem como apoio integral no Decreto nº 38.204, de 3 de novembro de 1955, (art. 1º e 9º), que a regulamentou após o Estatuto. Todos recorrem ao conceito legal de efetivo exercício.

Pelos motivos expostos, denegamos o recurso.

Publique-se.

Amarílio Benjamin, Ministro Presidente.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 64.083 — SP (Recurso Extraordinário)

Recorrente — União Federal

Recorrido — Léo de Castro e outro

Funcionários inativos requereram mandado de segurança a fim de obterem a revisão no cálculo de seus proventos, em atenção ao disposto na Lei n.º 2.622/55.

O Dr. Juiz concedeu a segurança (fls. 24/26) e a decisão foi confirmada pela Terceira Turma deste Tribunal, com o acórdão de fls. 65, cuja ementa proclama:

“Proventos. Sobre o princípio de que o aposentado tem direito a vantagens existentes à época da aposentadoria, há que prevalecer lei expressa, a de n.º 2.622/55, que manda atualizar sempre os proventos dos aposentados à base do que perceberam os servidores em atividade.”

Inconformada, recorre extraordinariamente a União Federal (art. 114, III, letras *a* e *d* da Constituição Federal).

Os pressupostos da medida estão suficientemente demonstrados. De fato, não se justifica a aplicação pura e simples, no caso, da regra igualitária da Lei 2.622/55. É que a Lei n.º 4.863/65 e o Decreto-lei n.º 81/66 concederam reajustes diferentes aos servidores ativos e inativos, provindo daí os motivos de resultados desiguais, com a aplicação da Lei n.º 5.368/67, na conformidade das tabelas baixadas pelo Decreto n.º 62.110/68: O critério da Lei n.º 2.622 foi, portanto, modificado, e o legislador podia fazê-lo, desde que, sendo as leis da mesma hierarquia, o mandamento por último editado é que deve prevalecer.

O Supremo Tribunal, conforme menciona a Subprocuradoria, já aceitou que a Lei n.º 2.622 pudesse ser modificada:

“Procurador da República. Direito aos percentuais da Lei n.º 4.069, de 1962. Esse direito se estende aos inativos, por força do art. 1.º da Lei n.º 2.622, de 1955, cujo critério de equiparação dos aposentados aos servidores em atividade só veio a sofrer restrição com a recente Lei n.º 4.863, de 1965, art. 29, que concedeu aos primeiros aumento menor” (R.M.S. n.º 526 — RTJ, vol. 38/108).

Os militares, ativos e inativos, como os funcionários em geral, não gozam de irredutibilidade de vencimentos, conforme entendimento dominante.

É verdade que os proventos da inatividade se regulam pela lei vigente ao tempo em que o militar ou civil reuniu os requisitos necessários para a aposentadoria. Esse princípio, contudo, não exclui a revisão dos proventos, por força da lei (Súmula n.º 359)” (A.I. n.º 45.308 — D.J. de 28-3-69, pág. 1.131).

Despachando recurso extraordinário no Agravo em Mandado de Segurança n.º 64.346 — D.J. de 3-2-1970, com apoio no voto do Min. Armando Rollemberg, que esclarece todos os aspectos da divergência, foi o mesmo o nosso modo de pensar.

Em face do exposto, admitimos o recurso.

Prossiga-se.

Publique-se.

Brasília, 14 de maio de 1971.

Amarílio Benjamin, Ministro Presidente.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 64.475 — GB
(Recurso Extraordinário)

Recorrente — União Federal

Recorrida — Companhia Comércio e Navegação

Controverte-se no caso dos autos sobre o pagamento do Imposto de Renda, quando da remessa de juros, correspondente à compra e venda de mercadoria, no exterior, mediante financiamento. As decisões proferidas favorecem ao contribuinte. A União Federal é que interpõe recurso extraordinário. Em várias oportunidades estudamos a matéria, com o nosso ponto de vista pessoal, em favor do Fisco, e a jurisprudência que, entretanto, se formou em sentido contrário. Não há necessidade de novas considerações, tal a situação de perfeito esclarecimento do assunto nos dias atuais.

Cabe acrescentar, afinal, que não procede a consideração de que se trate da ocorrência de remessas ao exterior após o Decreto nº 401/68. A inicial é de .. 4-10-68 e os contratos de fls. 14/17 fo-

ram registrados em 1967. Também o detalhe não foi prequestionado. Se a União pretendia pô-lo em foco deveria ter provocado a Turma por meio de embargos de declaração. Como deixou passar em branco a oportunidade, é claro não possa agora vir discutir a matéria, em face do que prescreveram as Súmulas nºs 281, 282 e 356.

Isto pôsto, cumprimos a orientação do Supremo Tribunal Federal, proclamando não ser devido o imposto na hipótese, e denegamos o recurso constitucional utilizado.

Publique-se.

Brasília, 20 de maio de 1971.

Amarílio Benjamin, Ministro Presidente.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 65.013 — GB
(Recurso Extraordinário)

Recorrente — Manoel Gomes Batista

Recorrido — Departamento Nacional de Estradas de Rodagem (DNER)

Procurador — Roberto Gomes Moretzsohn

Trata-se de recurso extraordinário interposto de acórdão que confirmou a sentença de primeira instância.

O aresto impugnado foi proferido depois de 1º de janeiro de 1970, em plena vigência da Emenda Regimental de 12 de novembro de 1969 editada pelo Supremo Tribunal Federal, no uso da competência que lhe conferiu o art. 119, III, parágrafo único, da Constituição Federal, incorporado ao seu novo Regimento Interno (art. 308, IV):

“Art. 308 — Salvo nos casos de ofensa à Constituição ou discrepância manifesta da jurisprudência predominante no Supremo Tribunal Federal, não caberá o recurso extraordinário, a que alude o seu art. 119, parágrafo único, das decisões proferidas:

.....
.....

IV) nas causas, cujo benefício patrimonial, determinado segundo a lei, estimado pelo autor no pedido, ou fixado pelo Juiz em caso de impugnação, não exceda, em valor, de sessenta (60) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, na data do seu ajuizamento, quando uniformes os pronunciamentos das instâncias ordinárias; e de trinta (30), quando entre elas tenha havido divergência, ou se trate de ação sujeita a instância única.”

Na espécie, em particular, é certo, não foi fixado, na inicial, o valor da causa, de modo a enquadrar-se o caso, explicitamente, na vedação do art. 308, IV, do R.I. do Supremo Tribunal Federal. Não seria razoável, entretanto, que tal omissão viesse a colocar a causa fora do controle do cabimento do recurso e em situação privilegiada, de referência aos processos em que é manifestado o efeito patrimonial da divergência.

Assim, não existindo valor declarado, é de presumir-se que êle não exceda de sessenta vezes o maior salário-mínimo vigente no País à época do ajuizamento do pedido. Daí se vê que a incidência da proibição de levar-se o debate à Côrte Suprema é perfeita.

Fora disso, no caso, não se estampa a ofensa argüida à lei federal, nem mesmo o recurso põe a decisão recorrida no seu verdadeiro sentido.

Veja-se o voto do Sr. Ministro José Néri da Silveira (fls. 122/123):

“A decisão recorrida bem apreciou a espécie, às fls. 93/94: (lê).

Com efeito, não há falar em direito líquido e certo, *in hoc casu*, a favorecer a firma impetrante. Como bem anotou o DNER a fls. 112, à vista das normas jurídicas aplicáveis à matéria, “não se podem outorgar quaisquer licenças para trans-

porte coletivo a não ser através de licitação pública na qual se escolha o melhor e a êle se atribua a execução do serviço”. Segundo o Decreto-lei nº 139, de 2 de fevereiro de 1967, art. 3º, ao Conselho Nacional de Transportes compete, dentre outros, deliberar sobre “concessão ou autorização para a exploração de linhas de transporte ou para a exploração de terminais”, estando, *ex vi* da Resolução nº 17/68, delegado, temporariamente, ao DNER tal encargo, com estrita obediência ao princípio da licitação constante do Título XII do Decreto-lei nº 200, de 27 de fevereiro de 1967”. Não provou, sequer, a firma requerente que a administração pretendesse o funcionamento de linha de ônibus, entre Duque de Caxias e Rio de Janeiro, nos termos postulados pela impetrante. Há, nos autos, inclusive, ao contrário, prova de inexistência de interesse, neste particular, consoante bem destacou a sentença. No art. 5º das Instruções, aprovadas a 26-5-1946, a fls. 62, estabelecido já se fizera, que,

“Apresentado o requerimento (de licença) na forma do artigo anterior, o DNER procederá à investigação sobre a utilidade do novo serviço, levando em conta sua influência sobre os meios de transporte existentes e, sobretudo, a sua necessidade e conveniência do público.”

É, dessarte, incensurável a sentença, ao denegar a segurança.”

Por outro lado, seja a competência do DNER, para conceder permissões de linhas, no transporte coletivo de passageiros, ou do CNT, não tem apoio em lei o propósito de qualquer empresa em obter autorização, se o órgão público não acha oportuno estabelecer o serviço. Fi-

nalmente, há de se levar em conta que a escolha do permissionário não se procede por simples requerimento, como quer a interessada e sim, com observância do princípio de licitação, do Decreto-lei nº 200/67.

Com essas considerações, negamos seguimento ao recurso.

Publique-se.

Brasília, 24 de maio de 1971. — *Amarílio Benjamin*, Ministro Presidente.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 65.054 — GB

(Recurso Extraordinário)

Recorrente — Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico

Recorrido — Sandro Fortes Martins Napoleão do Rêgo

Advogado que vinha trabalhando para o BNDE sob o regimen da CLT impetrou “segurança” contra ato da administração daquele órgão, invocando a estabilidade outorgada pelo art. 177, § 2º, da Constituição de 1967, vez que, computando-se o tempo de serviço prestado a outra entidade de direito público interno, teria completado o quinquênio antes de sua dispensa. Justificando a legalidade do ato impugnado, afirma a autoridade apontada coatora que o mesmo traz a data de 1º de março de 1967, antes, portanto, de entrar em vigor a Carta Magna, o que se deu a 15 de março de 1967.

Dirimida por êste Tribunal a preliminar de competência para apreciar o pedido (Acórdão de fls. 84), voltou o processo à instância de origem para julgar-se o seu mérito, o que foi feito com a sentença de fls. 95/107, atendendo à pretensão do impetrante. Essa decisão foi confirmada pela Egrégia Terceira Turma desta Côrte, que resumiu seu entendimento no aresto de fls. 163:

“Funcionalismo Público. Estabilidade. C.F. 67, arts. 177, § 2º e 189. A norma constitucional refere-se a todos os cargos que pudessem ser providos definitivamente e considera-se de aplicação imediata, abrangendo, inclusive, o período da *vacatio legis* da nova Carta.”

Rejeitados os embargos declaratórios do Banco (fls. 175), recorreu êle extraordinariamente com a petição de fls. 177/186, reiterada às fls. 243/252, renovando e desenvolvendo as alegações anteriores, pela não incidência da norma constitucional no caso dos autos. Insiste, ainda, sôbre a inaplicabilidade do inciso legal por se tratar de “função temporária”. O recurso tem o duplo fundamento de negativa de vigência de lei federal e dissídio jurisprudencial.

Nosso entendimento se harmoniza com o do acórdão recorrido.

O art. 177, § 2º, da Constituição Federal de 1967 (estabilidade a servidores públicos na data de sua promulgação, com cinco anos de serviço) se aplica amplamente. Abrange funcionários propriamente, como a servidores de outro tipo, inclusive sob as regras da CLT. Não tem maior valia a alegação de “eventualidade” dos serviços do impetrante. Pela CLT foi contratado para prestar serviços de advocacia, em horário integral de oito horas diárias no expediente normal do BNDE, fls. 22/24. O contrato foi prorrogado sucessivamente, e, na última fase, passou a tempo indeterminado, como as informações reconhecem, fls. 19, item 5. Tal situação está muito longe da precariedade argüida.

Para perfazer os cinco anos a que a Constituição se refere, conta-se todo o tempo de serviço público anterior, como se observou ao cumprir-se concessão semelhante da Constituição de 46. Se na espécie o recorrido comprovou, por adição, tempo suficiente, torna-se indubitável que adquiriu a condição de empregado estável, mesmo sob a CLT, em cujo alcance se tem concordado.

O Estatuto Fundamental considera a data de sua promulgação como o termo em que o tempo de serviço deve ser computado. A promulgação se deu a 24 de janeiro de 1967. Embora entrando em vigor a 15 de março, o seu mandamento há de ser cumprido. Está perfeitamente claro, assim, que o servidor, com o tempo completo a 24 de janeiro, não pode ser dispensado no período da *vacatio legis*, merecendo a garantia legal, se a Administração procedeu diversamente. Não fôra assim, o termo do favor, designado de modo expresso para 24 de janeiro, passaria para 15 de março, o que porém não se concebe à custa de mera interpretação. A dispensa levada a efeito a 1º de março, portanto, foi, na con-

trovérsia *subjudice*, absolutamente ilegal e merece correção. Por outro lado, é improcedente o argumento de que o artigo 194 da Emenda Constitucional nº 1, restringiu o art. 177, *caput*, da Constituição de 1967. Além de não estar em causa êsse preceito, de qualquer sorte a nova disposição não atingiria as situações constituídas na forma da antiga expressão constitucional.

Finalmente, não vemos em que o acórdão recorrido se contraponha à jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal. Os acórdãos citados espelham casos diferentes. O recorrido não exercia funções temporárias, como já assinalamos, nem era substituto eventual. As Leis nºs 4.054, 4.069 ou 4.242, significavam favor diverso do que foi instituído na Constituição. Ademais, na hipótese, não se pretende transformar contratado em funcionário público.

Pelos fundamentos expostos, denegamos o recurso.

Publique-se.

Amarílio Benjamin, Ministro Presidente.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 65.240 — SP (Recurso Extraordinário)

Recorrente — Companhia Docas de Santos

Recorrida — Gustavo Ammermann Importadora S.A.

A Companhia Docas de Santos recorre extraordinariamente (art. 119, III, *a* e *d* da Carta Magna), do acórdão que, confirmando a orientação de Primeira Instância, achou indevida a cobrança da taxa de armazenagem, além do primeiro período, quando a dúvida fiscal foi julgada improcedente por mandado de segurança concedido noutro processo.

Não aceitamos o argumento de que à hipótese seja aplicável o parágrafo único do art. 10 do Decreto-lei nº 8.439/45.

Na realidade, essa disposição é inexecutable, pois se as dúvidas surgirem após o pagamento dos impostos, não ocorrerá nenhum motivo para a retenção das mercadorias. A matéria, portanto, recebeu consideração adequada no processo, que levou em conta impugnação ocorrida durante o desembaraço das mercadorias importadas, causando-lhe demora da armazenagem por mais de 30 dias. Em tal caso, quando a questão fiscal é julgada improcedente, judicial ou administrati-

vamente, incide, sem rebuços, o art. 10 do Decreto-lei nº 8.439/45, item 2º, sob cujo ângulo a espécie dos autos foi apreciada. A Súmula nº 127 do Supremo Tribunal, segue, em sua essência, o mesmo pensamento. Abordando o detalhe, vale citar despacho do Sr. Min. Amaral Santos no Agravo de Instrumento número 46.802, *D.J.* nº 179, de 23-9-69, página 4.292:

“Decidiu o Egrégio Tribunal Federal de Recursos que não é devida a taxa de armazenagem sôbre período em que a mercadoria ficou retida por exigências fiscais improcedentes.

No caso, a liberação da mercadoria foi obstada por exigência de tributos contra a qual se rebelou o agravado por mandado de segurança que lhe foi concedido. Ilegal a retenção, nenhuma taxa é devida, nos termos do art. 10 do Decreto-lei nº 8.439/45.

No recurso extraordinário denegado, sustentou a Companhia Docas de Santos que êsse benefício só é autorizado quando tenha havido pagamento antecipado dos impostos e taxas.

O entendimento do acórdão impugnado, confirmatório da sentença de primeira instância, é plenamente razoável.

A condição de prévio pagamento dos tributos, para que a taxa de armazenagem não seja devida, só se justifica quando não seja ilegal êsse recolhimento. Se assim o entende o importador, rebelando-se por meio de mandado de segurança, e se o próprio Judiciário reconhece a ilegalidade, não é possível obrigar o interessado a atender à exigência ilegal para eximir-se da taxa de armazenagem. Aliás, assim já se pronunciou a Egrégia Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal no

Agravo nº 42.280, de que foi Relator o eminente Min. Barros Monteiro.”

De referência, porém, à falta de confirmação da sentença concessiva de segurança em processo à parte, e que, não obstante, serviu de base à decisão impugnada, a recorrente está bem orientada. De fato, não se pode ter como direito líquido e certo, nos termos da Lei nº 1.533/51, o direito que ainda pende de decisão ulterior, como ocorre na concessão de “segurança”, em virtude do recurso necessário.

O Supremo Tribunal já aprovou êsse critério, como se constata através dos seguintes pronunciamentos:

“Trata-se de agravo de instrumento contra o despacho de fls. 25/26, que inadmitiu recurso extraordinário, fundado nas alíneas *a* e *d*, manifestado pela agravante contra o acórdão de fls. 16, assim ementado: “Taxa de armazenagem. Quando é devida ou não, após os primeiros trinta dias previstos em lei. A simples liminar, ou mesmo a segurança concedida em primeiro grau, não autorizam a concessão do *writ* pleiteado, pois ao impetrante incumbe fazer prova desde logo de que a questão fiscal motivadora da retenção da mercadoria já teria sido decidida, como improcedente, em última instância. Denegação confirmada”. Incensurável, todavia, o *r.* despacho agravado, que mostra não se achar em causa negativa de vigência ao Decreto nº 8.349, nem desatenção às regras do mandado de segurança, senão razoável a interpretação, nos termos da Súmula nº 400, de que há necessidade de prova de confirmação definitiva da sentença sôbre a improcedência da dívida fiscal, como requisito preponderante da dispensa da taxa de armazenagem suplementar. Isto pôsto, com

fundamento no art. 9º da E.R. de 10 de fevereiro de 1969, nego seguimento ao presente agravo, determinando, em consequência, o arquivamento dos autos.” Agravo de Instrumento nº 49.952, Relator Min. Raphael de Barros Monteiro, (publicado no *D.J.* de 14-5-70, pág. 1.945).

“Trata-se de recurso extraordinário, pelas letras *a* e *d*, em que se alega negativa de vigência ao artigo 29 do Decreto-lei nº 5, de 4-4-66, que alterou o Decreto nº 8.439 e divergência jurisprudencial que aponta. O acórdão recorrido está assim ementado: “Enquanto não houver sentença irrecorrível, julgando improcedente a questão suscitada pelas autoridades fiscais, inexistente direito líquido e certo do importador em pleitear o enquadramento de suas mercadorias na execução constante no item 2º do art. 10 do Decreto-lei nº 8.439/45, para excluí-las do pagamento de armazenagens adicionais.” Foi negado seguimento ao recurso, e não merece prosperar o presente agravo. Não houve a negativa de vigência de lei, nem a divergência jurisprudencial apontadas, pois o que a sentença recorrida decidiu foi que para o efeito de não pagamento da taxa de armazenagem adicional, por ocorrência de questão fiscal improcedente, não basta a prova de concessão da liminar e man-

dado de segurança ou do deferimento definitivo do pedido, fazendo-se, portanto, necessária demonstração de que a sentença foi confirmada, transitando em julgado. Determino, assim, o arquivamento dos autos” (Agravo de Instrumento nº 49.951 — Relator Min. Amaral Santos, publicado no *D.J.* de 9-6-70, pág. 2.335).

“Acontece que a exceção prevista no citado nº 2, do art. 10, pressupõe ilegalidade no desembaraço da mercadoria. Ora, no caso conforme acentua a sentença, confirmada pelo acórdão: “Na espécie, a impetrante não fez prova de que a questão fiscal que motivou a retenção das mercadorias fôsse, afinal, julgada improcedente por sentença, transitada em julgado. A que exibiu, por certidão, está nas mesmas condições das demais sujeitas a reexame pelas instâncias superiores. Pelo exposto, denego a segurança impetrada, pagas as custas pela impetrante” (fls. 48). Na verdade, a recorrente não exibiu decisão transitada em julgado” (Trecho do voto do Min. Djaci Falcão, inteiro teor de fls. 70/77).

Pelas razões expostas, admitimos o recurso.

Prossiga-se.

Publique-se.

Amarílio Benjamin, Ministro Presidente.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 66.215 — GB (Recurso Extraordinário)

Recorrente — Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística

Procuradora — Lourdes G. Rabello

Recorrido — Almiro Caldeira de Andrada

Trata-se de recurso extraordinário interposto de acórdão que confirmou a sentença de primeira instância.

O aresto impugnado foi proferido depois de 1º de janeiro de 1970, em plena vigência da Emenda Regimental de 12

de novembro de 1969 editada pelo Supremo Tribunal Federal, no uso da competência que lhe conferiu o art. 119, III, parágrafo único, da Constituição Federal, incorporada ao seu novo Regimento Interno (art. 308, IV):

“Art. 308 — Salvo nos casos de ofensa à Constituição ou discrepância manifesta da jurisprudência predominante no Supremo Tribunal Federal, não caberá o recurso extraordinário, a que alude o seu art. 119, parágrafo único, das decisões proferidas:

.....
.....

IV) — nas causas, cujo benefício patrimonial, determinado segundo a lei, estimado pelo autor no pedido, ou fixado pelo Juiz em caso de impugnação, não exceda, em valor, de sessenta (60) vezes o maior salário-mínimo vigente no País, na data do seu ajuizamento, quando uniformes os pronunciamentos das instâncias ordinárias; e de trinta (30), quando entre elas tenha havido divergência, ou se trate de ação sujeita a instância única.”

Na espécie, em particular, é certo, não foi fixado, na inicial, o valor da causa, de modo a enquadrar-se o caso, explicitamente, na vedação do art. 308, IV, do RI do Supremo Tribunal Federal. Não seria razoável, entretanto, que tal omissão viesse a colocar a causa fora do

contrôle do cabimento do recurso e em situação privilegiada, de referência aos processos em que é manifestado o efeito patrimonial da divergência.

Assim, não existindo valor declarado, é de presumir-se que êle não exceda de sessenta vezes o maior salário-mínimo vigente no País à época do ajuizamento do pedido. Daí se vê que a incidência da proibição de levar-se o debate à Côrte Suprema é perfeita.

Independentemente do critério da alçada mínima, o recurso é mesmo, no seu mérito, improcedente. A licença-prêmio, sendo considerada efetivo exercício, que equivale a exercício ininterrupto, não prejudica a aplicação da Lei número 1.741/52. Foi o que procuramos demonstrar no despacho proferido no agravo em Mandado de Segurança nº 61.767, cuja cópia segue anexa. O argumento novo que vem à baila, no presente caso, de que o “direito de agregar-se em decorrência de função gratificada surgiu com a Lei nº 3.780”, também é de nenhuma valia. As Súmulas nºs 31, 32 e 33, do Supremo Tribunal Federal não condicionam o direito reconhecido à Lei nº 3.780, sob qualquer aspecto.

Com essas considerações, negamos seguimento ao recurso.

Publique-se.

Brasília, 24-5-1971. — *Amarílio Benjamin*, Presidente do Tribunal Federal de Recursos.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 19.421 — GB (Recurso Extraordinário)

Recorrente — Instituto Brasileiro de Reforma Agrária

Recorrido — Guilherme de Medeiros Silva

Trata-se de ação ordinária movida por lavrador contra o extinto INIC, hoje transformado no Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, a fim de obter a escritura definitiva de um lote de terras,

sem cláusulas limitativa do direito de disponibilidade do bem adquirido.

Fomos Relator do feito em grau de embargos, sendo o nosso voto acolhido

pela maioria do Plenário, que decidiu (fls. 172):

“Ementa: INIC. Compra de Lote. Direito à escritura.

Pago o preço, o titular de concessão tem direito à escritura definitiva.”

Inconformado com a decisão, o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária recorre extraordinariamente (art. 114, III, letra *a* da Constituição Federal). Entretanto, a medida improcede. Postas de lado a venda mediante recibo, que teria feito o lavrador recorrido, por sua evidente nulidade, como fêz sentir o ilustre procurador do próprio Instituto, fls. 22/23, e demais questões de fato, que o recurso extremo não comporta, Súmula nº 279, o apêlo constitucional, à margem o nosso modesto pronunciamento, é melhor contraditado juridicamente pelo próprio assessor da entidade já aludido, quando apreciou diretamente a tese em debate (fls. 23/24):

“Se não houve venda válida ou cessão do lote por parte de seu concessionário Guilherme de Medeiros Silva, a êste deve ser outorgado o título definitivo, na conformidade do art. 24 do Decreto-lei nº 6.117.

O concessionário Guilherme de Medeiros Silva pagou, integralmente, o preço do lote em causa, desde 5-5-48 (ver informação de fls. 38v.); o lote foi emancipado desde 1948 pelo Decreto-lei nº 24.885, de 24 de abril de 1948 (ver informações de fls. 42v.). O colono em consideração — di-lo a informação de fls. 42v. — pelo Proc. DTC nº 3.590/48 solicitou, desde 1948, o título definitivo da gleba, reiterando-o neste processo, fls. 1.

O art. 24 do Decreto-lei nº 6.117 manda que se outorgue o “título definitivo, ou de propriedade do lote”, “depois de haver o concessionário

liquidado integralmente a sua dívida”. É o caso do requerente.

A tese da exclusão do concessionário quitado, do lote emancipado, sob o color de que não o vem cultivando, não tem o agasalho do bom direito, ao nosso parecer.

A exclusão, disciplinada no art. 32 do Decreto-lei nº 6.117, pela exegese lógica e teleológica do dispositivo legal, só pode ser levada a efeito contra o colono que ainda não integralizou o preço do lote; jamais contra o colono quitado e de lote emancipado. Chega-se facilmente a esta intelecção da norma legal pela sistemática que deflui do disposto no art. 32 com o conteúdo do seu § 6º.

Ademais, desde 1948 o requerente solicitou o título definitivo (fls. 42v.); reiterou a solicitação em 1955 (fls. 1).

O DTC e após o INIC não outorgaram o título definitivo a que faz jus o requerente, até a presente data. A Administração, portanto, está em mora para com o concessionário. Se lhe fôsse exigível o cultivo do lote pago e emancipado, talvez assistisse ao colono a exceção *non adimplenti contractus*, inscrita — artigo 1.092 do Código Civil.

Não cumprindo sua obrigação, não pode a Administração exigir o implimento do outro.

Como quer que seja, o concessionário de lote pago e emancipado tem direito ao título definitivo. Se o lote se valorizou a partir de 1940, quando foi, ao que parece, concedido (fls. 2 e 3), o seu preço, hoje, é vil, a circunstância é meta jurídica, é de ordem econômica, sem qualquer influência na relação jurídica de compra e venda entre o concessionário e o INIC. O direito

positivo brasileiro não acolheu a cláusula *rebus sic stantibus*, pelo que não vinga argüir a teoria da improvisação para, sob fundamento de lesão enorme, fazer a revisão do contrato de venda através a atualização do preço, visto que o concessionário, inclusive, já pagou o preço contratado. Mesmo que não o houvesse pago, qualquer revisão do *pretium* seria insólita, em face do princípio do *pacta sunt servanda*, acolhido em nossa legislação civil.

Acresce que o preço, hoje vil, foi fixado em 1940 e integralizado em 1948. Sabe-se, a desvalorização da moeda adquiriu maior velocidade a partir de 1940, em virtude da guerra deflagrada em fins de 1939. O preço, hoje ínfimo, era o corrente ao tempo da celebração do contrato de concessão ou de promessa de compra e venda e talvez até fôsse o preço razoável no momento da quitação, no ano de 1948.

Estas considerações são de mera ilustração. Restrito o problema aos seus termos próprios, ao seu ângulo jurídico, não há como negar ao requerente Guilherme de Medeiros Silva o direito ao título definitivo, se pagou, como é certo, integralmente, o lote, que já está, até, emancipado, na conformidade do art. 24 do Decreto-lei nº 6.117. Não

assiste à Administração o direito de excluir colono de lote quitado, com fundamento de que não o cultiva. Pelo art. 32 do Decreto-lei nº 6.117 a exclusão só incide sobre colono sem quitação do preço da gleba. Estas considerações são tanto mais válidas quando o concessionário, desde 1948, solicita o título definitivo de propriedade do lote e somente em 1958 a Administração se adverte de que êle não cultiva a terra e dela o quer escorraçar.

Opino, ao cabo de contas, reiterando o Parecer de fls. 78, pela outorga do título definitivo do lote ao requerente Guilherme de Medeiros Silva, que ao mesmo faz jus com fundamento no Decreto-lei nº 6.117, art. 24. (a) Alberto Barreto de Melo — Procurador.”

Da mesma maneira, temos decidido a divergência entre segurados e o INPS, quanto à outorga de escritura, livre de cláusulas restritivas da propriedade, desde que pago o preço (AMS nº 48.281, despacho em recurso extraordinário, D.J. de 5 de maio de 1971).

Isto pôsto, demonstrada a razoabilidade da interpretação, denegamos o recurso.

Publique-se.

Brasília, 21 de maio de 1971. —
Amarílio Benjamin, Ministro Presidente.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 19.787 — SP (Recurso Extraordinário)

Recorrente — União Federal

Recorridos — Antônio Brambila e outros

Servidores do Ministério da Fazenda, lotados em Coletorias, moveram ação ordinária a fim de verem reconhecido seu direito a perceberem diferença de vencimentos a título de substituição remunerada pelo exercício dos cargos de Coletor e Escrivão de Coletoria.

Foram vitoriosos os autores na primeira e nesta instância que, por sua Egrégia Terceira Turma, em votação unânime, decidiu (fls. 91):

“Ementa: Coletoria federal. Na falta de seu titular, do exator, o es-

crivão responderá pelo serviço, com direito aos vencimentos do cargo, se a substituição passar de 30 dias.”

Inconformada, valendo-se das letras *a* e *d*, da autorização constitucional, recorre extraordinariamente a União, alegando infringência dos dispositivos que regem o instituto da substituição, mais especificamente, os arts. 72 e 73, § 2.º, do E.F.P.C.U. (Lei nº 1.711/52), combinados com o art. 48 da Lei nº 4.248/63. Traz, ainda, a confronto, por fotocópia, acórdão do Supremo Tribunal Federal no Recurso em Mandado de Segurança nº 17.464, em discordância com o decisório impugnado (fls. 97):

“Ementa: A substituição remunerada só pode ocorrer em cargo isolado ou em função gratificada, dependendo, necessariamente, de ato baixado por autoridade competente. Aplicação dos arts. 72 e 73, § 2º, do Estatuto dos Funcionários Públicos. Recurso ordinário desprovido” (Recurso ord. em Mandado de Segurança nº 17.464, Relator, Min. Raphael de Barros Monteiro, Primeira Turma, 14-11-67).

No texto, ainda refere o Recurso em Mandado de Segurança nº 18.049 (fls. 94):

“Ementa: A substituição remunerada prevista no art. 73 do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União cinge-se, tão-só, ao cargo isolado ou à função gratificada, consoante se infere do art. 72 do mesmo diploma.

In casu, tratando-se de cargo de carreira, isto é, coletor, escrivão de coletoria e auxiliar de coletoria, falece direito aos impetrantes” (D.J. de 1-12-67, página 4.092/3).

O recursos tem tôda procedência. A substituição sômente se dá nos impe-

dimentos de ocupantes de cargo isolado, de provimento efetivo ou em comissão, e de função gratificada, nos termos do art. 72 do Estatuto dos Funcionários Públicos (Lei nº 1.711/52), art. 72. Será automática ou dependerá de ato de administração, art. 73; a primeira é gratuita e a outra será remunerada quando exceder de trinta dias, art. 73, §§ 1º e 2º. Possuímos pronunciamento a respeito, denegando a pretensão de escrivães e auxiliares de coletoria (Agrav. em Mandado de Segurança nº 47.612, Primeira Turma, 13-4-66 — D.J. de 16-9-66 — confirmado pelo Excelso Pretório — Recurso em Mandado de Segurança nº 17.277 — Primeira Turma, 20-9-66 — D.J. de 25-10-66).

Continuamos no pensamento de que tais servidores não têm direito à vantagem pleiteada, tal a clareza da lei. São funcionários de carreira que se entrelaçam. As substituições de uns pelos outros, se tal se dá, não ofende ao sistema de organização das coletorias. Notamos que os impetrantes, nos casos que examinamos, não tinham interesse em esclarecer a respectiva situação, deixando claro a espécie de substituição e mencionando se a mesma se dera, de fato, ou em virtude de ato da administração.

Na verdade, sendo a designação pela autoridade competente elemento indispensável na substituição remunerada, os exatores de qualquer sorte ficam na falta dêle sem direito à retribuição, salvo a do próprio cargo, como resulta do art. 73, § 2º, do Estatuto.

Pelos fundamentos expostos, admitimos o recurso:

Prossiga-se.

Publique-se.

Brasília, 14 de maio de 1971. — *Amarílio Benjamin*, Ministro Presidente.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 20.881 — GB
(Recurso Extraordinário)

Recorrente — Sul América, Terrestres, Marítimos e Acidentes
Recorrida — União Federal

Na base do dissídio jurisprudencial, recorre extraordinariamente companhia seguradora (fls. 112) de acórdão da Egrégia Segunda Turma deste Tribunal (fls. 88), na parte em que, confirmando sentença de primeiro grau (fls. 53/55), deixou de condenar nos honorários advocatícios a União Federal, vencida em ação de ressarcimento de danos.

Alega a recorrente que o aresto impugnado estaria em divergência com a Súmula nº 257, do Supremo Tribunal Federal, que estabelece:

“São cabíveis honorários de advogado na ação regressiva do segurador contra o causador do dano.”

A êsse entendimento, é certo, pode, na aparência contrapor-se o consagrado na Súmula nº 389:

“Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em com-

plemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário.”

Todavia, deve prevalecer a Súmula nº 257, como regra das ações regressivas do segurador. A Súmula nº 389 há de entender-se como relativa a decisões que tenham fixado honorários e a recorrente, no apêlo extremo, os pretenda mais altos, sem estar baseada em alguma lei fixadora de limite.

Pelo exposto, admitimos o recurso.
Prossiga-se.

Publique-se.

Brasília, 19 de maio de 1971. —

Amarílio Benjamin, Ministro Presidente.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 24.384 — SP
(Recurso Extraordinário)

Recorrente — Serviço Social da Indústria (SESI)
Recorrida — Maria Encinas Beleti

Operária da indústria têxtil (fiandeira) ajuizou ação ordinária contra o SESI, a fim de obter a indenização pela perda de uma das pernas em consequência de acidente operário quando se submetia a operação de varizes em hospital daquele órgão paraestatal.

Decidindo a controvérsia em grau de embargos infringentes, o Plenário deste Tribunal, por maioria de votos, acolheu nosso pronunciamento favorável à pretensão da autora (fls. 267/270):

“A sentença julgou a ação procedente, com apoio no art. 194 da Consti-

tuição de 1946, isto é, reconheceu a responsabilidade do SESI, na base da culpa objetiva, seguindo a doutrina da teoria do risco.

O Sr. Ministro Armando Rollemberg, relator do processo na apelação, entendeu que, na hipótese, tal disposição constitucional não seria de aplicar-se, por ser o SESI uma entidade de direito privado.

Entendido a rigor o caráter do SESI, S. Ex^a não deixa de ter razão. Todavia, na posição que o SESI tem desempenhado na vida do País, é

fora de qualquer dúvida que êle não é uma entidade puramente privada, ou uma entidade privada igual às outras. Tanto isso é verdade que aqui, no caso dos autos, a União interveio, desde a primeira hora da ação e ainda agora, na instância dos embargos. Acho, portanto, que o Juiz não foi tão além da marca, quando reconheceu a aplicação do art. 194 da Constituição de 1946.

Não obstante, mesmo que se dê como inaplicável ao caso o referido dispositivo constitucional, ainda assim quer me parecer que a ação seja procedente. Não reconheço, antes de tudo, que a posse do diploma ou de qualquer título de habilitação técnica resguarde o profissional ou o seu empregador da ocorrência de culpa. Em tôdas essas situações de ilícito, o que devemos seguir é a doutrina do Código Civil. O Código, antes de mais nada, no que diz respeito à atividade profissional de médico, farmacêutico e dentista não os exime de culpa, tanto que, apesar da teoria geral, existe, em relação a êsses profissionais, disposição expressa que lhes atribui a responsabilidade pela negligência, imprudência ou imperícia que cometam e de que resulte prejuízo para quem esteja na posição de cliente. É o que consta do art. 1.545: (lê).

Dir-se-á: mas aqui os médicos não estão sendo responsabilizados direta e pessoalmente, tanto que não foram chamados à ação. Certo. Os médicos, aqui, estão sofrendo apuração do que praticaram em virtude do emprêgo com o SESI, que está como dono do hospital e empregador. Ora, se é esta a relação dos autos, evidentemente tem que se aplicar o princípio que domina nosso Código, em matéria de responsabilidade civil, quanto a empregador

e empregado. A responsabilidade do empregador é presumida. Demonstrado que o empregado incorreu em culpa, o empregador é responsável. Todos os dispositivos do Código, a respeito, estão hoje espanejados e esclarecidos pela jurisprudência, na aplicação constante e diuturna de tal critério. Provada a culpa do empregado, o empregador responde pelo dano.

No caso dos autos, mesmo que se queira descer a detalhes e à discriminação rigorosa quanto à posição do SESI, como empregador, para definição de sua responsabilidade, ela resultará evidente de fatos comprovados.

A paciente foi submetida a uma primeira operação. Depois dessa operação, o próprio diretor do hospital verificou que estava ocorrendo anormalidade. Ao verificar essa anormalidade, o diretor do hospital, pessoalmente, tomou providências a fim de remediá-las, e efetuou, por sua responsabilidade, segunda operação, um ou dois dias depois. Já aí a medida não deu mais resultado, fôsse por ser tardia, fôsse por ocorrer nôvo equívoco. Então, foi necessário a providência extrema da terceira operação, no sentido de amputar-se a perna da paciente. Tudo isto está comprovado nos autos.

Está comprovado mais, que, pouco depois de operada a paciente, o operador responsável a examinou, conforme consta de seu depoimento, nestes têrmos, que vou ler resumidamente (fls. 175):

O depoimento do médico ressalta a sua culpa, porque, independentemente do ponto de vista do perito desempatador, que admite que houve êrro na intervenção, teve a oportunidade de ver a doente no dia

seguinte e notou que havia sinais de anormalidade. Qual era a sua posição de médico? Era fazer o que fez, deixando a doente entregue à sua sorte e rumar para outro trabalho? Não. Mesmo que se tratasse de um hospital de caridade, incumbia ao médico o dever de providenciar, por todos os meios, esclarecer a situação. Não se concebe nenhuma desculpa, nem é possível aceitar-se ressalva para a situação retratada no próprio depoimento do médico operador. Ou isso, ou a situação muito pior para S. S.^a, e incompatível com o juramento médico, a de um médico que, pela rotina do serviço, se insensibilizou de tal maneira que perdeu até a vaidade profissional. Ao examinar uma doente que havia operado, notou que havia anormalidade e não deu maior importância.

É preferível para o médico e o hospital admitir-se que houve erro repetido: erro na primeira operação e erro ou atraso na segunda intervenção.

A meu ver, portanto, pôsto o caso no critério rigoroso da vigilância do hospital, como empregador, para, assim, chegar-se à sua responsabilidade, a exigência está demonstrada, pelos detalhes, que acabo de expor, e através do depoimento do próprio diretor do hospital, que orientou a segunda e terceira operações.

Assim, o meu voto, para resumir, é no sentido de desprezar os embargos. Desprezo-os, aceitando, de modo geral, a orientação da sentença; desprezo-os, igualmente, pondo a questão dentro da teoria da culpa, na base de que, provada a culpa do empregado, como está, o patrão é responsável; e desprezo-os, ainda, finalmente, porque mesmo que se exigisse a indagação da falta de vi-

gilância do hospital para responsabilizá-lo, esta falta também está provada, a meu ver e *data venia*, exuberantemente, no caso dos autos.”

Sob o duplo fundamento de negativa de vigência de lei federal e dissídio de julgados, recorre extraordinariamente o SESI. Consideramos, *data venia*, porém, que o recurso seja improcedente.

Em primeiro lugar, o acórdão se, por força do encaminhamento anterior do processo, apreciou a aplicação ao caso do art. 194 da Constituição de 1946 e a achou possível, dadas as atividades da instituição e a assistência que lhe prestou a União Federal, tem em vista detidamente os princípios da responsabilidade, segundo o direito civil e o debate que se estabeleceu no processo, desde a inicial — fls. 2/4 e a defesa do réu — fls. 19/22. Mesmo após a sentença de fls. 186-A/188, o SESI continuou abordando os tópicos da responsabilidade civil comum, fls. 193/198.

O acórdão de apelação, em tal aspecto, não deixa dúvidas sobre a posição que também foi tomada. A sua ementa — fls. 232 — é muito clara e incisiva:

“Erro médico. Responsabilidade da Autarquia. Culpa *in vigilando*. Prepostos que eram da autarquia, esta responde pelas conseqüências do erro de seus médicos, que realizaram a desastrada intervenção e cuja capacidade lhe tocava avaliar.”

Se o recorrente, no entanto, pretende atacar, por via indireta, o problema da competência, o faz igualmente em pura perda. Não houve restrição a respeito. A União interveio no processo — fls. 27 e 165 — o despacho saneador — fls. 27 v. passou em julgado e, afinal, foi usado o recurso de ofício — fls. 188, havendo os Juizes da apelação atentado na particularidade — fls. 227 e 230.

O recorrente também argüi a falta de citação do litisconsorte necessário.

Data venia, não é certo que seja assim. As ações de responsabilidade civil podem incluir o causador direto do dano, mas não é indispensável que o faça, como atesta atentamente a crônica judiciária. Por outro lado, em nenhum momento do processo a exigência foi levantada. Trata-se de matéria preclusa, sendo que, ademais, na técnica do recurso extraordinário, não havendo sido prequestionada, mesmo erradamente, no acórdão recorrido, o apêlo extremo não tem possibilidade — Súmulas nºs 282 e 356.

Por fim, o recorrente critica o acórdão no modo de aplicação dos princípios da responsabilidade civil, fls. 279/282. De início, comete o equívoco de negar que o art. 159 do Código Civil haja sido invocado, quando, na verdade, a inicial põe a demanda sob a égide do dispositivo — fls. 3; e, de resto, não apresenta melhor interpretação da lei. Está provado e reconhecido nos autos que os médicos que operaram a paciente eram empregados do SESI. Estabelecida essa relação, impunha-se como decorrência natural o princípio da culpa presumida. É o que está assentado na Súmula nº 341 do Supremo Tribunal:

“É presumida a culpa do patrão ou comitente pelo ato culposo do empregado ou preposto.”

Quanto ao problema da indenização fixada, a sentença, confirmada em definitivo, obedeceu ao critério habitual (fls. 188):

“Pelo exposto, e pelo mais que dos autos se colhe, julgo procedente a presente ação ordinária de indenização, para condenar o Serviço Social da Indústria, réu, a pagar à autora uma pensão mensal, durante toda sua vida, equivalente a 74,75% (setenta e quatro e setenta e cinco centésimos por cento) do salário-mínimo vigente e de suas subseqüentes alterações, além de lucros cessantes,

a partir da data da operação (5-5-59), tendo por base os salários-mínimos que têm vigido desde então, e na mesma proporção; despesas com aparelhos ortopédicos e outras, diversas, devidamente comprovadas nos autos, segundo documentos de fls. e fls.; tudo com o acréscimo legal de juros, êstes, a partir da citação. Condeno-o, ainda, nas custas e em honorários advocatícios, que fixo em 15% sobre o valor da condenação, o qual se apurará por simples cálculo do sr. contador.”

De fato, o Código Civil dá o roteiro que se deve observar (arts. 159, 1.538, 1.539), sem esquecimento das normas dos arts. 911 e 912 do Código de Processo Civil.

Esclarecido que a condenação no que se refere a lucros cessantes reduz-se ao pagamento dos salários-mínimos vencidos após o acidente, o que é compreensível, o mais é matéria de prova, que o apêlo não comporta — Súmula nº 279. Também divergência jurisprudencial trazida à liça, não nos parece ajustada à espécie. Há de ter tido em vista as particularidades da hipótese que deu lugar à decisão.

Denegamos, pois, o recurso. Lembremos, porém, que nós do Judiciário estamos sendo levados à correção monetária ampla das indenizações, como a única medida de assegurar o direito das vítimas, na responsabilidade civil, sempre protelado e discutido indefinidamente sem qualquer aprêço aos seres humanos que o acidente retirou da vida ou inutilizou para sempre, deixando a família ao abandono.

Publique-se.

Amarílio Benjamin, Ministro Presidente.

APELAÇÃO CÍVEL N.º 24.901 — MG
(Recurso Extraordinário)

Recorrente — Maria das Dóres Resende Reis Namas

Recorrida — União Federal

A sentença de fls. 45/46v. julgou procedente ação ordinária movida por servidora do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, a fim de obter o benefício outorgado pelo art. 1.º, da Lei nº 1.741/52, *verbis*:

“Art. 1.º. Ao ocupante de cargo de caráter permanente e de provimento em comissão, quando afastado dêle, depois de mais de dez anos de exercício ininterrupto, é assegurado o direito de continuar a perceber o vencimento do mesmo cargo, até ser aproveitado em outro equivalente.”

A Egrégia Primeira Turma dêste Tribunal, todavia, reformou aquela decisão, acolhendo voto de nossa lavra, em que dissemos:

“Fomos dos primeiros a aplicar a Lei nº 1.741, de 22 de novembro de 1952, dentro da compreensão da Súmula nº 32, do Supremo Tribunal Federal, abrangendo, para todos os efeitos, cargos em comissão e funções gratificadas. Achamos, pois, que, na espécie, cabe a invocação do favor da Lei. A requerente dêle não estaria excluída pelo fato de haver pôsto à disposição do Presidente do Tribunal Regional Eleitoral a função que exercia, desde que cumpria simplesmente a praxe observada na mudança de direções, sem intento definido e formal de exonerar-se. Todavia, não pode obter o benefício legal. É que, durante os dez anos em que estêve na função, gozou de licença para tratamento de saúde, dando lugar a que não se verificasse o pressuposto legal de “exercício ininterrupto.” Damos

provimento para julgar a ação im procedente. Custas e honorários de advogado, de 5% sôbre o valor da causa, pela autora.”

Inconformada, recorre extraordinariamente a servidora (fls. 73/78), com fundamento apenas na letra *a*, da permissão constitucional, transcrevendo, em prol de seu alegado direito, trechos de parecer da Consultoria-Geral da República, no sentido de não considerar, como causa interruptiva do decênio, os afastamentos decorrentes de licença para tratamento de saúde (fls. 77).

Não estamos convencidos do desacêrto da decisão recorrida, menos pelo fato de nos pertencer o voto em debate, do que pela razoabilidade da interpretação a que se chegou, em face dos termos legais e dos precedentes que envolvem o problema.

A Lei nº 1.741/52 condiciona o direito do exercente do cargo em comissão ao fato de nêle haver permanecido em exercício ininterrupto, por mais de dez anos. Como a norma legal não qualifica, discriminadamente, o que constitui exercício ininterrupto, temos esclarecido o detalhe com o Estatuto (Lei nº 1.711/52), o qual, na apuração dos dias de serviço do funcionário, indica o que se deve considerar como efetivo exercício (art. 79), incluindo diversas situações que, embora representando afastamento de fato, o legislador achou por bem não levar em conta. Por isso, foi que, noutro processo — Mandado de Segurança nº 60.133 — Tribunal Pleno, 16 de novembro de 1967, achamos, mesmo contra o parecer da Subprocuradoria-Geral, que a licença-prêmio, havida como efetivo exercício — art. 79, nº IX

— não interrompia o decênio, pára o efeito da Lei nº 1.741.

Já, na hipótese, a situação é completamente diferente, pois o art. 79 não relaciona o tempo da licença, para tratamento de saúde, como efetivo exercício. Ao lado disso, há de se ter em vista as seguintes situações decorrentes do sistema do serviço público:

1) O art. 79 do Estatuto tem como efetivo exercício os dias de licença à gestante, ao funcionário acidentado em serviço e ao que é vítima de doença profissional (art. 29, nº X). Se quisesse que a licença para tratamento de saúde tivesse a mesma consideração, não teria cabimento à particularização ora comentada. Bastaria contemplar a situação geral e mais comum.

2) Ao projetar-se a Lei nº 1.711, o art. 79 em o nº IX dispunha: Art. 79, IX — licença especial e licença para tratamento da própria saúde, até o máximo de 30 dias, apurável em qualquer tem-

po. A lei, porém, votada assim, sofreu veto e o veto foi aprovado, ficando, dessa forma, o item IX reduzido à forma em que se apresenta. (licença especial). Vê-se que o legislador, nem mesmo a princípio, teve a idéia de incluir a licença para tratamento de saúde, amplamente, como de efetivo exercício.

3) O tempo de licença, para tratamento, não é computado para os efeitos de promoção ou aposentadoria. São consideradas faltas os dias que lhe correspondem.

Por fim, resta-nos salientar que o DASP, examinando pretensão semelhante, a indeferiu — (Pessoa Sobrinho, *Manual dos Servidores* — vol. 1º — 11ª edição, págs. 445 e 462).

Pelas razões expostas, denegamos o recurso.

Publique-se. — *Amarílio Benjamin*,
Presidente do Tribunal Federal de Recursos.

APELAÇÃO CRIMINAL N.º 1.602 — AL (Recurso Extraordinário)

Recorrente — Luiz Alves Montenegro

Recorrida — União Federal

Alto funcionário da Caixa Econômica Federal em Alagoas foi denunciado pela prática dos crimes capitulados nos arts. 325, 138, 139 e 140, do Código Penal.

A sentença de fls. 624/635 foi proferida por Juiz Federal em cumprimento a acórdão deste Tribunal (fls. 622), e condenou o réu a um ano, 5 meses e 3 dias de detenção e multa de Cr\$ 3,06, pelos três últimos delitos, absolvendo-o quanto ao primeiro.

Essa decisão foi unânimemente ratificada pela Egrégia Segunda Turma deste Tribunal, depois de repelir as

preliminares arguidas (prescrição e incompetência).

Insurge-se o réu contra êsse decisório por meio de recurso extraordinário em que alega negativa de vigência de lei federal (art. 74, § 2º, do Código de Processo Penal) e dissídio de julgados.

O art. 308, inciso I, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal proíbe a interposição do apêlo constitucional “nos processos por crime ou contravenção a que sejam cominadas penas de multa, prisão simples ou detenção, isoladas, alternadas ou acumuladas, bem como as medidas de segurança com êles relacionadas”.

Na hipótese dos autos, entretanto, por ser matéria criminal, vamos admitir ocorra uma das ressalvas referidas no *caput* do citado dispositivo regimental — discrepância manifesta de jurisprudência predominante do Supremo Tribunal Federal — na base do julgado trazido a confronto, pelo recorrente (Recurso Extraordinário nº 69.228, in *Revista Trimestral de Jurisprudência* nº 54/442), que estampa certa semelhança com a matéria controvertida nestes autos:

“Concurso material de delitos, o primeiro dos quais da competência da Justiça Federal.

1) Absolvido o réu, pelo Egrégio Tribunal Federal de Recursos dêsse

crime, à Justiça local caberá julgar os demais, como entender de direito.

2) Recurso Extraordinário conhecido e provido.”

Caso exija maior número de arestos divergentes, para justificar a exceção, o Excelso Pretório o dirá, na sua alta sabedoria.

Deferimos, pois, o recurso pela letra *d*.

Prossiga-se.

Publique-se.

Brasília, 26 de maio de 1971. — *Amarílio Benjamim*, Ministro Presidente.

