

porque o Código de Processo Civil vigente, é o que mais traduz e mais estereotipa o princípio de identidade do Juiz à causa. E por que exige isso? Porque não só estabeleceu oralidade como também porque o Juiz é quem ouve as testemunhas, é quem vê o reflexo das palavras das testemunhas, mede-lhes a verdade, ou não, e acompanha, no local, a tôdas as provas e documentos.

A lei é clara e terminante quando diz que “o Juiz transferido, promovido ou aposentado concluirá o julgamento”, salvo hipóteses de incapacidade física ou moral, que são as únicas duas hipóteses estabelecidas pela lei.

Ora, assim, não se pode estabelecer exceção, não é prevista, máxime em que a matéria é de ordem pública, e a competência se rege pelos princípios legais que a traçam, assim como, também, a ju-

risdição é regida por êsses mesmos princípios legais.

Nestas condições, com a devida vênha dos que pensam em contrário, julgo procedente o conflito para declarar competente o Juiz suscitado.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por voto de desempate do Sr. Ministro Presidente, julgou-se procedente o conflito para julgar competente o Juiz suscitado. Os Srs. Mins. Sousa Neto e Raimundo Macedo encontram-se, respectivamente, em substituição aos Srs. Mins. Cândido Lôbo e Henrique d'Ávila. Não compareceram, por motivo justificado, os Srs. Mins. Oscar Saraiva e Márcio Ribeiro (Afrânio Costa). Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Sampaio Costa*.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 21.713 — GB.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Afrânio Antônio da Costa
Agravantes — Adelmário Formica e outros
Agravado — R. Despacho de fls. 150

Acórdão

Deserção. É de ser decretada desde que qualquer motivo relevante não justifica a falta de preparo no prazo legal.

Vistos, relatados e discutivos êstes autos e Agravo em Mandado de Segurança n.º 21.713 do Estado da Guanabara para efeito de julgamento do agravo do art. 45, do Regimento Interno, interposto a fls. 154 por Adelmário Formica e outros:

Acordam, por maioria de votos, os Juizes do Tribunal Federal de

Recursos, em sessão plena, e na conformidade das notas taquigráficas retro, em negar provimento, vencido o Sr. Min. Cunha Vasconcellos. Custas de lei.

Brasília, 5 de janeiro de 1961.
— *Afrânio Antônio da Costa*,
Presidente e Relator sem voto.

Relatório

O Sr. Min. Afrânio Costa: — A Caixa Econômica Federal, em um agravo em mandado de segurança que contenda com Adelmário Formica e outros, requereu a deserção do processo por não haver sido preparado dentro do prazo determinado pela lei. O Min. Henrique d'Ávila encontrava-se substituindo-me no momento. Deu êste despacho: "Tendo em vista os têrmos da certidão de fls. 147, julgo deserto o recurso por falta de oportuno preparo."

A Caixa Econômica requereu a baixa dos autos. Vieram os interessados: "Adelmário Formica e outros, nos autos do agravo em Mandado de Segurança, processo n.º 21.713, em que é agravada a Caixa Econômica Federal de São Paulo, tendo, por falta de preparo tempestivo, sido julgado deserto o agravo, vêm, respeitosa e de conformidade com o art. 45 do Regimento Interno dêsse Egrégio Tribunal, agravar de petição, contra essa decisão, pelos motivos de fato e de direito a seguir expostos:

I) O mandado de segurança foi julgado favoravelmente à impetrada, numa decisão que não conheceu do mérito do pedido, e que, *data venia*, não poderá ser cancelada por êsse Colendo Tribunal. Tomadas tôdas as providências no Juízo agravado, para que o recurso subisse, eis que o mesmo foi levado em mãos pela agravada, no visível intuito de impedir que os agravantes acompanhassem o normal processamento do feito.

II) Os agravantes aguardaram o transcurso de um tempo normal

e costumeiro, para que tempestivamente pudessem preparar o seu recurso, propiciando a êsse Egrégio Tribunal decidir o mesmo pelo mérito. Antes mesmo que chegasse a São Paulo qualquer intimação no *Diário Oficial*, no dia 23 de novembro, fizeram remeter um emissário para o pagamento do preparo. Todavia, nesse mesmo dia, o tempo já se tinha escoado, diga-se de passagem, com inusitado aceleramento na publicação do aviso para preparo (dia 17 do mesmo mês). O prazo, pois, havia-se esgotado, apenas um dia antes.

III) Ora, a intimação pelo *Diário Oficial da União* chega a São Paulo sempre com atraso de 20 ou 25 dias, e êsse fato não é nôvo, nem constitui novidade para os ínclitos Ministros.

IV) A verdade, no entanto, é que não se pode atirar contra os agravantes a pecha da inércia ou negligência, pois que tudo fizeram para efetuar o preparo tempestivamente. Desejam, ardentemente, ver o recurso julgado por V. Ex.^a, e se o prazo fluiu sem o pagamento das custas, isto é devido, primeiramente, à morosidade dos serviços de correio relativamente à remessa do *Diário Oficial*, e em circunstâncias também relevantes à maneira rápida e, *data venia*, esquisita, com que a agravada procedeu à distribuição do recurso nessa Egrégia Instância, tudo parecendo que a agravada não quer mesmo seja o recurso conhecido e julgado no seu mérito (ganhou na preliminar, na Primeira Instância, e apressou-se a levar em mãos o recurso, fazendo-o distribuir e providenciando a publicação de maneira rapidíssima).

V) Isto pôsto, pelos motivos relevantes argüidos, os quais, independentemente de qualquer prova, já são do pleno e prévio conhecimento de V. Ex.^a, reforme o R. Despacho agravado, e, após a efetivação do preparo, se digne mandar processar o agravo de mandado na forma e com as cautelas da lei.

Isto, *data venia*, V. Ex.^a fará em fazendo Justiça”.

Daí agravam, para que o Tribunal reforme o despacho, reconsiderando a deserção.

O aviso de publicação no *Diário da Justiça* é de 17 de novembro; no dia 25, oito dias depois, foi lavrada a certidão de deserção.

É o relatório.

Voto (Vencido)

O Sr. Min. Cunha Vasconcelos: — Senhor Presidente, tenho, a respeito, pensamento muito pessoal. Entendo que em mandado de segurança não há que se exigir preparo, para efeito de julgamento. Aliás, não é só em mandado de segurança. Hoje, com o sistema do Código de Processo Civil em vigor, o Juiz julga sem cogitar de preparo. É o sistema do Código, inquestionavelmente. Infelizmente não funcionou. Mas a verdade é que êsse é o sistema do Código. O § 2.º, do art. 56, define nitidamente tudo isso. Diz: nenhuma apelação se fará, nem execução, sem o pagamento das custas. É verdade que a orientação é outra. As custas serão pagas ato por ato. Mas ainda que não tenham sido pagas, o processo caminha até a sentença de Primeira Instância, independentemente do pagamento do preparo,

porque há interêsse do Estado em que se dirima a sentença. Daí o sistema do Código, revolucionando o que era clássico, passando para o Juiz a atribuição de ordenar tôdas as providências necessárias ao esclarecimento da verdade jurídica. Depois da sentença, relega-se ao interêsse das partes o esclarecimento, então da questão, se tiver sido decidida de modo certo ou errado. Presume, entretanto, o Código, que o Juiz é autoridade competente e decide sempre certo.

Com o mandado de segurança acontece isso em Primeira Instância e acontecerá em tôdas as instâncias, mas ainda por motivo de força mais relevante: é que êle é asseguaração constitucional, inscrita no capítulo das garantias individuais. Não é sòmente medida judicial de direito formal. É garantia de direito substantivo. Conceder-se-á mandado de segurança, é ordem da Constituição, tal qual o é em relação ao *habeas corpus*. Assim, não me parece que, em havendo violação de direito, levada ao conhecimento do Judiciário, pela parte lesada, pela via do mandado de segurança, se possa, tendo em vista o imperativo constitucional, fazer depender o julgamento dêsse mandado de segurança, ou melhor, a efetiva asseguaração de direito ordenada pela Constituição, de preparo. A meu ver, a exigência de preparo, para se julgar mandado de segurança, deturpa, desrespeita, desacata a própria Constituição. Sempre pensei assim. Dir-se-á: mas, então, os cartórios ficariam prejudicados em sua renda. Nunca considerei nem levei em conta prejuízo de ordem pessoal, e mes-

mo de ordem geral, no sentido financeiro, para negar, retardar ou prejudicar o reconhecimento de direito ou a ação da Justiça. O prejuízo transeunte não tem significação nenhuma diante do sacrifício de um princípio jurídico. Daí entender, *data venia* do eminente Sr. Min. Henrique d'Ávila, que, realmente, o conhecimento e julgamento do recurso, desde que o mandado de segurança havia sido negado e o recurso enseja a prática do dispositivo constitucional pela Segunda Instância, ou seja, a concessão do mandado, não pode ficar prejudicado pela ausência de preparo.

Data venia, dou provimento.

Voto

O Sr. Min. Cândido Lôbo: — *Data venia* do Sr. Min. Cunha Vasconcellos, nego provimento.

Voto

O Sr. Min. Oscar Saraiva: — Sr. Presidente, nego provimento. É assim o faço porque a situação não é peculiar a êsse interessado. O que é possível — e se fôssemos adotar uma providência, esta deveria ser geral — é alterar o Regimento do Tribunal em matéria de preparo, porque, na realidade, o *Diário da Justiça* chega com irregularidade e impontualidade nas grandes cidades brasileiras. Êsse mal, que ocorre em São Paulo, ocorre, também, com referência à antiga Capital Federal, o Rio de Janeiro. A única forma saneadora é a do preparo nas instâncias originárias. Como já tive ensejo de salientar, é o que se faz na Justiça do Trabalho. No Tribunal Superior do Trabalho não há preparo. Essa medida seria

fácilmente exequível através de lei. Pena que a Ordem dos Advogados não tome a si, junto aos seus muitos membros parlamentares, promovê-la.

Atender porém, a casos individuais, fora da regra regimental, é que não será possível. Se atendermos ao caso particular, aboliremos o preparo de uma vez, seguindo a doutrina do Sr. Min. Cunha Vasconcellos, que tem bons fundamentos jurídicos.

O Sr. Min. Afrânio Costa: — Devo esclarecer a V. Ex.^a e aos demais Colegas que, há cerca de dois meses, um advogado foi ao meu gabinete, aqui em Brasília, — era advogado em dez ou doze mandados de segurança cuja notícia de preparo fôra publicada no mesmo dia no *Diário da Justiça* —, e me disse que tinha recebido êsse diário, em São Paulo, no dia "x" trazendo-o com um carimbo do correio do dia que êle dizia. Aconselhei-o a pedir reconsideração, dizendo-lhe que eu relevaria a deserção. Mas juntou a prova. Por que êste não juntou a prova também? Dizer que o *Diário da Justiça* chega à tarde — não é prova; é alegação. Disse àquele advogado que juntasse o diário e êle respondeu que só tinha um exemplar. Afirmei que não tinha importância; que, se êle juntasse a um mandado, determinaria à Secretaria que certificasse nos demais. Requerer relevação da deserção sem fazer prova não é possível. Por equidade não se pode alterar o princípio da lei. O que está na lei é obrigatório — tem que preparar. Do contrário, cria-se uma situação de desigualdade.

O Sr. Min. Oscar Saraiva: —
Esse é exatamente o meu ponto
de vista.

Nego provimento.

Decisão

Como consta da ata e das notas taquigráficas, a decisão foi a seguinte: Vencido o Sr. Min. Cunha Vasconcellos, negou-se pro-

vimento. Impedido o Sr. Min. Henrique d'Ávila. Os Srs. Mins. Godoy Ilha, Oscar Saraiva, Amá-ri-lio Benjamin e Sousa Neto votaram com o Sr. Min. Cândido Lôbo. O Sr. Min. Sousa Neto encontra-se em substituição ao Sr. Min. Sampaio Costa. Presidiu o julgamento o Sr. Min. Afrânio Costa.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 24.013 — GB.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Antônio Neder
Agravantes — Waldemar dos Santos Barradas e outros
Agravada — União

Acórdão

Competência.

Para os efeitos do que expressam o art. 201 da Constituição Federal, combinado com o art. 141 § 24 dessa Lei Maior, a Capital do Brasil é o Rio de Janeiro para os órgãos e serviços que ainda não se transferiram para Brasília, e é Brasília para os que já se transferiram para esta cidade. Assim sendo não é incompetente o Juiz de Direito da 2.^a Vara da Fazenda Pública da Guanabara para conhecer de ação de mandado de segurança contra ato do Diretor da Despesa Pública, do Ministério da Fazenda, quando é certo que essa autoridade tem sua repartição na Guanabara.

Decadência do direito de impetrar mandado de segurança. Art. 18 da Lei n.º 1.533, de 1951. Quando o direito alegado só se concretiza mediante cálculo e pagamento de prestações mensais, o prazo de decadência dessa ação pode ter o seu *dies a quo* no dia do cálculo e pagamento de qualquer dessas prestações, donde a certeza de que, pelo menos em relação a algumas delas, as imediatamente anteriores ao pedido, não se verifica a decadência.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo em Mandado de Segurança n.º 24.013, do Estado da Guanabara, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Primeira Turma do Tri-

bunal Federal de Recursos, por unanimidade de votos, em desprezar a preliminar de incompetência do Juízo e em dar provimento para determinar que o Dr. Juiz *a quo* julgue *de meritis*, na forma do relatório, votos e resultados do

juízo de fls. retro, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 12 de outubro de 1965.
— Henrique d'Ávila, Presidente;
Antônio Neder, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Antônio Neder: — Waldemar dos Santos Barradas e outros, funcionários aposentados do Ministério da Fazenda, alegam que têm direito à percentagem a que se refere a Lei n.º 3.756, de 1960, e que o Sr. Diretor da Despesa Pública não tomou qualquer providência para lhes pagar a importância dessa percentagem, e que é líquido e certo esse direito.

Requerem, por isso, mandado de segurança contra o ato omissivo desse Diretor para que ele venha a ser compelido a lhes pagar o que têm por devido.

Invocam o art. 193 da Constituição Federal; a Lei n.º 2.622, de 1955, e a Lei n.º 3.756, de 1960.

A autoridade havida por coatora, ao prestar informações sobre o seu ato, suscitou, preliminarmente, a incompetência da Justiça da Guanabara para conhecer da ação, declinando, por competente, a Justiça desta Capital, que tem por sede do Tesouro Nacional, em que se integra a Diretoria da Despesa, e, no mérito, disse que a Constituição Federal não assegura aos aposentados proventos iguais aos vencimentos dos funcionários em atividade no cargo correspondente, mas ordena apenas que esses proventos sejam revistos sempre que, por motivo de

alteração do poder aquisitivo da moeda, se modificarem os vencimentos; que, no caso, há que fazer revisão e não a equiparação; que o reajustamento dos proventos aos vencimentos comandou a legislação então vigente e não a que se lhe seguiu; que, doutra lado, a inclusão de vantagens nos proventos terá que ser processada em consonância com a legislação geral sobre a aposentadoria.

O Sr. Dr. Procurador da República, oficiando no processo, insistiu na incompetência da Justiça da Guanabara para conhecer do caso, e, no mérito, subscreveu as razões da autoridade havida por coatora.

O MM. Dr. Juiz, considerando que os impetrantes decaíram do direito à ação de mandado de segurança, porque ajuizada depois de vencido o prazo de 120 dias a que se refere o art. 18 da Lei n.º 1.533, de 1951, deixou de conhecer do pedido, escusando-se, assim, de apreciar o mérito. Silenciou no tocante à exceção de incompetência.

Os impetrantes agravaram salientando, em resumo, que, em se tratando de direito que se realiza em prestações mensais, o *dies a quo* do prazo de decadência da ação para concretizar esse direito se renova mensalmente, ao ensejo do pagamento de cada prestação, donde não configurar-se a extinção a que se apegou o MM. Dr. Juiz *a quo*.

A União contraminutou o agravo nestes termos: "I — Merece confirmação a m. sentença agravada que, decidindo a espécie, houve por bem não conhecer da pleiteada segurança, pelo decurso do prazo fatal, de 120 dias. II

— Realmente, conforme assinou a m. sentença agravada tendo a suposta omissão tido início em agosto de 1960, e o presente mandado sido ajuizado em 26 de dezembro do mesmo ano, evidentemente já aí eram decorridos mais de 120 dias do ato impugnado. III — Os agravantes, em sua minuta, apesar do grande esforço nesse sentido, não conseguiram ilidir o fundamento da m. sentença agravada, que continua subsistir. IV — Quanto ao mérito pròpriamente dito, limitam-se a repetir considerações de sua inicial, já pulverizadas pelas informações administrativas, às quais nos reportamos, como parte integrante desta contraminuta de agravo”.

A Egrégia Subprocuradoria-Geral da República oficiou insistindo na decadência antes invocada.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Antônio Neder: — A primeira questão é a que diz respeito com a competência da Justiça da Guanabara para conhecer desta ação de mandado de segurança, visto que a autoridade havida por coatora declina por competente a Justiça de Brasília, que tem por sede do Tesouro Nacional, a que se integra a Diretoria da Despesa.

É manifesta a sem-razão da autoridade excipiente.

É sabido que a Capital do Brasil é o Rio de Janeiro para os órgãos e serviços que ainda não se transferiram para Brasília; e é Brasília para os órgãos e serviços já transferidos para esta cidade.

No caso, o Tesouro Nacional, ou, mais precisamente, a Diretoria da Despesa Pública, continua a funcionar no Rio de Janeiro, donde a conclusão de que a Justiça da Guanabara continua competente para conhecer das causas que disserem respeito com os atos emanados das autoridades dessa Diretoria.

A verdade é que o Brasil tem duas Capitais, Rio e Brasília, e que é indiferente que as causas em que haja interesse da União sejam ajuizadas perante a Justiça de Brasília ou do Rio. Qualquer delas é competente. Improcede, assim, a exceção de incompetência oposta pela autoridade havida por coatora.

Quanto à segunda questão suscitada no agravo, a da decadência, é de se dizer, antes do mais, que, na inicial, os impetrantes pleiteiam que o direito à percentagem lhes seja concedido a partir de 4 de maio de 1960. Dado que ingressaram na Justiça com esta ação aos 26-12-60, evidente é a conclusão de que, de uma data à outra, correram mais de 120 dias. Considerando a matéria com êsses dados puramente concretos, é de se concluir, como fêz o MM. Dr. Juiz a quo, pela decadência do direito à ação, visto que o art. 18, da Lei n.º 1.533, de 1951, marca êsse prazo para o interessado requerer o mandado de segurança.

Dá-se, contudo, que, no caso, o direito alegado pelos impetrantes só se concretiza mediante cálculo e pagamento de prestações mensais.

Assim sendo, o prazo de decadência da ação pode ter o seu *dies a quo* no dia do cálculo e pa-

gamento de qualquer dessas prestações.

E como algumas dessas prestações não de ser calculadas e pagas no decorrer do prazo de 120 dias, que é o da decadência, evidente é a conclusão de que essa decadência pode verificar-se em relação a algumas das prestações e não se verificar em relação a outras.

Portanto, o direito às prestações exigíveis no prazo dos 120 dias anteriores à propositura da ação é direito que pode ser objeto da ação do mandado de segurança.

Note-se que o direito que constitui objeto da controvérsia é sempre o mesmo, qualquer que seja a prestação devida. Tanto pode referir-se à primeira como à última dessas prestações. Se os impetrantes, pelo vencimento do prazo de 120 dias, decaíram do direito à primeira prestação e não decaíram do direito à última delas (considerando-se a última aquela

que é imediatamente anterior ao ajuizamento da ação), evidente é a conclusão de que esse direito que se refere à prestação ainda não abrangida pela decadência é direito que deve ser objeto de julgamento, porque ainda não extinto.

Por êsses fundamentos, dou provimento ao agravo para o efeito de o MM. Dr. Juiz *a quo* julgar o mérito no tocante às prestações que não se incluem na decadência. É o meu voto.

Decisão

Como consta da ata a decisão foi a seguinte: Por unanimidade, desprezou-se a preliminar de incompetência do juízo. No mérito, deu-se provimento para determinar que Dr. Juiz *a quo* julgue *de meritis*, unânimemente. Os Srs. Mins. Márcio Ribeiro e Henrique d'Ávila votaram com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Henrique d'Ávila*.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 25.814 — DF.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Sousa Neto (Cunha Vasconcellos)
Agravantes — Enéas Prochno de Almeida Pedrosa e outros
Agravado — IAPI

Acórdão

Tesoureiros-auxiliares do IAPI. Servidores nomeados a título precário não podem ser confundidos com os nomeados interinamente.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo n.º 25.814, do Distrito Federal, em Mandado de Segurança, agravantes Enéas Prochno de Almeida Pedrosa e

outros e agravado Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários:

Acorda, por unanimidade de votos, a Segunda Turma do Tri-

bunal Federal de Recursos, em negar provimento ao Recurso, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o relatório, ficam fazendo parte integrante dêste julgado, apurado às fls. 123. Custas *ex lege*.

Brasília, 26 de setembro de 1962. — *Oscar Saraiva*, Presidente; *Sousa Neto*, Relator.

Relatório

O Sr. *Min. Sousa Neto*: — Adoto o relatório da sentença, assim: “Vistos, etc.

Enéas Prochno de Almeida Pedrosa e outros servidores do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários (IAPI), qualificados na inicial, impetraram o presente mandado de segurança contra o ato do Conselho Administrativo daquela autarquia, que mandou aguardar oportunidade para pedido de efetivação no cargo de Tesoureiro-Auxiliar, pedido êste com fundamento no art. 12, da Lei n.º 3.826, de 23-11-60, que prescreve a efetivação de interinos em cargos de Tesouraria.

Instruem a inicial os documentos de fls. 9 a 23, 27 a 35 e 39 a 46.

Prestou informações a autoridade dita coatora dizendo, em síntese, que: a) pretendem os impetrantes e os litisconsortes do 1.º grupo serem efetivados em cargos de Tesoureiro-Auxiliar, sob a alegação de que exerciam tais cargos interinamente e que o art. 12, da Lei n.º 3.826, de 1960, lhes teria assegurado essa efetivação; b) desde logo é bom se esclarecer que nem os impetran-

tes nem os litisconsortes do primeiro grupo foram nomeados, em qualquer tempo, Tesoueiros-Auxiliares interinos; c) antes da Lei Orgânica da Previdência Social, para que alguém fôsse nomeado Tesoureiro-Auxiliar interino dêste Instituto, necessário seria que para tanto fôsse baixada portaria pelo Presidente desta autarquia, depois da já mencionada Lei Orgânica (Lei n.º 3.807, de 1960) somente o Conselho Administrativo poderia autorizar a admissão (art. 104, inciso III); d) ora, nenhum dos impetrantes nem dos litisconsortes do primeiro grupo conseguiram provar houvesse portaria, de autoridade para tanto competente, nomeando-os Tesoueiros-Auxiliares interinos; e) pelos documentos apresentados pelos impetrantes e pelos litisconsortes do primeiro grupo, verifica-se que os mesmos teriam sido designados por Determinação de Serviço do Delegado em São Paulo para prestarem, a título precário, serviços de Tesoureiro-Auxiliar; f) a simples Determinação de Serviço, por ato da Delegacia em São Paulo, para os impetrantes e os litisconsortes do primeiro grupo responderem, a título precário, pelas atribuições de Tesoureiro-Auxiliar, não os pode beneficiar por tratar-se de ato de autoridade inferior, para atender a uma necessidade passageira de serviço, sem a formalidade essencial da portaria de nomeação. A diferença entre os dois atos é inequívoca e substancial; g) o inciso legal invocado pelos impetrantes e pelos litisconsortes do primeiro grupo é restritivo ao anunciar apenas os interinos substitutos. Os impe-

trantes não tinham essa qualidade: estiveram apenas respondendo a título precário e por simples determinação de serviço emanada de autoridade inferior; h) “mesmo que se admitisse, *ad argumentandum*, que os impetrantes e os litisconsortes do primeiro grupo tivessem sido válidamente nomeados Tesoureiros-Auxiliares interinos, ainda assim, a êles não se applicaria o art. 12, da já mencionada Lei n.º 3.826, de 1960 (Lei de Paridade); i) a situação de direito e de fato dos litisconsortes do segundo grupo é totalmente diferente da dos impetrantes e dos litisconsortes do primeiro grupo; j) perante a decisão imperativa proferida pelo Tribunal Federal de Recursos, o Conselho Administrativo dêste Instituto não poderia tomar outra deliberação a não ser exonerar os litisconsortes do segundo grupo, cumprindo, assim, a decisão judicial; m) mesmo que os litisconsortes do segundo grupo não tivessem sido exonerados em cumprimento de decisão judicial, ainda assim, a segurança que pedem deveria ser indeferida; n) a êles não se estendem os favores do art. 12, da Lei de Paridade (Lei 3.826, de 1960), de vez que o mesmo não é applicável às autarquias; o) na verdade (é bom repetir) o art. 13, da Lei n.º 3.826, é bem explícito em declarar que a mesma se applica às Autarquias somente quanto às “vantagens financeiras” e o art. 12 da Lei não é uma vantagem financeira e sim um benefício de condição puramente jurídica, ou seja, efetivação.

Oficiou o Ministério Público federal opinando pelo indeferimento do pedido”.

Colhidas as informações e ouvida a União, o Juiz da 1.ª Vara da Fazenda Pública, Dr. José Júlio Leal Fagundes, em longa sentença, denegou a segurança.

Os impetrantes agravaram.

A decisão foi mantida e aqui a União se solidarizou com a sentença.

É o relatório.

Aditamento ao Relatório

O Sr. Min. Sousa Neto: — Sr. Presidente, como foi chamado por V. Ex.^a o Agravo em Mandado de Segurança n.º 25.814, fiz o relatório dêste processo. No entanto, desejo, segundo circunstância que verifico agora, fazer um aditamento ao mesmo. Numa das últimas sessões, foi determinada a apensação de outro processo, oriundo da Primeira Turma, para ser julgado simultaneamente com êste que V. Ex.^a chamou. Assim, o julgamento não é só do 25.814, mas também do 27.991, por se tratar de mesmo assunto.

Voto

O Sr. Min. Sousa Neto: — Sr. Presidente, referiu-se o illustre advogado ao Mandado de Segurança n.º 20.041, julgado na Primeira Turma dêste Tribunal. A Turma era composta, então, pelos Srs. Mins. Henrique d'Ávila, Cândido Lôbo e por mim. A conclusão do vitorioso voto do Relator: “Dou provimento para reformar a sentença e conceder a segurança, em relação aos impetrantes que obtiveram a classificação suficiente para serem amparados pelo número de vagas existentes

antes da efetivação do concurso, nos termos do pedido, isto é: sejam exonerados todos os interinos de cargos de Tesoureiro-Auxiliar que ocupam e, simultaneamente, nomeados os mais bem classificados para substituí-los nos respectivos cargos e que sejam assegurados aos mais bem classificados os direitos de contagem de tempo de serviço, desde a data da homologação do concurso. Vantagens patrimoniais não podem ser asseguradas por via de mandado de segurança.”

Por isso, os impetrantes do Mandado de Segurança n.º 25.814 foram divididos em dois grupos: o segundo, diz respeito aos interinos demitidos por força da decisão proferida no Agravo em Mandado de Segurança n.º 20.041, que mandou aproveitar nos cargos os concursados. Quanto ao primeiro, diz a sentença que eles foram nomeados a título precário, por quem não tinha o direito de fazê-lo.

O aproveitamento seria dos tesoueiros-auxiliares, nomeados interinamente. Ora, essas nomeações, presume-se, estão sujeitas à existência de vagas. Já, ao contrário, aquelas processadas a título precário, são feitas, nas autarquias, sem existência de vagas. Não pode o funcionário, nomeado a título precário, ser equiparado ao que o é em caráter interino.

O Estatuto é inteiramente diverso, não prevê nomeações a título precário, uma extravagância da Administração Pública Brasileira, principalmente nas famosas autarquias nacionais. A autoridade, apontada como coatora, diz que não indeferiu, a rigor, o pedido dos impetrantes, mandando,

apenas, que eles aguardassem oportunamente. Nas informações, no entanto, a autoridade discute o mérito do pedido e nega direito aos impetrantes. Entende, portanto, que a segurança pode ser apreciada nos termos em que foi pedida, isto é, no sentido de decidir se devem ou não ser efetivados os impetrantes.

Se a autoridade, nas suas informações, se limitasse a manter a decisão, qual a de o impetrante aguardar oportunidade, a segurança deveria ser concedida nesse sentido.

Acolho, inteiramente, a fundamentação da sentença. — Não considero os funcionários, a título precário, como se nomeados interinamente, incluindo os litisconsortes do primeiro grupo.

Ao segundo grupo, entendo que a decisão, proferida no Mandado de Segurança n.º 20.041, tinha efeito de discutir, de exonerá-los e, exonerados, então, por força de decisão deste Tribunal, não se pode, por via de mandado de segurança, efetivá-los.

Seria preciso, então, tentar a rescisão da decisão que lhes determinou a exoneração. Assim, o meu voto é no sentido de negar provimento ao recurso, para confirmar a sentença, tanto no Mandado de Segurança n.º 25.814, como, n.º 27.991, pois a matéria é a mesma, os impetrantes também são os mesmos, assim como idêntica é a fundamentação respectiva.

Voto

O Sr. Min. Oscar Saraiva: — Confesso que vejo, com pesar, tais situações à margem do direi-

to, e em que funcionários, que estão em exercício precário, disputam a nomeação para um cargo que de fato já exercem.

E não tenho dúvida em acompanhar o Relator. Tais nomeações precárias são anômalas e constituem atos ilegítimos, praticados pela administração das autarquias, à margem da regra jurídica.

O Sr. Min. Sousa Neto: — Também lamento isso, mas devo acrescentar que, depois da lei da paridade, promulgou-se outra lei, mandando efetivar todos os interinos, mas sem incluir os que foram nomeados a título precário.

O Sr. Min. Oscar Saraiva: — Não são nomeações. Essas pessoas são mandadas servir, sem forma de direito administrativo.

Acompanho o Sr. Min. Relator. Lamento, entretanto, que, funcionários antigos do IAPI sejam preteridos. Houve tempo nesse Instituto em que as nomeações eram feitas, rigorosamente, por concurso. Hoje, infelizmente, imperam outros motivos.

Mas isto escapa à censura do Judiciário.

Decisão

Como consta da ata a decisão foi a seguinte: Negou-se provimento, unânimemente, ao recurso. Os Srs. Mins. Oscar Saraiva e Henrique d'Ávila votaram com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. Oscar Saraiva. O Sr. Min. Henrique d'Ávila foi convocado para completar *quorum* regimental.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 27.080 — DF.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Cândido Lôbo

Agravantes — Maria de Lourdes Medeiros Dantas e outros

Agravado — IAPFESP

Acórdão

Previdência social. Cargos isolados de provimento efetivo; não os aboliu a Lei 3.780 (Plano de Reclassificação de Cargos). Por outro lado, a exigência de concurso para cargos isolados, instituída no art. 126, da Lei 3.807 (Lei da Previdência Social), só passou a ter eficácia a partir da data da instalação e exercício dos Conselhos Administrativos das autarquias previdenciárias. Decreto n.º 50.284, de 1961; sua inaplicabilidade aos cargos isolados de provimento efetivo.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Agravo n.º 27.080, do Distrito Federal, em Mandado de Segurança, agravantes Maria de Lourdes Medeiros Dantas e outros e agravado Instituto de

Aposentadoria e Pensões dos Ferroviários e Empregados em Serviços Públicos:

Acorda, por maioria, o Tribunal Federal de Recursos, em Primeira Turma, em dar provimen-

to, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o relatório, ficam fazendo parte integrante dêste julgado, apurado às fls. 106. Custas *ex lege*.

Brasília, 21 de novembro de 1961. — *Djalma da Cunha Melo*, Presidente; *Cândido Lôbo*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Cândido Lôbo: — Sr. Presidente. Trata-se de funcionários do IAPFESP que foram exonerados e querem ser reintegrados, porque sustentam que são estáveis em cargo que não foram extintos. A sentença agravada explicou que os autores foram nomeados após a vigência da Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960, para “cargos isolados de provimento efetivo” da autarquia ré. A exoneração dos autores impetrantes teve como razão determinante o art. 126 da Lei Orgânica da Previdência Social, e consta dos “considerando” do boletim de fls. 29, vale dizer, porque não tinham prestado concurso.

E assim raciocinando, a sentença recorrida denegou a segurança, daí surgindo o recurso voluntário da parte impetrante, ao qual o Parecer da Subprocuradoria-Geral pede o desprovimento desta Turma julgadora.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Cândido Lôbo: — Sr. Presidente. Pela segunda vez, chega a esta Primeira Turma o ensejo de apreciar a tese encerrada e decidida pela sentença

agravada, sendo que, da primeira vez, recebeu o apoio dêste Relator acompanhando o Relator, Min. Henrique d’Ávila, pela concessão da segurança.

E assim o fiz e o faço no presente caso, porque a lei aplicável é a de n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960; se, em verdade, exige até “sob pena de nulidade de pleno direito do respectivo ato e da responsabilidade do administrador que o praticar, a admissão do pessoal nas instituições de previdência social, far-se-á mediante concurso público de provas ou de provas e títulos”.

Realmente é isso o que diz clara e positivamente a lei em questão, que é o fundamento da presente ação.

Entretanto os autores invocam, em seu favor, a continuação do dispositivo que é bem inequívoco quando diz (*verbis*): “. . . com exceção, apenas, dos cargos em comissão, em número limitado, que serão de livre escolha do Conselho Administrativo, e das funções gratificadas, feito o provimento destas por servidores efetivos da instituição e vedado, em todos os casos, o preenchimento interino de qualquer cargo ou função por prazo superior a um ano.”

Daí resulta que as demissões foram feitas ainda no Governo anterior, mas segundo o documento de fls. 17, logo após as demissões, imediatamente outras nomeações foram feitas e da mesma forma, pelo Governo que demitiu, embora em menor número. Critérios políticos que o Judiciário não entende. . . Mas, voltando à lei e sua aplicação, claro ficou do seu texto, que o concurso só se tornou exigível para os que

não fôsem contemplados com os cargos em comissão, aliás, diz a lei, “em número limitado”. Os autores estão incluídos na referida exceção e, assim, não estão abrangidos pela condição imposta pela lei aos demais cargos.

O assunto já foi objeto de julgamento nesta Turma através do agravo em mandado de segurança, recentemente julgado, relatado pelo Min. Henrique d’Ávila, com o meu apoio, através do respectivo processo, sob o n.º 24.434.

Antes de terminar, incorporo ao meu voto o parecer proferido pelo Procurador Custódio Toscano, no Supremo Tribunal Federal, no Mandado de Segurança n.º 8.913, recentemente, e que é, em síntese, o seguinte:

“1) Pela presente impetração, alguns Tesouheiros-Auxiliares, autárquicos, do IAPI, ocupantes dêse cargo isolado de provimento efetivo, invocam pronta ação jurisdicional, através de *mandamus*, contra a sua exoneração, *ex officio, ad nutum*, provocada pelo ordenamento do Decreto Presidencial n.º 50.284, de 21-2-61.

2) Êsse cargo de Tesoureiro-Auxiliar, no Serviço Público Federal, é cargo isolado, de provimento efetivo, desde a Lei 403, de 24-9-48 (arts. 7 e 11).

Contudo, no Serviço Autárquico, devido ao disposto na Lei . . . 1.584, de 27-3-52, que exigia concurso de provas para nomeação a todos os cargos das autarquias, salvo os de confiança, os seus Tesouheiros-Auxiliares só passaram a ser nomeados efetivamente, independentemente de concurso, depois da vigência do novo Estatuto dos Funcionários Públicos (Lei 1.711, de 28-10-52); que,

segundo a tradicional norma do Direito Administrativo Brasileiro, só passou a exigir iminente concurso para a primeira investidura aos cargos de carreira (art. 18).

3) Apesar dêse novo Estatuto estender, expressamente, o seu regime jurídico às Autarquias (art. 252), o IAPI relutou em seguir êsses ditames expressos do novo Estatuto e, só pelo art. 4, § 2.º, do Decreto n.º 47.654, de 15-1-60, veio a determinar que os seus Tesouheiros-Auxiliares passariam a exercer cargos isolados de provimento efetivo. E, só após a nova redação que o Decreto 47.846, de 5-3-60, deu ao art. 9, do anterior Decreto 39.324, de 7-6-56, integrou-se completamente o IAPI no regime estatutário, no tocante ao livre provimento efetivo de qualquer caso isolado. Os fatos:

4) Os requerentes foram todos nomeados em caráter efetivo, de acôrdo com êsses dois Decretos, 47.543/59 e 47.845, de . . . 5-3-60, e após suas vigências para o cargo isolado de Tesoureiro-Auxiliar do IAPI.

5) A própria Administração Federal, aprovando parecer do Jurista Antônio Gonçalves de Oliveira, atualmente, eminente Ministro desta Suprema Côrte e, então, Consultor-Geral da República (*Diário Oficial*, 2-4-58), reconheceu que, após a vigência do novo Estatuto (Lei n.º 1.711, de 28-10-52), o provimento dos cargos isolados, mesmo para os autárquicos, passava a ser de livre nomeação efetiva, pois a mesma lei só obriga concurso para os cargos de carreira (art. 18.) Aliás, êsse dispositivo do Estatuto, vigora em plena concordância com

os ditames da Lei Magna (art. 186).

6) Estavam, assim, os impetrantes nomeados, empossados e em exercício legal de seus cargos efetivos quando foram todos exonerados coletivamente, pelo Boletim de Serviço n.º 72, de 29-3-61, em obediência ao ordenamento do aludido Decreto n.º 50.284, de 21-2-61. Este decreto presidencial mandava exonerar ou dispensava, a partir de 31-3-61, todo servidor público, civil ou autárquico, nomeado depois de 1-9-60 (art. 1.º). Ordenava ainda que se fizesse a relação dos exonerados, para remessa à Presidência da República (art. 3.º). E coagia, com pena de responsabilidade, as autoridades que deixassem de executar, prontamente, o ordenamento do decreto (art. 4.º).

7) Houve, portanto, nas exonerações dos impetrantes, mera execução, pela Diretoria do IAPI, do decreto aludido, como se comprova da leitura desses atos exonerativos, que, apenas, se baseiam no cumprimento ao que êle ordena.

Informação da Autoridade Coatora: 8) Em sustentação da legalidade do ato exonerativo, a autoridade impetrada, como preliminar, argüiu que o ato reclamado não seria do Presidente da República e sim, apenas, do Presidente da autarquia respectiva, o que deslocaria a competência processual e decisória dêse *writ*, do Supremo Tribunal para o Juiz da Fazenda Pública Federal, na Primeira Instância.

Sôbre o mérito, alega que os impetrantes foram nomeados após a vigência da nova Lei Orgânica

da Previdência Social (Lei 3.807, de 26-8-60), que exige concurso de provas para investidura em qualquer cargo autárquico, salvo os em comissão (art. 126), e, dessarte, nulas seriam as nomeações dos exonerados. Alega ainda que, também, a Lei n.º 1.584, de 27-3-52, que disciplinava anteriormente o preenchimento de cargos das autarquias, vedava, igualmente, sem concurso de provas, a admissão para os mesmos cargos.

.....
16) Teria, pois, o decreto em aprêço, força legal para determinar a exoneração do funcionário efetivo, na mesma extensão que o poderia fazer para os interinos, só porque êles não eram estáveis?

17) Não é possível confundir a situação do funcionário efetivo, embora não estável, com o funcionário interino, ou em comissão, pois só o exercício desses últimos fica *ad libitum* da administração.

A Constituição de 1946 estabeleceu princípios atinentes à situação de Funcionário Público, e entre êstes situou a efetividade como pressuposto para a estabilidade (art. 188), porém não abrangeu princípios gerais do Direito Administrativo. Apenas estabeleceu normas gerais, em favor do funcionário, que teriam de ser respeitadas pela administração. "Não podem ser tais garantias encurtadas pelo legislador ordinário, podem, entretanto, ser ampliadas como tem, assaz vêzes, reconhecido o intérprete máximo do *lex fundamentalis*" (Orozimbo Nonato, Parecer ao Mandado de Segurança n.º 26.309).

18) No entanto a estabilidade, que não é direito ao cargo, pois só diz respeito ao emprêgo públi-

co, distingue-se da efetividade, que confere direito ao cargo exercido (art. 82, § 2.º, do Estatuto); mas ambas são normas atinentes do Direito Administrativo e, só por maior amplitude de garantia ao funcionário, é que o assunto foi inserido no Direito Constitucional pela Constituinte de 1946.

.....
35) Como se vê, em qualquer aspecto que se encare a situação dos exonerados, chegar-se-á à conclusão irrecorrível de que as suas exonerações são nulas. Se fôsem eles apenas efetivos, não estáveis, não podiam ser demitidos, porque o vedava o art. 83, parágrafo único, do Estatuto, combinado com o art. 15, e seus parágrafos; se fôsem efetivos e estáveis, a exoneração era defesa, nos termos do n.º II, do mesmo art. 83, do Estatuto.

36) Porém os autos comprovam mais; que os impetrantes eram efetivos e estáveis, porque já haviam adquirido estabilidade anterior à nova nomeação para Auxiliar de Tesoureiro, e estas nomeações últimas também foram processadas legalmente, por quem de direito e nos termos da lei, para cargos vagos. Logo, não há como fugir à ilegalidade do ato.

.....
48) Aliás, julgando o mesmo caso dos impetrantes, o Egrégio Tribunal Federal de Recursos, no Mandado de Segurança n.º 24.434-DF, impetrado pelos Tesoureiros-Auxiliares do IAPB, teve oportunidade de reconhecer o que sustentamos, quando, pelo voto do eminente Relator Min. Henrique d'Ávila, decidiu: "A Lei Orgânica da Previdência Social revolucionou com intuitos louváveis e

moralizadores a administração autárquica brasileira. Começou por substituir o comando singular e unitário dos entes autárquicos, por uma direção colegiada, e tomou diversas outras providências de controle e fiscalização, que subvertem e modificam profundamente a vida dos Institutos de Previdência. Era natural e aconselhável, portanto, que muitos de seus dispositivos, mormente aqueles que mais se atritavam com a legislação até então vigente, só entrassem a vigorar a partir do advento da nova direção legitimamente credenciada para pôr em execução a reforma objetivada. Tenho, por mim, que o Regulamento, no art. 522, não é exorbitante porque o dispositivo do art. 126, da Lei de Previdência Social, é um mandamento de ordem administrativa do Instituto. E a própria Lei de Previdência Social, em seu art. 178, admitiu que normas dessa natureza contidas na aludida lei, só seriam aplicáveis a partir da posse da nova direção; ou melhor, que as modificações de índole administrativa não entrariam, portanto, em vigor, porque o interregno devia reger-se pelas disposições da legislação anteriormente em vigor. Não vejo, por isso, em que o Regulamento tenha exorbitado da Lei." (Voto no Mandado de Segurança n.º 24.434).

Esse lúcido voto foi secundado por outro não menos convincente do douto Min. Cândido Lôbo, nestes termos: "Ora, se só depois de sua criação (dos Conselhos Administrativos) é que esses órgãos começarão a exercer a plenitude de suas atribuições, claro está que esse art. 126, só depois do imple-

mento da condição prevista na própria lei, isto é, só depois de constituído esse Conselho, poderá entrar em vigor. Ora, sendo assim, Sr. Presidente, tudo isso se resume na tese que conhecemos, salvo dispositivo expresso em contrário, toda lei começa vigorar da sua data em diante. De modo que não há dispositivo de retroatividade dessa lei, que mande esse art. 126 ser aplicado imediatamente; ao contrário, o que há nessa própria lei é que são vários dispositivos que mandam que, até que seja constituído esse Conselho, seja a autarquia disciplinada pela lei anterior. É evidente que os dois decretos presidenciais estão em pleno vigor, fazendo, como fizeram, a nomeação dentro da lei. E mesmo levando em conta a lei posterior, esse art. 126, que fez a ressalva, desaparece do quadro do problema jurídico que estamos apreciando. A alegação do auto-executável, a meu ver, ficou arredada, porque, nesta *vacatio legis*, prevalece, expressamente, a lei anterior." (Voto no Mandado de Segurança n.º 24.434).

.....

52) Em face do exposto, somos pela concessão da Segurança, pois nos parece inegável a ilegalidade manifesta da exoneração dos impetrantes, ocupantes de cargos efetivos, legalmente nomeados, e dos quais somente poderiam ser afastados ou retirados nos termos e na forma prevista expressamente no Estatuto. Mas, como tal não aconteceu, pois eles foram exonerados por simples ato de um decreto exorbitante, em poderio, mas, sem valia, sem efeito jurídico, procede o reclamo e lhes deve amparar a Justiça."

Da mesma sorte que na anterior: dou provimento ao recurso para que os impetrantes voltem aos cargos de que foram privados, concedendo, assim, a segurança impetrada.

Voto (Vencido)

O Sr. Min. Márcio Ribeiro:

— Sr. Presidente, em casos anteriores tenho sido voto vencido, inclusive no último caso que apresentaram-me um grande Parecer do agora advogado Dr. Orozimbo Nonato, meu mestre e parainfo que esgota inteiramente a matéria, com o brilhantismo e a erudição que lhe são peculiares. Entretanto não me convenci do êrro.

Embora se trate de cargos isolados, a lei os abrangeu na exigência que faz, expressamente, de concurso. Ela enumera os cargos para os quais quer o concurso, sem excluir os cargos isolados.

A exigência, além de legal, é constitucional, porque a Constituição não limita a exigência de concurso aos cargos de carreira.

A exigência de concurso na lei nova é, pois, insofismável. Pretende-se que no chamado período de *vacatio legis*, isto é, até a posse do Conselho, prevalecia a lei anterior e, portanto, os cargos, isolados podiam ser providos livremente.

A meu ver a lei não poderia destruir-se a si mesma, impondo e ao mesmo tempo impedindo o concurso.

Há que ser interpretada no sentido de que, no período da *vacatio*, o provimento se fizesse em caráter transitório até a efetivação do concurso.

Nego provimento, para manter a sentença.

Voto

O Sr. Min. *Djalma da Cunha Mello*: — Para mim, a autoridade pública procedeu *in casu* com arbitrariedade. Dou provimento.

Decisão

Como consta da ata a decisão foi a seguinte: Por maioria de

votos, deu-se provimento, vencido o Sr. Min. Márcio Ribeiro (Afrânio Costa). O Sr. Min. *Djalma da Cunha Mello* votou com o o Sr. Min. Relator. O Sr. Min. *Djalma da Cunha Mello* foi convocado para completar *quorum* regimental. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Djalma da Cunha Mello*.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 27.374 — GB.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Cândido Lôbo
Agravante — Nacional Transportes Aéreos S. A.
Agravada — União Federal

Acórdão

Impôsto de renda. Remessa para o exterior.
Empréstimo. Câmbio oficial.

O impôsto de renda sôbre remessa para o exterior, relativo a juros e rendimentos de empréstimos, incide sôbre a taxa de câmbio oficial, nela compreendidos os ágios e sobretaxas.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Agravo n.º 27.374, da Guanabara, em Mandado de Segurança, agravante Nacional Transportes Aéreos S.A. e agravada União:

Acorda, por unanimidade, o Tribunal Federal de Recursos, por sua Primeira Turma, em negar provimento, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o relatório, ficam fazendo parte integrante dêste julgado, apurado às fls. 131. Custas *ex lege*.

Brasília, 20 de outubro de 1964. — *Cândido Lôbo*, Presidente; *Amarílio Benjamin*, Relator (art. 81 do RI).

Relatório

O Sr. Min. *Cândido Lôbo*: — Sr. Presidente. Disse a sentença agravada pela impetrante, o seguinte: “Nacional Transportes Aéreos S.A. impetra mandado de segurança contra os atos do Sr. Diretor da Carteira de Câmbio do Banco do Brasil S.A. e do Sr. Diretor da Divisão do Impôsto de Renda do Ministério da Fazenda, negando-lhe a primeira autoridade apontada como coatora, por determinação da segunda, a remessa, para emprestadores estrangeiros, dos juros relativos a contrato de financiamento à taxa de câmbio oficial, de acôrdo com

a paridade daclorada no Fundo Monetário Internacional, mandando incluir na conversão da moeda as sobretaxas ou ágios, para, nessa base, fazer-se o desconto do respectivo impôsto de renda, na fonte, o que lhe fere direito líquido e certo, a merecer a correição, por via do presente *mandamus*, eis que se fundamenta ela nos arts. 1.º, letra *d*, e 5.º, *b*, na Lei n.º 1.807/7-1-53, sendo portadora do Certificado 173 do Registro Geral de Prioridade Cambial extraído pela Superintendência da Moeda e do Crédito; e no art. 198 do Reg. do Impôsto de Renda, consubstanciado no Dec. . . . 47.373/7-12-59.

Invoca ainda a impetrante razões de pareceristas eméritos como Rubens Gomes de Souza e Gilberto de Ulhôa Canto e ainda um precedente judiciário, em favor da tese que defende, aliás endossada, até então, pela impetrante, pois as remessas, antes de fevereiro, eram feitas pelo critério do câmbio oficial, sem sobretaxas.

Inicial instruída.

Às fls. 39/47 e 48/52, informações dos impetrantes, defendendo o acôrto dos atos objeto da impetração.

Oficiou a Procuradoria da República às fls. 56.

Tudo visto e examinado.

O ponto saliente da questão, em controvérsia, é dado pela impetrante mesma, ao aduzir inscrever-se “o âmbito de debate no seguinte ponto: saber se a conversão de rendimentos da espécie dos ora discutidos, expressa em molde estrangeiro, deve fazer-se, para fins de pagamento do impôsto de renda na fonte, à taxa oficial de câmbio, ou se há de fazer-se co-

mo pretendem as autoridades coatoras, ao custo do câmbio oficial, acrescentados à taxa oficial os ágios ou sobretaxas pagos”.

Em seguida ela externa, com profusão de dados, conceitos de cada um dêsses elementos financeiros, para deixar facilmente assimilável que taxa oficial de câmbio e o índice de conversão resultante da paridade declarada no Fundo Monetário Internacional, enquanto que custo do câmbio oficial é aquêle mesmo índice acrescido das despesas desembolsadas, para a obtenção da moeda estrangeira.

Eis a dogmática a que nos conduzem, sem apêlo, os arts. 1.º da letra *d*, da Lei 1.807; 35, do Dec. 34.839/5-1-54, regulamentador da Lei 2.145/29-12-53, e o art. 198, do Dec. 47.373/7-12-59, contendo o regulamento do Impôsto de Renda, os quais assim dispõem, a seu turno: “Art. 1.º Serão efetuadas as taxas fixadas pelo Conselho da Superintendência da Moeda e do Crédito, resultantes de paridade declarada no Fundo Monetário Internacional, as operações de câmbio referentes: . . . c) aos empréstimos, créditos ou financiamentos de indubitável interêsse para a economia nacional, obtidos no exterior e registrados pelo Conselho da Superintendência da Moeda e do Crédito; *d*) às remessas de rendimentos dos capitais estrangeiros registrados pelo Conselho da Superintendência da Moeda e do Crédito, nos casos de investimento de especial interêsse para a economia nacional, de acôrdo com o disposto no art. 5.º”.

“Art. 5.º Para os fins da letra *d* do art. 1.º, consideram-se

investimentos de especial interesse para a economia nacional os que se destinarem: . . . b) à instalação ou desenvolvimento de serviços de utilidade pública nos setores de energia, comunicações e transportes, desde que realizados dentro de tarifas fixadas pelo Poder Público.”

“Art. 6.º As transferências previstas no art. 1.º, letras c e d, dependerão das possibilidades do balanço de pagamento e não ultrapassarão anualmente as seguintes percentagens do capital registrado pelo Conselho da Superintendência da Moeda e do Crédito:

I — 8% para juros, nos casos da letra c;

II — 10% para rendimentos, nos casos da letra d.”

Diz o Dec. 34.893, de 5-1-54 (Regulamento da Lei 2.145, de 29-12-53), em seu art. 35: “As remessas para o exterior dos rendimentos previstos no art. 5.º da Lei n.º 1.807, de 7-1-53, serão feitas pelo custo do câmbio no mercado de taxa oficial, nas condições do art. 6.º da mesma lei.

Parágrafo único. A transferência de juros até 8% ao ano e do principal dos empréstimos, créditos e financiamentos, aprovados e registrados pelo Conselho da Superintendência da Moeda e do Crédito, e aplicados nos empreendimentos a que se refere este artigo, será realizada também pelo custo do câmbio no mercado de taxa oficial.”

E o Dec. 47.737, de 7-12-59 (Regulamento do Imposto de Renda), em seu art. 198: “Para os fins deste regulamento, os rendimentos em moeda estrangeira pagos, creditados, remetidos, recebidos ou empregados, deverão ser

convertidos em moeda nacional à taxa de câmbio vigorante na data do seu pagamento, crédito, remessa, recebimento ou emprêgo ou à taxa do câmbio em que forem efetivamente realizadas as operações.

Finalmente, objetiva-se na inicial, com argumentação deveras sedutora, que o imposto deve incidir no rendimento líquido, pela sua própria definição, rendimento êsse que só pode ser representado pela taxa de câmbio, à paridade do Fundo Monetário Internacional, eis que, sendo a impetrante apenas um substituto legal tributário, como pagamento na fonte do imposto de renda, em favor do beneficiário, êste, a admitir-se o critério do custo de câmbio, sofreria um *plus* consistente no acréscimo das sobretaxas, o qual desnatura a liquidez do rendimento tributário.

Mas é sem dúvida que tôda a sustentação da postulante é artificiosa, e cedo se dilui, à força da evidência.

Basta considerar, de início, que o enquadramento legal da operação, celebrada por ela, com os prestadores americanos, não se contém aos dispositivos da letra d, do art. 1.º, da Lei 1.807, ao passo que a sua *fatispecie* é a letra c daquela norma, pois às fls. 2 se confessa que: “a impetrante é devedora de empréstimo (financiamento) contraído no estrangeiro para aplicação nos serviços de transportes aéreos de que é concessionária.”

Ora, êsse tipo de negócio difere muito do previsto na letra d, então invocada, tanto que o inciso I do art. 6.º da mesma Lei 1.807, falando de juros, faz referência à letra c, para lhes reservar 8% das dis-

ponibilidades cambiais; já o seu inciso II trata de rendimentos, sendo o percentual dessas disponibilidades elevado para 10, com remissão à malsinada letra *d*.

Eis os textos aludidos: “Art. 6.º — As transferências previstas no art. 1.º, letras *c* e *d*, dependerão das possibilidades do balanço de pagamento e não ultrapassarão anualmente as seguintes percentagens do capital registrado pelo Conselho da Superintendência da Moeda e do Crédito:

I — 8% para juros, nos casos da letra *c*;

II — 10% para rendimentos, nos casos da letra *d*.”

Vê-se que há distinção de palpável nitidez entre juros e rendimentos: os primeiros têm êsse sentido mais à tona do entendimento comum, de compensação dada pelo devedor a um credor durante o tempo em que um empréstimo deixou de ser pago; os outros são lucros também, que, entretanto, não se medem em percentagens fixas, variando, segundo a maior ou menor prosperidade do negócio gerador; guardam ainda, dentro da lei em estudo, outra diferença capital: os juros são vistos de fora para dentro. Os rendimentos, ao contrário, o são de dentro para fora, isto com vistas ao lugar que lhes deram nascimento.

Por isso é que a impetrante passou ao largo do parágrafo único do tão lembrado art. 198 do Regulamento do Imposto de Renda, pôsto que reside nêle tôda a solução da controvérsia.

Ali se dispôs que: “nos casos de transferências financeiras excluídas do mercado de câmbio de

taxa livre, as operações são consideradas efetivamente realizadas à taxa de câmbio concedida, na conformidade do disposto no art. 52 da Lei n.º 3.244, de 14 de agosto de 1957”

Já o art. 52 da Lei 3.244/14-8-57 reza: “As operações a que se referem os parágrafos primeiros dos arts. 50, 51 e 58, serão realizadas de conformidade com critérios estabelecidos pelo Conselho da Superintendência da Moeda e do Crédito ou por deliberação específica do próprio Conselho, e dependerão, para serem executadas, de prévia publicação no *Diário Oficial*, da qual constará:

I — natureza da operação;

II — nome do beneficiário;

III — valor da operação em moeda estrangeira;

IV — taxa de câmbio concedida;

V — diferença entre valor da operação à taxa cambial favorecida e o equivalente à taxa de câmbio da categoria geral ou do mercado livre, conforme o caso;

VI — valor, em moeda estrangeira, da produção nacional e o montante, em cruzeiros, do subsídio na hipótese do art. 58.”

E o § 1.º do art. 51, o que interessa no caso, diz:

“Excluem-se da regra dêste artigo (transferências financeiras para o exterior pelo mercado de taxas livres) as seguintes operações: . . . III — amortizações e juros de empréstimos, créditos e financiamentos: a) registradas ou que, ainda em processo de registro até a data desta lei, venham a ser aprovados pela Superintendência da Moeda e do Crédito, de

acôrdo com a letra c do art. 1.º da Lei 1.807, de 7 de janeiro de 1953.”

Ora, está aí demonstrado que as remessas dos juros pretendidas pela suplicante só poderão obedecer à taxa de câmbio favorecida, a qual não é outra coisa senão a taxa de câmbio, pelo custo oficial, compreendendo-se nela as despesas para a compra da moeda objeto da conversão. Ela é favorecida apenas porque não chega a oferecer todos os ônus da taxa livre, muito mais ao saber da oferta e da procura, reduzindo-se o seu custo, por uma política de favorecimento maior ou menor, que o Estado fomenta dentro das possibilidades do mercado financeiro.

Para isso, a Lei 2.145/1953, (art. 9.º, § 1.º) deu à Superintendência da Moeda e do Crédito a discricção de fixar o preço de convertimento, considerado o grau de essencialidade de operação.

É êsse o significado do favorecimento da taxa aludida no item V do art. 52 da Lei 3.244.

Por outro lado, o argumento de que através da tal linha de raciocínio, o rendimento que de espúrio, comprometendo-se com uma carga, estranha ao seu conceito, é fàcilmente contornável. Essa carga não é suportada pelo beneficiário, e sim pelo tomador que vai adquirir a moeda estrangeira. O desfalque sofrido por ela, com a dedução do impôsto, não se altera, se adquirida por um preço ou por outro. No caso dos autos, por exemplo, se o impôsto de renda consistir em 10% sôbre o dólar, o credor receberá 10 cents, custe a moeda Cr\$ 50 ou Cr\$ 500.

Isto pôsto, julgo improcedente o pedido para denegar a segurança impetrada.

Custas pela vencida.”

Agravou a companhia impetrante dizendo, em síntese, que: “O problema em discussão diz respeito ao pagamento do impôsto de renda na fonte, incidente sôbre a remessa de juros a credores estrangeiros de empréstimos (financiamento) contraídos para aplicação nos serviços de transportes aéreos de que é concessionária a agravante.

Tôda a questão está em saber como determinar-se a base de cálculo para a incidência, na fonte do impôsto de renda sôbre as remessas de tais rendimentos, expressos em moeda estrangeira, aos seus credores ou beneficiários no exterior. A conversão da moeda, para tal fim de determinação da base de cálculo do impôsto, deverá fazer-se com assento na “taxa de câmbio” respectiva, no caso, a do mercado oficial, ou deverá fazer-se ao “custo do câmbio”? Eis a pergunta.

Já se demonstrou que são inteiramente diversos os conceitos de taxa de câmbio — que pode ser oficial ou vigorante para as operações compreendidas no mercado oficial de câmbio, e livre ou livremente convencionada, para as operações compreendidas no mercado livre de câmbio — já se demonstrou, repetimos, diferirem fundamentalmente os conceitos de taxa de câmbio e custo do câmbio: sim, porque o conceito de “custo de câmbio” exprime algo mais que “taxa de câmbio”, isto é, traduz a incorporação ou soma à taxa de câmbio dos “ágios ou

sobretaxas devidas pelo remetente das quantias”.

A questão está solucionada pelo nosso direito positivo. Evidentemente, tratando de determinação da base de cálculo do impôsto, a matéria teria que ser regulada por lei, e efetivamente o foi, como demonstraremos mais tarde. O regulamento não poderia, por si só, disciplinar a espécie. Todavia, o dispositivo legal aplicável está fielmente transcrito no *caput* do art. 198 do vigente Regulamento do Impôsto de Renda, aprovado pelo Decreto n.º 47.373, de 7 de dezembro de 1959, cópia fiel, aliás, de idêntico preceito existente nos regulamentos que o precederam.

Diz o art. 198 do Regulamento: “Art. 198 — Para os fins dêste regulamento, os rendimentos em moeda estrangeira pagas, creditados, remetidos, recebidos ou empregados, deverão ser convertidos à taxa de câmbio vigente na data do seu pagamento, crédito, remessa, recebimento ou emprêgo (taxa oficial, nossa é a ressalva) ou à taxa do câmbio em que forem efetivamente realizadas as operações” (taxa livre ou livremente convencionada, nossa é a ressalva).

Dêsse círculo de ferro não há sair: se a operação está incluída no mercado oficial de câmbio, a conversão da moeda, para determinação da base de cálculo do impôsto de renda, se faz pela taxa oficial ou vigente; se a operação se compreende no mercado livre de câmbio, a conversão se fará por essa eventual taxa livremente convencionada.

Jamais se admite a conversão pelo “custo do câmbio”, em tema

de impôsto de renda. Pela razão muito simples, muito óbvia e muito clara, de que assim não quer o legislador. É importante anotar que a legislação do impôsto de renda foi modificada em várias partes pela Lei n.º 3.470, de 28 de novembro de 1958, lei essa que teve tramitação no Congresso contemporaneamente com as modificações do impôsto de consumo e do impôsto de importação. Discutia-se muito, naquele momento, o problema do cômputo dos ágios. Pois bem, as leis tanto do impôsto de consumo quanto do de importação modificaram o critério anterior, deixando de referir-se à taxa de câmbio para passarem a aludir a custo de câmbio, ou expressamente a ágios ou sobretaxas. A do impôsto de renda, n.º 3.470, não. Manteve inalterado o art. 199, tal como se encontrava consolidado pelo regulamento então vigente — o Decreto n.º 40.702, de 31 de dezembro de 1956.

Veja-se a propósito o Acórdão proferido pelo Egrégio Tribunal Federal de Recursos no Agravo em Mandado de Segurança n.º 11.891, do Distrito Federal, Relator o Sr. Min. Cunha Vasconcellos, sendo recorrente *ex officio* o Sr. Juiz da 4.^a Vara da Fazenda Pública, agravante a União e agravadas a Companhia de Caris, Luz e Fôrça do Rio de Janeiro, Ltda., e outros (decisão unânim. *D.J.* (Brasília) de 23-1-961, p. 179); decisão idêntica foi prolatada no Agravo em Mandado de Segurança n.º 12.045, do Distrito Federal (caso da Companhia Paulista de Fôrça e Luz). Nesse último caso a União interpôs Recurso Extraordinário. In-

deferiu-o o Presidente do Tribunal, à época o Sr. Min. Artur Marinho, de saudosa e pranteada memória. Sobreveio o Agravo de Instrumento que, no Supremo Tribunal Federal, tomou o número 21.978, sendo Relator o Sr. Min. Nélson Hungria. Por unanimidade negou-se provimento, em sessão de 17 de dezembro de 1959.

Data venia, não tem procedência, como se vê, a decisão agravada. A jurisprudência mencionada, a doutrina, a manifestação da doutrina, na qual se destaca o pronunciamento de Rubens Gomes de Souza e Gilberto de Ulhôa, além das considerações exaustivamente expendidas na inicial, demonstram à saciedade a sua insubsistência.

Não socorre à conclusão da sentença agravada a invocação do parágrafo único que o Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto n.º 47.373, de 7 de dezembro de 1959 (daqui em diante designado pela sigla RIR) acrescentou ao art. 199 da precedente legislação do imposto de renda.

Com efeito, aquêle Regulamento de 1959 resolveu indicar um novo conceito, ao lado dos dois mencionados pelo art. 199, para designar o índice de conversão. Fê-lo através do parágrafo único que aditou ao mesmo art. 199, para falar em taxa de câmbio concedida, ou, como quer a sentença, taxa de câmbio favorecida.

Em verdade, continuou-se a empregar o conceito “taxa de câmbio”, de modo que não há cogitar da inclusão de fatores de custo.

Admitamos, porém, *ad argumentandum*, que por essa expressão se quisesse designar o custo

do câmbio, inclusive despesas, ou, como entende a decisão agravada, “taxa de câmbio, pelo custo oficial, compreendendo-se nela as despesas para a compra da moeda objeto da conversão”.

Assim entendidas as coisas, pergunta-se: poderia fazê-lo o Regulamento? Não, é a resposta.

O poder regulamentar é subordinado. Diz-se, a propósito, que êle está sujeito aos princípios da reserva da lei (*Vorbehalt des Gesetzes*) e da preferência da lei (*Vorrangdes Gesetzes*).

Reserva da lei significa que só o Legislativo pode, originariamente, dispor sobre matérias cuja disciplina a Constituição haja confiado à lei ordinária.

Preferência da lei significa que somente uma lei poderá dispor de modo diverso daquele segundo o qual determinada matéria haja sido disciplinada por outra lei anterior.

Ora, quer pelo princípio da reserva da lei, quer pelo da preferência da lei, o parágrafo único do art. 199, inaugurado pelo Regulamento de 1959, não pode prevalecer.

Vejam: diretamente por força do § 34 e remotamente por força do § 2.º, ambos do art. 141 da Constituição, a criação de tributos ou a sua majoração estão reservadas à lei: vigora no particular o princípio da reserva da lei. Vimos que até 1959 e, portanto, pelo Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto n.º 40.702, de 31 de dezembro de 1957, a determinação da base de cálculo, *in casu*, se faria pela taxa de câmbio oficial ou livre, conforme a hipótese, tal como está no *caput* do art. 199.

A Lei que sobreveio, n.º 3.470, de 28 de novembro de 1958, nada alterou.

O Regulamento de 1959 é que, criando o parágrafo único, teria introduzido um terceiro critério para a determinação da base de cálculo.

Ora, por força do art. 141, § 34, da Constituição ou melhor, do princípio da legalidade dos tributos por êle preconizado, entende-se que sòmente por lei podem ser disciplinadas as seguintes matérias: fato gerador, sujeitos passivos, base de cálculo e alíquotas.

É certo que se admite a expedição de regulamentos autônomos ou independentes em matéria tributária, ressalvada porém a disciplina dos aspectos mencionados.

A matéria que nos ocupa diz respeito à determinação da base de cálculo. Logo, o Regulamento de 1959 não poderia inovar a legislação do impôsto de renda para ampliar ou alterar tal base de cálculo, ou o critério para a sua fixação.

Já por aí se demonstra a ilegitimidade do parágrafo único a que tanto se apega a sentença agravada. Não é só. Também sobreviveria aquêlê parágrafo único, se examinado à luz do princípio da preferência da lei.

Já se disse que só a lei pode disciplinar a base de cálculo dos tributos e fixar os critérios para a sua determinação.

Não foi nenhum regulamento que fixou aquêles critérios de conversão de rendimentos expressos em moeda estrangeira, para tanto indicando como índices, conforme o caso, a taxa oficial vigorante ou a taxa livre.

Foi a lei quem o fêz, como não podia deixar de ser.

O art. 199 dêste Regulamento de 1959 — sem o parágrafo único, já se vê — é a simples reprodução literal do texto do art. 199 do Decreto-lei n.º 4.178, de 13 de março de 1942, reiterado depois pelo art. 199 do Decreto-lei n.º 5.844, de 23 de setembro de 1943. Aí é que está a menção dos dois únicos e exclusivos critérios ou índices de conversão, conforme o caso, à taxa oficial ou à taxa livre.

Enquanto outra lei não alterar êsses critérios legalmente estabelecidos, não há regulamento que possa modificá-los, substituí-los, ou aditar-lhes um *plus*, como se atribui ao parágrafo único do art. 199 do Regulamento de 1959, ao acrescentar o critério, que se lhe atribuiu, do custo do câmbio.

Na contraminuta do agravo, a União sustenta que: “Foi o mandado requerido, com efeito, contra a exigência de recolhimento do impôsto de renda incidente sôbre juros transferidos pela impetrante para o exterior, relativos a empréstimos considerados pela SUMOC como financiamento de relevantes interêsses nacionais, computadas, para efeito de apuração do respectivo valor em moeda nacional, as sobretaxas cambiais, sob o fundamento de que o cálculo de conversão deve ser feito, exclusivamente, na base da taxa oficial de Cr\$ 18.92 por dólar norte-americano.

Circunscreve-se, destarte, o pretense direito líquido e certo da empresa requerente à especiosa distinção entre custo de câmbio e taxa de câmbio, o que é suficiente, de logo, para deixar fora de

dúvidas a improcedência da impetração, como fôra ponderado nos autos, e bem decidiu o ilustrado julgador.

Dispõe, na verdade, o art. 198 do Regulamento do Impôsto de Renda, que os rendimentos em moeda estrangeira pagos, creditados, remetidos, recebidos ou empregados, deverão ser convertidos em moeda nacional à taxa de câmbio vigorante na data do seu pagamento, crédito, remessa, recebimento ou emprêgo, ou à taxa do câmbio que foram efetivamente realizadas as operações, recaindo o tributo sôbre o efetivo desembolso em moeda nacional, face ao disposto no parágrafo único do mesmo artigo.

Não há como obscurecer, pelo visto, que as remessas de juros pretendidas pela agravante, só poderão obedecer a taxa de câmbio favorecida, a qual não é outra coisa senão a taxa de câmbio, pelo custo oficial, compreendendo-se nela as despesas para a compra da moeda objeto da conversão. Ela é favorecida apenas porque não chega a oferecer todos os ônus da taxa livre, muito mais ao sabor da oferta e da procura, reduzindo-se o seu custo, por uma política de favorecimento maior ou menor, que o Estado fomenta dentro das possibilidades do mercado financeiro.”

A Subprocuradoria-Geral disse em síntese o seguinte: “Alega a impetrante devedora do empréstimo ser ilegal a exigência, porque o tributo deveria ser cobrado não sôbre a renda efetiva, isto é o total despendido para aquisição da moeda estrangeira. Mas, tão-sòmente, sôbre o fictício valor da antiga taxa oficial de Cr\$ 18,92

por dólar. Isto porque disporia, não a lei específica do impôsto de renda, mas as que tratam da remessa de moedas para o exterior, Lei 1.807, de 1953, e Dec. . . . 34.893, de 1954, que estas seriam feitas pelo custo de câmbio no mercado de taxa oficial.”

A v. sentença do ilustre Dr. Vivalde Brandão Couto, denegou a segurança. Merece confirmação.

Desde logo é de assinalar que a impetrante nada tem a ver com o fato, pois o impôsto de renda não é pago por ela. É pago pelas credoras dos empréstimos, pela credora dos juros, a *Consolidated* e outras. Portanto não tem qualquer direito em opor-se à exigência que àquelas é feita. É indiscutivelmente parte ilegítima.

A despeito de não ter legítimo interêsse nem econômico nem moral, é ela que vem a se rebelar contra a cobrança. Neste sentido flanqueando o problema principal intenta basear-se em artigo isolado de lei, não específica para fins de impôsto de renda, inteiramente fora da realidade cambial.

Como se verifica, o problema se resume em saber qual a verdadeira renda, em cruzeiros, da *Consolidated*, a fim de que sôbre ela incida o impôsto de renda. Isto é, quanto valem em cruzeiros os dólares a serem remetidos.

Para que se apurasse o valor desta renda em cruzeiros o único critério exato seria converter aquêles dólares em moeda nacional, pelo câmbio livre. O câmbio livre é que dá o verdadeiro valor da moeda estrangeira. Este é que demonstraria o lucro real em cruzeiros.

No entanto, gozando a *Consolidated* de câmbio favorecido, de Cr\$ 81.08 por dólar, sua renda em cruzeiros será o resultado da conversão dos dólares a tal câmbio. É o que determina a lei específica do impôsto de renda (Dec. 47.373, de 7-12-59) ao dispor para fins de incidência do impôsto de renda no art. 198: "Nos casos de transferências financeiras excluídas do mercado de câmbio de taxa livre, as operações são consideradas efetivamente realizadas à taxa de câmbio concedida, na conformidade do disposto no art. 52 da Lei n.º 3.244, de 14 de agosto de 1957."

Posteriormente, a Instrução n.º 81, no art. 3.º, determinou que a remessa de juros ficaria sujeita às sobretaxas fixadas pela SUMOC.

Estavam as coisas "neste pé", isto é, no câmbio oficial o dólar custando cada vez mais caro, quando a Lei n.º 2.145, de 1963, dadas as dúvidas surgidas quanto às Instruções, veio referendar a cobrança daqueles ágios. Ninguém mais conseguia obter um dólar pagando apenas Cr\$ 18.72.

O Dec. n.º 34.893 veio regulamentá-la. Face às profundas modificações mantidas pela lei, determinou no parágrafo único do art. 35 que as remessas de juros de empréstimos "será realizada também pelo custo do câmbio no mercado da taxa oficial".

Isto é, os juros serão remetidos calculando-se o dólar pelo verdadeiro valor que custa no câmbio oficial, isto é, com os ágios fixados.

A Lei 3.244, de 1957, manteve o mesmo sistema. Dividiu, porém, as mercadorias em duas categorias. Quanto à remessa dos

juros dos empréstimos de investimentos essenciais serão calculados ao câmbio resultante "da média ponderada das bonificações pagas aos exportadores".

A Instrução n.º 158, tendo em vista o Dec. 42.280, determinou que na remessa dos juros dos empréstimos aprovados até 1958 pagarão uma sobretaxa de Cr\$ 40, que é "atualmente o custo de câmbio para o Govêrno".

Como se verifica dêste breve escôrço, não existe mais dólar de Cr\$ 18,72. Nem para o Govêrno importar equipamentos básicos. Quanto mais para remeter juros.

Êste, aliás, é o entendimento do Pretório Excelso, pois assim decidiu na questão dos ágios para fins de pagamento do impôsto de consumo.

Ora, na remessa de juros para o estrangeiro, embora o auferidor da renda goze de câmbio privilegiado, tem que pagar também o mesmo ágio, a fim de adquirir os dólares necessários. Logo, sôbre o total deverá incidir o impôsto de renda, pois êste total é que representa o valor dos juros em cruzeiros, a verdadeira renda em cruzeiros.

Alega-se, porém, que no caso do impôsto de renda seria diferente, porque neste o que se tributa é o que entra para a disponibilidade do beneficiário da renda, e os ágios não entrariam para o seu patrimônio.

Data venia, o argumento não convence. No caso do impôsto de renda os ágios entram para o patrimônio do auferido da renda do mesmo modo que entra para o patrimônio daqueles que os adquirem para importar mercadorias. Em ambos os casos os ágios pas-

sam a pertencer, entram para o patrimônio de quem os adquiriu.

Nem se sustente, por outro lado, que os ágios não seriam renda mas simples despesa para fazer remeter essa importância ao exterior. Realmente, à primeira vista, chega a parecer absurdo que incidindo o imposto sobre a renda se fôsse cobrá-lo sobre o que não constituía renda, mas sobre que seria simples despesa para alcançá-la.

Mas apenas parece. Não ocorre, porém, absurdo algum. Tudo resulta da forma, *data venia*, equívoca, por que foi colocado o problema.

O ágio pago pela *Consolidated* não constitui, de forma alguma, despesa feita para remeter os juros. Nunca. Qualquer bancário sabe que despesas de remessa são as pequenas taxas que os bancos cobram, pela remessa do dinheiro. Estas sim são as “despesas para fazer remeter essa importância ao exterior”.

O ágio, porém, face ao nosso sistema cambial, constitui parte do próprio câmbio, ao qual está indissolúvelmente ligado, pois não existe o dólar de Cr\$ 18,72.

Por isso mesmo, o imposto de renda é cobrado também sobre o ágio, não porque se o considere renda na acepção comum. Mas porque incidindo o imposto sobre o valor da moeda estrangeira em cruzeiros, e sendo o ágio parte integrante da mesma moeda, sobre ele há de incidir também.

Nem poderia deixar de ser assim, pois o que se procura é saber a renda real, a renda efetiva, em cruzeiros, da *Consolidated*.

Ora, a renda em moeda estrangeira é sabida: qual o verdadeiro

valor destes dólares, a fim de saber qual a verdadeira renda em cruzeiros?

O valor do dólar é o que alcança no câmbio livre. Este é que lhe dá o verdadeiro valor. As outras cotações estão fora da realidade. São meras ficções legais. Portanto, a verdadeira renda da *Consolidated* seria a resultante da conversão dos dólares ao câmbio livre. Esta sim seria sua verdadeira renda sobre a qual deveria incidir o imposto de renda.

No entanto, como goza de câmbio privilegiado, de Cr\$ 18,72 por dólar, sua renda em cruzeiros será o valor dos dólares a este câmbio.

Tanto o lucro deverá ser o proveniente da conversão do dólar ao câmbio de Cr\$ 18,72, isto é, o em que foi efetivamente realizada a operação, pois o Regulamento do Imposto de Renda é suficientemente claro ao dispor, no art. 199, que os rendimentos estrangeiros, “deverão ser convertidos em moeda nacional à taxa de câmbio vigorante na data do seu pagamento... Ou à taxa do câmbio em que forem efetivamente realizadas as operações”.

A conversão se há de fazer à taxa em que foi efetivamente realizada a operação, isto é, Cr\$ 18,72 por dólar.

Pela manutenção da r. sentença”.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Cândido Lôbo: — Sr. Presidente. Como ficou exaustivamente explicado no extenso relatório que acaba de ser lido, trata-se de segurança requerida por Companhia de Aviação con-

tra o Diretor da Carteira de Câmbio do Banco do Brasil e do Diretor do Impôsto de Renda do Ministério da Fazenda, que se negam a concordar na remessa, pela impetrante, para emprestadores estrangeiros, dos juros relativos a contrato de financiamento à taxa de câmbio oficial, de acôrdo com a paridade declarada no Fundo Monetário Internacional, mandando incluir na conversão da moeda as sobretaxas ou ágios, para nessa base fazer-se o desconto do respectivo impôsto de renda, na fonte.

Alega a impetrante que não está obrigada a se submeter à exigência porque tem em seu favor os arts. 1.º, letra *d*, e 5.º, letra *b*, da Lei n.º 1.807, de 7 de janeiro de 1953, sendo, como é, portadora do Certificado n.º 173 do Registro Geral de Prioridade Cambial, extraído pela Superintendência da Moeda e do Crédito, e também o disposto no art. 198 do Regulamento do Impôsto de Renda, consubstanciado no Dec. n.º 47.373, de 7-12-59.

Invoca ainda a impetrante o Dec. n.º 43.893, de 5 de janeiro de 1954, e a Lei n.º 2.145, que é por êle regulamentada, que em seu art. 35 determina: "As remessas para o exterior dos rendimentos previstos no art. 5.º da Lei n.º 1.807, de 7 de janeiro de 1953, serão feitas pelo custo de câmbio no mercado de taxa oficial, nas condições do art. 6.º da mesma lei.

Parágrafo único. A transferência de juros até 8% ao ano e do principal dos empréstimos, créditos e financiamentos, aprovados e registrados pelo Conselho da Superintendência da Moeda

e do Crédito e aplicados nos empreendimentos a que se refere este artigo, será realizada também pelo custo de câmbio no mercado de taxa oficial."

Explica ainda que o Dec. n.º 47.737, de 7 de dezembro de 1959, em seu art. 198 estabelece o mesmo princípio, bem como a Lei n.º 3.244, de 14 de agosto de 1957, e por fim cita pareceres de Ulhôa Canto e Rubens Gomes de Souza em seu apoio.

A sentença, porém, denegou a segurança. *Quid veritas?* Vejamos: a questão versa sôbre o pagamento do impôsto de renda na fonte, incidente ou não sôbre a remessa de juros para credores estrangeiros de empréstimos contraídos para aplicação nos serviços de transportes aéreos de que é concessionária a agravante-impetrante.

Fácil é verificar, portanto, que tôda a questão cifra-se em saber como determinar-se a base do cálculo para a incidência, na fonte, do impôsto de renda sôbre as remessas de tais rendimentos, expressos em moeda estrangeira, fixando-se a conversão com assento na taxa de câmbio ou não, a do mercado oficial, ou, do contrário, deverá fazer-se ao "custo do câmbio"?

Sustenta a agravante que jamais se admite a conversão pelo "custo de câmbio" como fêz a sentença recorrida, eis que assim não quis fazer o legislador, e então explica que a Lei n.º 3.470, de 26 de novembro de 1958, resolveu a dúvida, lei essa que teve tramitação no Congresso Nacional, contemporaneamente com as modificações do impôsto de consumo e

do impôsto de importação, e essas duas modificaram o critério anterior, deixando de referir-se à taxa de câmbio para passarem a aludir a custo de câmbio ou, expressamente, a ágios ou sobretaxas.

A do impôsto de renda, não. Manteve inalterado o art. 199, tal como se encontrava consolidado pelo Regulamento então vigente, o Decreto n.º 40.702, de 31 de dezembro de 1956. Cita, então, a agravante, a lição jurisprudencial advinda do Agravo em Mandado de Segurança número 11.891, do DF. Recorrente o Juiz da 4.ª Vara da Fazenda Pública, agravante a União e agravada a Companhia Luz e Fôrça do Rio de Janeiro, em decisão unânime no *D. da Justiça* de 23 de janeiro de 1961, pág. 179; decisão idêntica no Agravo em Mandado de Segurança n.º 12.045, da Companhia Paulista de Fôrça e Luz, agravo êsse que foi ter ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, sob n.º 21.978, relatado pelo Min. Nélson Hungria.

Também, então, fomos chamados a nos pronunciar sôbre a hipótese *sub judice*, e o nosso pronunciamento foi conciso: “Para os efeitos de sua conversão em moeda nacional, prevista no art. 199 do Regulamento do Impôsto de Renda, a taxa de câmbio a que se refere aquêlo dispositivo, a meu ver, não incluía as sobretaxas cambiais autorizadas pela Lei n.º 2.145, de 1953.”

E então passei a dar as razões por que assim entendia, apoiando por inteiro a conclusão a que tinha chegado o ilustre Juiz Dr. Ivano Caiuby em sua bem lançada sentença.

A sentença agravada arrima-se por inteiro e por convicção própria ao que dispõe o parágrafo único do Regulamento em questão, porém, é bem de ver que a situação mudou essencialmente.

O que nos preocupa é o trabalho interpretatório para a fixação da base do cálculo e, sendo assim, êsse Regulamento, a que a sentença empresta tanta fôrça convincente, a meu ver está hoje ainda melhor ratificado pela legislação específica sôbre a matéria, alterando aquela base de cálculo. Ê que depois disso tudo, depois dessa jurisprudência, surgiram as Instruções 204 e 208; a meu ver elas modificaram o panorama jurídico do problema em causa, dizendo: Instrução n.º 204, de 13-3-61 — Esta Instrução alterou profundamente tôda a estrutura cambial que serviu de base ao raciocínio da impetrante, estrutura essa que por sua vez, fôra possibilitada pela vigência de outra Instrução daquela Superintendência, ou seja, a notória Instrução n.º 70, de 9-10-53, que criara o sistema de ágios, leilões de divisas e bonificação aos exportadores.

Senão vejamos: a) foi abandonada a paridade declarada ao Fundo Monetário Internacional, o que equivale à sua denúncia tácita; b) foram abolidas as bonificações pagas aos exportadores, já que, praticamente, com esta Instrução, tôdas as nossas exportações foram colocadas no mercado cambial de taxas livres; c) foram abolidas as sobretaxas relativas às importações; d) o custo de câmbio previsto para algumas formas de importação e transferência (art. 51 da Lei n.º 3.244, de . . . 14-8-57, § 1.º, alíneas I, II e III,

letras *a* e *b* privilegiadas, deixou de ser constituído pela soma da taxa resultante da paridade declarada ao Fundo Monetário Internacional mais a sobretaxa não inferior à média das bonificações pagas aos exportadores (que deixaram de existir); em substituição, foi criado um Mercado Especial e uma taxa que aquela Instrução fixou em Cr\$ 200,00, por dólar; e) foram transferidas as importações da categoria geral para o mercado de taxas livres; f) foi extinto o sistema de ágios e licitações em Bôlsa, exceto para as mercadorias da Categoria Especial.

Instrução n.º 208 de 27-6-61 — Completando as modificações cambiais iniciadas com a Instrução n.º 204, esta nova Instrução colocou no mercado de taxas livres as operações referidas no item V da Instrução n.º 204, entre as quais as transferências para o exterior previstas no art. 51 da Lei n.º 3.244, de 14-8-57, § 1.º, alíneas I, II e III, letras *a* e *b*, entre as quais se incluem as pretendidas pelas impetrantes.

Em face do exposto, não nos parece necessária qualquer outra explanação sôbre o que já afirmamos, isto é, que não tem mais nenhum sentido qualquer esforço com o fim de demonstrar a diferença entre o que seja “taxa de câmbio” e aquilo que era antigamente chamado “custo de câmbio”, porque êste (na acepção mencionada pelos interessados e correspondentes a uma situação superada em nossa conjuntura cambial) já não mais existe.

Assim, quanto às transferências para o exterior, da natureza das

pretendidas pela impetrante, entendemos deva ser aplicado, exatamente, o texto do art. 198 do Regulamento do Impôsto de Renda, aprovado pelo Decreto n.º 47.373, de 7-12-59, que, como afirma taxativamente a impetrante, a fls. 8/9 de sua petição inicial, fixa a base de cálculo para o pagamento do impôsto de renda, quando o rendimento fôr expresso em moeda estrangeira, e “para êsse fim adota um conceito único: o da taxa de câmbio”.

Como, no momento, a taxa de câmbio incidente para essas transferências é a do mercado livre, quer parecer-nos que não mais existe razão para nenhuma dúvida.

Assim, Sr. Presidente, pelo texto dessas duas Instruções acima transcritas, fácil é verificar que a questão relativa à distinção que a impetrante faz entre “taxa de câmbio” e “custo de câmbio”, nenhuma dúvida mais oferece, e por quê? Porque a SUMOC no pleno exercício de sua competência específica, advinda do art. 3.º, alínea H, e 6.º do Decreto-lei n.º . . 7.293, de 2 de fevereiro de 1945; do art. 2.º, da Lei n.º 2.145, de 29 de dezembro de 1953; do art. 3.º, da Lei n.º 1.807, de 7 de janeiro de 1953, e ainda do art. 5.º, inciso XV, letra K da Constituição Federal, fêz baixar as referidas “Instruções n.º 204 e n.º 208” acima indicadas, ambas em 1961, quando já julgada estava a presente demanda, e que, portanto, não podiam ser do conhecimento do ilustre Dr. Juiz sentenciante, pois a sentença agravada é de 4 de março de 1961, a 204 é do dia 13 seguinte, e a 208 é de 27 de junho.

A União, entretanto, na espécie em debate não argumenta com êsses dados específicos, por isso que não chamou ao debate essas duas Instruções, mas isso não destrói, em qualquer sentido, o direito que postula, eis que em outro processo, distribuído como Relator ao Min. Godoy Ilha, a própria União retificou-se a pleno e invoca por inteiro a adequação ao problema *sub judice* das referidas Instruções, como elemento decisivo para o completo deslinde da controvérsia. E a meu ver com tôda razão e fôrça de convicção, desde que a norma jurisprudencial invocada pela impetrante, vale dizer, os Acórdãos dos eminentes Mins. Néelson Hungria, Hahnemann Guimarães, a emenda constante do Acórdão lavrado pelo Min. Aguiar Dias, e até o meu próprio voto no Mandado de Segurança n.º 11.891, todos êles foram pronunciados antes dessas Instruções, as quais tenho a impressão nítida de que foram feitas justa e precisamente para irem de encontro à norma jurisprudencial, até então existente, a fim de forçar o Judiciário a modificar o seu entendimento sôbre a matéria, o que estamos fazendo nesse momento.

Basta atender a que pela Instrução 204, mal ou bem, certo ou errado, justa ou injustamente, o fato é que foi abolida a Paridade declarada ao Fundo Monetário Internacional, o que equivale à sua denúncia tácita, e também o denominado "custo de câmbio" disciplinado pela Lei n.º 3.244, de 1957, deixou de ser constituído pela soma da taxa resultante da paridade aludida, mais a sobre-

taxa não inferior à média das bonificações pagas aos exportadores.

E como vontade de reajustar a situação foi fixada uma taxa certa de Cr\$ 200 por dólar, o que não mais deixa dúvidas sôbre o assunto, mesmo porque, como consequência, ficou extinto o sistema de ágios e licitações, desde que não se trata de mercadoria de categoria especial.

Talvez por isso mesmo foi que o esforçado 5.º Procurador da República, substituto, Dr. Carlos Waldemar Rollemberg, como que se ajustando aos princípios da Instrução 204, ora em exame, disse, e a meu ver disse bem, em 19 de julho de 1961: "Não há como obscurecer, pelo visto, que as remessas de juros pretendidas pela agravante só poderão obedecer à taxa de câmbio favorecida, a qual não é outra coisa senão a taxa de câmbio pelo custo oficial, compreendendo-se nela as despesas para a compra da moeda objeto da conversão. Ela é favorecida, apenas, porque não chega a oferecer todos os ônus da taxa livre, muito mais ao sabor da oferta e da procura, reduzindo-se o seu custo por uma política de favorecimento maior ou menor que o Estado fomenta dentro das possibilidades do mercado financeiro."

Eis aí, Sr. Presidente, uma síntese perfeita do conteúdo da hipótese *sub judice* em relação aos objetivos da Administração, fixando sua política de favorecimento "maior ou menor que o Estado fomenta dentro das possibilidades do mercado financeiro", como com muita propriedade indica o parecer do douto Procurador Rollemberg, com inteira

fôrça argumentativa em relação ao meu entendimento no assunto.

Essas as razões de direito e de fato pelas quais estou em que nenhuma censura merece a decisão agravada, que confirmo.

Nego provimento.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Negou-se provi-

mento, unânimemente. Os Srs. Mins. Amarílio Benjamin e Oscar Saraiva votaram com o Sr. Min. Relator. O Sr. Min. Oscar Saraiva encontra-se convocado para completar *quorum* regimental. Não compareceu, por motivo justificado, o Sr. Min. Henrique d'Ávila. Presidiu o julgamento o Sr. Min. Cândido Lôbo.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 27.634 — DF.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Hugo Auler (Henrique d'Ávila)

Recorrente — Juízo de Direito da 2.^a Vara da Fazenda Pública, *ex officio*

Agravados — Adelino Monteiro de Souza e outra

Acórdão

Veto parcial. Os textos vetados pelo Presidente da República, quando rejeitado o veto parcial pelo Congresso Nacional, depois da respectiva promulgação, são reincorporados à lei da qual foram destacados, os quais, em consequência, voltam para os lugares em que se encontravam nos autógrafos por efeito de reincorporação, como se jamais houvessem sofrido qualquer desintegração, razão por que adquirem a mesma vigência da respectiva lei.

Retroatividade. A norma contida no art. 98, da Lei n.º 3.780, de 12 de julho de 1960, não outorga aos funcionários públicos, beneficiados por esse diploma legal, o direito retroativo à percepção dos vencimentos dos cargos que passarem a ocupar por efeito de enquadramento ou de readaptação, por isso que a citada regra jurídica estabelece tão-sòmente a data em que deveria ser iniciada a execução das medidas necessárias à implantação definitiva do novo sistema de classificação de cargos.

Enquadramento. Sòmente depois de efetuado o enquadramento através do reconhecimento do preenchimento das condições previstas no art. 20, da Lei n.º 3.780, de 12 de julho de 1960, é que o servidor, passando à titularidade do cargo a que fizer jus, terá direito à percepção dos respectivos vencimentos.

Readaptação. A readaptação de que tratam os arts. 43-46 do Plano de Classificação de Cargos, a envolver questões de alta indagação, entre as quais figuram a prova de habilitação do servidor para a

titularidade do novo cargo, somente produzirá efeitos de ordem funcional e patrimonial, após a publicação do decreto no órgão oficial.

Vencimento. O conceito legal de vencimento está ligado ao efetivo exercício do cargo; razão por que o direito à retribuição paga pelo Estado deve corresponder à prestação dos serviços inerentes à respectiva titularidade, e não ao desempenho eventual e irregular das respectivas funções.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo em Mandado de Segurança n.º 27.634, do Distrito Federal, em que é recorrente *ex officio* o Juízo de Direito da 2.ª Vara da Fazenda Pública, são agravados Adelino Monteiro de Souza e outra:

Acordam os Ministros da Primeira Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso *ex officio*, para o efeito de cassar a sentença concessiva do mandado de segurança, nos termos das notas taquigráficas anexas, integradas no presente aresto, e da certidão do resumo do julgamento, constante destes autos. Custas *ex lege*.

Brasília, 5 de outubro de 1965.
— *Amarílio Benjamin*, Presidente;
Hugo Auler, Relator.

Relatório

O Sr. Min. *Hugo Auler*: — Sr. Presidente. Conclui-se da leitura e do exame destes autos, que Adelino Monteiro de Souza e Maria Ingrácia de Araújo impetraram o presente mandado de segurança com fundamento no art. 1.º, da Lei n.º 1.533, de 31 de dezembro de 1951, contra o Sr. Diretor do Serviço do Pessoal do Ministério da Fazenda, que lhes nega o pretendido direito à percepção dos vencimentos da classe inicial de

Contador TC 302, nível 17, do Quadro Permanente daquela Secretaria de Estado, na qual foram enquadrados pela Resolução Especial n.º 42, de 28 de janeiro de 1961, da Comissão de Classificação de Cargos, a partir de 1.º de julho de 1960, na conformidade do art. 88, da Lei n.º 3.780, de 12 de julho de 1960. A favor dessa pretensão jurídica alegam os impetrantes que, realmente, aquê- le enquadramento não lhes fôra concedido anteriormente por ter sido vetada a disposição do Anexo IV, que excluía da classe de Correntista AF 203, os que possuíssem diploma de contador. Mas, rejeitado o veto pelo Congresso Nacional, o direito de serem enquadrados na classe inicial de Contador TC 302, nível 17, teria sido adquirido a partir de 1.º de julho de 1960, nos termos da invocada disposição legal.

O processo preencheu tôdas as formalidades legais.

Em sua prestação jurisdicional, o ilustre Dr. Juiz *a quo* houve por bem, conceder a segurança, sob o fundamento de que, havendo a lei em comento declarado expressamente que os seus efeitos vigorariam a partir de 1.º de julho de 1960, independentemente da data da respectiva publicação, os impetrantes teriam direito à percepção dos vencimentos correspondentes aos cargos em que foram,

posteriormente, investidos, por força do enquadramento, a contar da data fixada no art. 88 da Lei n.º 3.780. E recorreu de ofício da sua decisão.

Não houve agravo da União.

Nesta Instância Superior, oficiou a douta Subprocuradoria-Geral da República, opinando pelo provimento do recurso *ex officio* para o efeito de ser cassada a sentença concessiva da segurança.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Hugo Auler: — Sr. Presidente. Não resta a menor dúvida que a rejeição do veto reincorpora o texto vetado à lei, que em consequência teve publicação parcial. Dessarte, logo se está a ver que a publicação da parte vetada, que foi objeto de rejeição e promulgação, ao reintegrá-lo no corpo da lei, passa a ter a vigência contada da primeira publicação. Nesse sentido é, aliás, a regra de que “a parte vetada de uma lei, uma vez mantida pelo Congresso Nacional e promulgada para reintegrá-la, será publicada e terá a mesma vigência da referida lei”, contida no Anteprojeto Oficial de Reforma da Lei de Introdução ao Código Civil, de autoria do Professor Haroldo Valladão (*Lei Geral de Aplicação das Normas Jurídicas*, Rio D.I.N., 1964, art. 3.º, § 1.º, pág. 16).

Como bem o diz ainda o insigne jurisconsulto, “com a rejeição do veto parcial, ou seja, com a manutenção dos textos vetados, essas disposições são restauradas, reincorporam-se ao antigo projeto, já lei existente. É uma “simples

reintegração de textos antes destacados”, da lei vigente, onde, aliás, já foi numerado e marcado o respectivo lugar para posterior inclusão no caso de rejeição do veto. E daí a “promulgação da parte vetada e mantida” se fazer sempre com a simples apresentação dos textos antes suspensos, e afinal reaprovados para reinclusão nos lugares, provisoriamente vagos, da lei já em vigor. E, por tudo isto, a “promulgação desses textos suspensos e afinal restituídos” se faz de forma completamente diversa da corrente para a promulgação das leis. Não são tais textos promulgados como lei nova, e, desarte, não têm epígrafe, número e data, ou ementa ou ordem de disposições, ou cláusulas de vigência e de revogação, próprios e autônomos. Promulgam-se em forma de reincorporação à lei vigente. Constituem, com esta, a mesma lei (*Natureza e Efeitos do Veto Parcial in Revista Forense*, Ano 55, vol. 178, pág. 20).

Por tôdas essas razões é que domina a matéria o princípio geral de direito segundo o qual os textos vetados pelo Presidente da República, quando rejeitado o veto parcial pelo Congresso Nacional, depois da respectiva promulgação, são reincorporados à lei da qual foram destacados, os quais, em consequência, voltam para os seus lugares em que se encontram nos autógrafos por efeito de reincorporação, como se jamais houvessem sofrido qualquer desintegração, razão por que passam a ter a mesma vigência da respectiva lei. Nessa hipótese, o princípio da obrigatoriedade e da exequibilidade, resultante da publicação

da lei, em relação aos textos cujos vetos sofreram rejeição, se revestem de retroatividade.

Mas a verdade é que, na espécie, não se há de discutir sobre a norma contida no art. 98, da Lei n.º 3.780, de 12 de julho de 1960, que determinou que esse diploma legal teria vigor a partir da publicação, mesmo porque essa norma apenas poderá dizer respeito à exeqüibilidade da lei, e jamais aos efeitos de sua execução, porque estes somente podem resultar da criação das situações jurídicas reconhecidas definitivamente pela Comissão de Classificação de Cargos, e aprovadas pelo decreto do Presidente da República, nos termos do parágrafo único do art. 1.º do Decreto n.º 48.921, de 8 de setembro de 1960.

Em verdade, a questão relativa à natureza e aos efeitos do veto parcial rejeitado pelo Congresso Nacional, no que diz respeito à sua vigência no campo de produção jurídica, perde interesse quando o desate da questão se circunscreve ao alcance da norma segundo a qual “a implantação definitiva do sistema de classificação, estabelecido no Capítulo I, e a execução das medidas previstas nos Capítulos II, III, IV, V, VI, VII, VIII, X, XI, e XII, desta lei, entrarão em vigor no dia 1.º de julho de 1960”, consagrada no art. 88 da Lei n.º 3.780.

Tenho para mim que essa regra jurídica não teve por finalidade fazer com que o enquadramento e a readaptação retroagissem a 1.º de julho de 1960, de modo a produzir *ex tunc* os seus efeitos,

por isso que tudo faz crer que essa data constou dos autógrafos na previsão de que o Plano de Classificação de Cargos seria convertido em lei em data anterior. Essa conclusão tanto mais se impõe quanto menos se ignora que “a implantação do sistema de classificação” e “a execução das medidas previstas” naqueles capítulos do citado diploma legal ficaram na dependência da constituição e da organização da Comissão de Classificação de Cargos, criada pelo art. 36 da Lei n.º 3.780. Ademais, ao contrário do que afirma a prestação jurisdicional da instância inferior, o art. 88 do citado diploma legal não determinou que os seus efeitos, no que diz respeito ao enquadramento, retroagissem àquela data, por isso que apenas afirmou que a execução das medidas necessárias à implantação do novo sistema de planificação dos cargos públicos civis federais, especialmente do enquadramento, deveriam ter início a partir de 1.º de julho de 1960. Por derradeiro, a corroborar esta conclusão está o fato de que o processo de enquadramento envolve questões de alta indagação, razão por que o servidor somente adquire o direito de ocupar outro cargo depois de haver preenchido determinadas condições legais, quando então sua nova situação jurídica atinge a constituição.

Também há a considerar que a incompatibilidade entre as regras jurídicas contidas no art. 21 da Lei n.º 3.780, corroborada pela do art. 1.º, parágrafo único, do Decreto n.º 48.921, e no art. 88 do Plano de Classificação de Cargos, vem

demonstrar a prevalência da que determina o momento da produção de efeitos do enquadramento, restringindo a exegese daquela última norma legal ao início do processo das medidas de execução do novo sistema de classificação de cargos; somente depois de efetuado o enquadramento, o qual, aliás, demanda a apreciação do preenchimento das condições previstas no art. 20 e nos parágrafos 1.º, 2.º e 3.º, do art. 21, da Lei n.º 3.780, e nos arts. 4.º, 5.º, 6.º e 7.º do Decreto n.º 48.921, e, geralmente, vem carrear novas atribuições e responsabilidades inerentes ao novo cargo, é que o servidor passará a ocupar o cargo a que fizer jus, de acordo com aquela disposição legal, quando então a sua nova situação jurídica passa a produzir efeitos *ad futuram*.

Nessas condições, se o enquadramento somente produzirá os seus efeitos de ordem funcional e patrimonial após haver sido aprovada pelo Presidente da República a resolução da Comissão de Classificação de Cargos, quando então o servidor passará a ocupar o cargo em que foi enquadrado, logo se está a ver que não poderá ele ter direito aos vencimentos do cargo no qual ainda não foi enquadrado, mesmo que, irregularmente, ao arrepio da norma segundo a qual “é vedado atribuir-se ao funcionário encargos ou serviços diferentes dos que os próprios de sua carreira e cargo, e como tais sejam definidos em leis e regulamentos” consagrada no § 3.º do art. 7.º, da Lei n.º 1.711, de 28 de outubro de 1952, já se encontrasse pretêritamente no exercício

das respectivas funções. E assim há de ser desde que se não ignore que o cargo é o conjunto de atribuições e responsabilidades cometidas a um funcionário, mantidas as características de criação por lei, denominação própria, número certo e pagamento pelos cofres da União (art. 4.º, I, da Lei número 3.780), e o vencimento é a retribuição pelo efetivo exercício do cargo, correspondente ao padrão fixado em lei (art. 119 da Lei número 1.711). Portanto, o conceito legal de vencimento está ligado ao efetivo exercício de um cargo, em número certo, criado por lei, e, dessarte, o direito à retribuição paga pelo Estado deve corresponder à respectiva titularidade, e jamais ao exercício eventual das respectivas funções. Em consequência, é bem de ver que o enquadramento, investindo o servidor em novo cargo, somente poderá produzir efeitos *ex nunc*, ou seja, após a investigação, não só por força do disposto no art. 21, da Lei n.º 3.780, e no parágrafo único do art. 1.º, do Decreto número 48.921, como também por que a investidura no cargo é que tem capacidade para fazer com que o servidor, beneficiado pelo enquadramento, adquira uma nova situação jurídica de ordem funcional e patrimonial.

Aliás a teoria tripartida dos atos jurídicos, formulada pela primeira vez por Léon Duguit (*Traité de Droit Constitutionnel*, Paris, 1928, Ed. E. de Boccard, 3.ª ed., tomo I, págs. 325-331), e sistematizada por Gaston Jèze (*Les Principes Généraux du Droit Administratif*, Paris, Ed.

Mancoi Giard, 1923, tomo I, págs. 44-63), explica perfeitamente essa interpretação. Com efeito, foi em consequência dessa teoria sobre os atos jurídicos em geral que surgiu o ato-condição, a par com os atos-regras e os atos-subjetivos, e cuja idéia teve sua origem na circunstância de, por vezes, não serem aplicáveis de pleno direito, imediata e diretamente, as regras de direito, gerais e impessoais, e as correspondentes situações jurídicas, gerais e impessoais, aos indivíduos pertencentes a determinadas categorias econômicas, sociais e funcionais. Nesta hipótese — afirma Roger Bonnard — intervém então um ato cujo efeito exclusivo é o de tornar possível aplicar aquelas normas aos interessados, atribuindo a cada um deles a situação jurídica resultante dessas mesmas regras para investi-lo na correspondente situação. Tem-se entendido que êste ato deve ser distinguido tanto do ato-regra como do ato-subjetivo para constituir uma outra categoria de atos. E porque seja perfeitamente distinto, deu-se-lhe um nome, passando-se a denominá-lo de ato-condição para frisar que êle condiciona a posse de situações jurídicas. E, dessarte, se lhe deu uma definição: o ato que consiste, unicamente, em atribuir uma situação geral e impessoal, ou melhor, uma situação legal e regulamentar, sem nada adicionar ou modificar o conteúdo dessa situação: *On a vu qu'alors intervenait un acte dont l'effet exclusif était de rendre les règles applicables aux intéressés et de leur attribuer la situation juridique résultant de ces règles, pour les*

investir de cette situation. On a compris que cet acte devait être distingué à la fois et de l'acte-règle et de l'acte subjectif pour constituer une autre catégorie d'actes. Etant ainsi vraiment distinct, on lui a donné un nom. On l'appelle acte-condition pour marquer qu'il conditionnait la possession de situations juridiques. On l'a ainsi défini: l'acte qui consiste iniquement à attribuer une situation générale et impersonnelle, le plus souvent une situation légale ou réglementaire, sans rien ajouter ni modifier au contenu de cette situation. (Précis de Droit Administratif. Paris, Ed. L.G.D.J., 1943, pág. 32).

Ora, na hipótese de enquadramento não se pode negar que a lei n.º 3.780, por ser um ato-regra, visto como formulou regras de direito e estabeleceu as correspondentes situações jurídicas, de modo geral e impessoal, através de um plano de classificação de cargos que deveria ser objeto de implantação, eis que não envolveu um ato-subjetivo criador de regras de direitos individuais e, portanto, de situações jurídicas individuais, não permitiu que os servidores federais, aos quais se destinaram de um modo geral e impessoal as normas do citado diploma legal, adquirissem de plano as situações jurídicas desenhadas no Plano de Classificação de Cargos, tanto assim que a atribuição a cada um deles da nova situação legal e regulamentar ficou a depender da prática de determinados atos-condições.

A verificação, em cada caso concreto e individual, do direito

do servidor federal de ser enquadrado em outro cargo, muitas vezes a envolver o exercício de outras funções, através dos procedimentos a que se refere o art. 20 da Lei n.º 3.780; a apuração do preenchimento das condições exigidas nos arts. 4.º, 5.º, 6.º e 7.º, todos do Decreto n.º 48.921; o exame das listas de enquadramento individual pela Divisão de Classificação de Cargos, a revisão pela Comissão de Classificação de Cargos, a aprovação do Presidente da República, e, finalmente, o decreto do Poder Executivo, investindo cada um dos servidores públicos nos cargos que lhes foram atribuídos no serviço público federal, na conformidade do art. 1.º e parágrafo único, daquele último diploma legal, estão a demonstrar que tôdas essas exigências legais constituem atos-condições que se destinam a atribuir aos funcionários públicos, individualmente, a correspondente situação jurídica dentre tôdas aquelas que, de um modo geral e impessoal, foram desenhadas na Lei n.º 3.780.

E daí a distinção entre a aplicação automática e a aplicação condicional de ato-regra. Quando o ato-regra cria uma situação jurídica, determinada e individual, os seus efeitos decorrem da sua criação por lei; quando o ato-regra cria um conjunto de situações jurídicas, gerais e impessoais, há necessidade de um ato-condição para determinar a situação individual que poderá, ou não, resultar daquele conjunto de situações jurídicas gerais e impessoais.

Como bem o diz em Paul Duez — Guy Debeyre, em muitos casos as situações jurídicas gerais deri-

vadas de atos-regras não são aplicáveis automaticamente do simples fato de sua criação em favor de pessoas a que são destinadas. E justamente para tornar o ato-regra e a situação jurídica aplicáveis aos interessados é necessário um ato jurídico suplementar, ao qual é dada a denominação de ato-condição: *Dans des nombreuses cas, les situations juridiques générales dérivées des actes-règles n'étaient pas applicables automatiquement du seul fait de leur création aux personnes qu'elles visaient. Pour rendre l'acte-règle et la situation juridique qu'il implique applicable aux intéressés, un acte juridique supplémentaire est alors nécessaire. C'est à cet acte qu'on donne le nom d'actevcondition. (Traité de Droit Administratif. Paris, Ed. Balloz, 1952, n.º 293, pág. 192).*

Portanto o conteúdo do ato-condição não é o de criar uma situação jurídica individual, mas o de transformar a situação jurídica, geral e impessoal, criada por lei, ou uma situação jurídica individual. O ato-condição tem, pois, por efeito atribuir a um indivíduo, no quadro das atribuições jurídicas, gerais e impessoais, depois de preenchidas determinadas condições legais e regulamentares, uma situação jurídica individual, cujos efeitos jurídicos começam a ser produzidos *ex nunc*, porque decorrentes dos direitos e deveres resultantes da investidura. Neste sentido é, aliás, a lição de Gaston Jèze, segundo a qual o ato-condição não cria a situação jurídica na qual o indivíduo vai ser investido. Por exemplo, a nomeação

não cria a situação jurídica na qual é investido o indivíduo nomeado. Esta função já existe porque foi criada e organizada por leis e regulamentos. A nomeação não faz mais do que investir um determinado indivíduo dos poderes e deveres gerais organizados pelas leis e regulamentos, e cujo conjunto constitui a função: *L'acte-condition ne crée pas la situation juridique dont l'individu va être investi. Par exemple, la nomination ne crée pas la situation juridique dont est investi l'individu nommé. Cette fonction existe déjà, et ce sont les lois et règlements qui l'ont créée et organisée. La nomination ne fait qu'investir un individu réterminé des pouvoirs et devoirs généraux organisés par les lois et règlements et dont l'ensemble constitue la fonction* (Ob. cit., tomo I, pág. 45).

Portanto, se o ato-condição é que determina a aplicação a um indivíduo de um *status* legal ou regulamentar, logo se está a ver que os direitos dêle decorrentes somente poderão ser exercidos após a sua investidura naquela situação jurídica individual, extraída das situações jurídicas gerais e impessoais criadas pelo ato-regra, que é a lei, o que afasta qualquer idéia de retroatividade, eis que domina a matéria o princípio de que enquanto a situação legal e regulamentar não fôr modificada regularmente, ela se impõe tanto ao servidor como à administração. Neste sentido é a lição de Paul Duez — Guy Debeyre, segundo a qual a situa-

ção jurídica do funcionalismo público é suscetível de modificação, a qualquer momento, pela autoridade competente. O novo ato-regra destinado a reger a função deverá ser aplicado de plano, não somente em relação àqueles que venham posteriormente a ingressar na função pública, como também aos que nela já se achavam investidos pretêritamente. Os funcionários não têm nenhum direito adquirido à conservação de sua condição. Todavia, devem ser feitas as seguintes observações complementares àquele princípio geral: a modificação das regras do estatuto deverá operar-se com respeito à legalidade formal. Por exemplo, somente uma lei pode modificar uma lei. O novo ato-regra que modifica a antiga condição do funcionário não poderá ser retroativo, seus efeitos não poderão remontar ao passado. Ademais, enquanto a situação legal e regulamentar não fôr regularmente modificada, ela se impõe tanto ao funcionário como à administração: *la situation juridique est modifiable à tout moment par l'autorité compétente, le nouvel acte-règle régissant la fonction s'appliquera de plane, non seulement à ceux qui vendront désormais entrer dans la fonction publique, mais encore à ceux qui y sont déjà. Les fonctionnaires n'ont aucun "droit acquis" au maintien de leur condition. Observations complémentaires: La modification aux règles du statut ne pourra avoir lieu qu'en respectant le principe de légalité formelle. Par exemple, seule*

une loi peut modifier une loi. L'acte-règle nouveau qui modifie la condition ancienne du fonctionnaire ne saurait être rétroactif ses effets ne saurait remonter dans le passé. Tant que la situation légale et réglementaire n'e pas été régulièrement modifiée, elle s'impose au fonctionnaire comme à l'administration (Ob. cit. n.º 879, pág. 646).

Portanto, em face dessa exegese do instituto do enquadramento de que tratam os arts. 20-21, ambos da Lei n.º 3.780, logo se está a ver que de modo algum poderá subsistir a sentença recorrida que concedeu aos agravados o direito à percepção dos vencimentos e vantagens dos cargos em que foram enquadrados, anteriormente à Resolução Especial número 42, de 28 de janeiro de 1961, da Comissão de Classificação de Cargos, e, portanto, quando apenas exerciam as respectivas funções ao arrepio da norma contida no art. 7.º, § 3.º, da Lei n.º 1.711. É que a posse da nova situação jurídica e estatutária dos Agravados somente ocorreu com a investidura nos novos cargos a que fizeram jus, por efeito do enquadramento, quando então adquiriram o direito de haver os correspondentes vencimentos, nos termos do art. 119 do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União.

Com efeito, *sub specie iuris*, os impetrantes teriam direito, provado o preenchimento das condições legais, ao enquadramento no Anexo I — Grupo Ocupacional: TC-300 — Atuária e Contabilidade — TC-302.17.A, por isso

que do Anexo IV, na Classe Correntista — Cargo AF-203, constava a observação de que escapariam a essa última classificação os que possuíam diploma de contador, operando-se o enquadramento específico, nos termos do artigo 20 da Lei n.º 3.780. Essa observação, criando um direito singular, foi vetada pelo Presidente da República, tendo sido, todavia, o veto rejeitado pelo Congresso Nacional, e publicada a respectiva promulgação no órgão oficial de 21 de dezembro de 1960. Em consequência, o respectivo enquadramento somente pôde ser concluído através da Resolução Especial número 42, da Comissão de Classificação de Cargos, como consta da nominata publicada no *Diário Oficial*, de 3 de fevereiro de 1961. Portanto, a partir somente dessa data é que os impetrantes passaram a ocupar o cargo de Contador-TC-302.17.A, do Quadro Permanente do Ministério da Fazenda, a que fizeram jus, por força do art. 21 da Lei n.º 3.780.

Por tôdas essas razões, é de recusar-se o direito dos impetrantes à percepção dos vencimentos correspondentes aos novos cargos em que foram classificados, anteriormente ao respectivo enquadramento, ficando, ao contrário, reconhecida a legalidade do ato do Sr. Diretor do Pessoal daquela Secretaria de Estado que, ao negá-lo, reconheceu e bem que, na hipótese, não se reveste de retroatividade a Lei n.º 3.780.

Por derradeiro, cabe ponderar que, mesmo admitida *ad argumentandum* a legitimidade da

proteção contida no presente *writ of mandamus* que, aliás, foi repelida frontalmente na assentada dêste julgamento, a verdade é que se trata, na espécie, de diferença de vencimentos atrasados o que importa em reconhecimento de efeitos patrimoniais. E como se não ignora, porque seja de sabença por demais trivial, o mandado de segurança não pode ter por objeto efeitos patrimoniais em relação a períodos pretéritos, os quais, segundo a jurisprudência pacífica do Excelso Supremo Tribunal Federal, sòmente podem ser reclamados pela via administrativa ou através de adequada ação judicial (*Súmula da Jurisprudência Predominante do Supremo Tribunal Federal*, Rio, DNI., 1964, súmula n.º 271, pág. 128).

Por êsses fundamentos dou provimento ao recurso *ex officio* para o efeito de cassar a sentença concessiva do mandado de segurança.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Depois dos votos dos Srs. Mins. Relator e Márcio Ribeiro dando provimento ao recurso para cassar a segurança, pediu vista o Sr. Min. Armando Rollemberg. O Sr. Min. Armando Rollemberg foi convocado para compor *quorum* regimental. Não compareceram os Srs. Mins. Amarílio Benjamin, por achar-se licenciado, e Antônio Neder, por motivo jus-

tificado. Presidiu o julgamento o Sr. Min. Márcio Ribeiro.

Voto-Vista

O Sr. Min. Armando Rollemberg: — Os impetrantes, Contadores do Ministério da Fazenda, declararam na inicial, datada de 13 de junho de 1961, que estavam percebendo os vencimentos correspondentes aos cargos em que foram enquadrados, e requereram mandado de segurança para obterem o pagamento dos mesmos vencimentos a partir de 1.º de junho de 1960.

Portanto, o que colimavam por intermédio da impetração era o recebimento de vencimentos atrasados, finalidade para a qual o mandado de segurança é via imprópria.

Assim, dou provimento aos recursos para cassar a segurança, por serem os impetrantes carecedores dela.

Decisão

Como consta da ata, prosseguindo-se no julgamento a decisão foi a seguinte: Deu-se provimento para cassar a segurança, unânimeamente. Os Srs. Mins. Márcio Ribeiro e Armando Rollemberg votaram com o Sr. Min. Relator. Não compareceu o Sr. Min. Antônio Neder, por motivo justificado. O Sr. Min. Armando Rollemberg foi convocado para compor *quorum* regimental. Presidiu o julgamento o Sr. Min. Amarílio Benjamin.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 27.734 — GB.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Djalma da Cunha Mello
Agravante — Edgar Hans Vater
Agravada — União

Acórdão

Certidões requeridas para defesa de direitos. A lei que assegura a expedição, no referente, não dispensa o interessado de ir buscá-las nem de pagar os emolumentos que devidos. Consulta sôbre interpretação de leis fiscais. Julgada desfavoravelmente, não suspende inscrição de dívida e execução fiscal. Não há que anular por meio de *writ* decisão administrativa cuja ilegalidade não se logrou positivar.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Agravo em Mandado de Segurança n.º 27.734, da Guanabara, em que são partes as acima indicadas:

Acorda a Segunda Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade, em negar provimento, na forma do relatório, votos e resultado do julgamento de fls. retro, que ficam integrando o presente. Custas de lei.

Brasília, 28 de julho de 1965.
— *Djalma da Cunha Mello*, Presidente e Relator.

Relatório

O Sr. Min. *Djalma da Cunha Mello*: — O contribuinte formulou ao Impôsto de Renda consulta do teor seguinte (fls. 26/7): “Conforme publicação no *Diário Oficial da União*, de 1 de outubro de 1955, a Cia. Importadora e Industrial “Dox”, sediada à rua Teófilo Otoni n.º 50-A, Loja, nesta Capital, fêz a amortização de 20.400 ações de Cr\$ 500 cada, representativas de parte de seu capi-

tal, nos têrmos do art. 18 — § 3.º, do Dec.-lei n.º 2.627. Sendo o Consulente portador de ações nominativas contempladas em sorteio por ocasião de dita amortização, consulta se, em virtude dessa operação de amortização, de ações, está a sua pessoa física de acionista, portador de ações nominativas, imune de tributação, observados os específicos dispositivos da Lei do Impôsto de Renda (art. 96, § 5.º), esclarecendo mais: 1.º — que na amortização de ações o que se verifica é apenas uma antecipação que a Sociedade faz ao acionista, devolvendo-lhe capital, e êste, devolvendo-lhe ação; 2.º — que o Consulente, por essa amortização, não recebeu qualquer bonificação, interêsse ou vantagem, tendo recebido, apenas, o pagamento do valor de suas ações sem ágio; 3.º — que, na amortização de ações o patrimônio do Consulente não aumentou, pois êle devolveu suas ações e recebeu o seu capital, passando a ter apenas ações sem valor (ações de gôzo ou fruição);

4.º — que o Consulente, através dessa amortização, não mais possui êsse capital na Sociedade, sendo mero detentor de ações de gôzo ou fruição sem valor; 5.º — que com a devolução antecipada do capital ao Consulente, as reservas da Cia. Importadora e Industrial “Dox” continuaram a pertencer à Sociedade, já agora incorporadas ao capital, não tendo o Consulente recebido qualquer vantagem com isso. Assim sendo, consulta mais se, em caso contrário, estará sujeito tão-sòmente ao pagamento do impôsto de renda, ou haverá qualquer penalidade considerando que todos os atos foram dados a público, não só pelo Órgão Oficial, como também pelo Jornal.”

O Fisco retrucou-lhe nestes têrmos (fls. 28): “De acôrdo com os pareceres, responde-se que a amortização de ações, com o produto de fundos disponíveis e sem redução do capital, representa verdadeira distribuição de lucros, e, em se tratando de amortização de ações nominativas, o produto dessa operação está sujeito à incidência do impôsto de renda, pela classificação na cédula *F* da declaração de pessoa física, no exercício imediatamente seguinte ao ano base de sua ocorrência. Estará o consulente sujeito às penalidades previstas em lei, se na época oportuna deixou de acusar tais rendimentos à tributação.”

Inconformado o Consulente recorreu e a 2.ª Câmara do Conselho de Contribuintes, unânimeamente, considerou-lhe inepta a indagação. Por isto (fls. 35): “Por incrível coincidência, a consulta deu entrada no protoco-

lo desta D. S. em 2 de julho de 1956, poucos dias depois de uma representação, sôbre o mesmo assunto, assinada por funcionários da D.R. — 3.º O processo formado com a representação citada, é o de n.º 1.854, de 25 de junho de 1956. “Na espécie, à petição inicial faltam, seguramente, os requisitos essenciais para a validade e para a eficácia da consulta. Os elementos encontrados no processo não legitimam a sua existência como processo de consulta. No caso está bastante claro que a interessada não buscava orientação sôbre a interpretação dada pela autoridade fiscal, a certos dispositivos da lei. Portanto, por compreensível vontade de prestigiar o instituto da consulta fiscal, autêntica, legítima, não agasalhamos desavisadamente, como tal, e simples expedientes protelatórios, elaborados com o único propósito de prejudicar os legítimos interesses do erário. Nessas circunstâncias a decisão de consulta é inepta. Tudo visto e examinado, e considerando que a prejudicial de suspeição argüida neste julgamento é infundada; considerando que à petição inicial faltam os requisitos imprescindíveis à validade e à eficácia da consulta; acordam os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em considerar nulo o processo por inepta a consulta.”

Vem daí a impetração que o Juiz da Fazenda teve por decadente a fls. 85, reconsiderando-se face ao agravo de fls. 89 e aos documentos de fls. 92/3, para afinal desatendê-la (fls. 101). Motivação da sentença, denegatória: “Pelo

que se depreende das informações prestadas pela autoridade agravada, o agravante fizera a consulta posteriormente a uma série de medidas administrativas tomadas pela Divisão, para impedir evasão fiscal que já atingia a quase dois bilhões de cruzeiros. Essas medidas citadas são de 1956 e a consulta de 1958. Nesta o Consulente juntava recortes de jornais em que o seu ilustre patrono dêste mandado retorquia ao Sr. Diretor do Impôsto de Renda a respeito da inteligência da incidência do impôsto de renda, na operação da amortização de ação, prevista no art. 18 da Lei das Sociedades Anônimas. A idéia normal simples, sem retoques, sem tecnicismo, que se tem da palavra *consulta* é que o Consulente tem dúvidas a respeito da matéria questionada. Portanto, se o Consulente já vem munido, adrede, com uma interpretação a respeito do assunto — e, por coincidência, essa interpretação é justamente do seu atual e ilustre patrono — a conclusão a que se chega é que, na melhor das hipóteses, não pretende o Consulente uma consulta mas uma polêmica com a autoridade. Confessou o impetrante, na alentada inicial, que fizera a consulta para obter, através dêsse caminho, a opinião do Conselho de Contribuintes, ante a dúvida gerada por decisões anteriores e contrárias ao entendimento do Sr. Diretor da Divisão do Impôsto de Renda. Verifica-se, por essa afirmação, que, através de via oblíqua, pretendeu essa decisão do Conselho, resguardando-se, previamente, com as vantagens peculiares e ineren-

tes à consulta. Faltava-lhe, assim, a *legitimatío ad causam* para pretender a consulta, ante o conhecimento anterior que demonstrou possuir da opinião da autoridade consultada. Consulta não é polêmica e nem recurso para se chegar à formalização de opinião de autoridade hieràrquicamente superior. A consulta, portanto, era inepta como concluiu, seguramente, a autoridade impetrada, aplicando-se, ao caso vertente, *mutatis mutandis*, o que, a respeito, ensina o ilustre José Frederico Marques.

Por outro lado, não se pode acoimar a decisão do órgão impetrado como *extra petita* porque o *petitum* não foi sequer apreciado, já que a autoridade limitou-se a julgar a petição, inepta pelos motivos expostos. Ainda no que concerne à outra parte do presente mandado, referente a certidões requeridas e recusadas, pela autoridade, esta informa que está pronta a entregá-las ao impetrante mediante “a satisfação de impostos e formalidades legais sôbre a matéria” (fls. 40). Ante o exposto, denego a segurança impetrada.”

Agravou da decisão *de meritis* o impetrante, com as alegações de fls. 103/110.

A Fazenda contraminutou a fls. 112/3.

Mantida a decisão, subiram os autos e, após distribuídos, dêles se deu vista à Subprocuradoria-Geral da República, que os reteve entre 20 de junho de 1962 e 14 de junho de 1965, três anos, embora se tratasse de um processo de mandado de segurança. Afinal, êste mês, parte da desídia foi apo-

sentada por implemento de idade e o nôvo e ilustre Subprocurador-Geral, Dr. Oscar Corrêa Pina, opinou pela confirmação da sentença.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Djalma da Cunha Mello: — As certidões não foram recusadas. Condiçionou-se-lhes a entrega. Deveria o contribuinte pagar, ao buscá-las, os emolumentos da lei, o que é irrepreensível.

Quanto à consulta: — O Dr. Erymá Carneiro, um advogado muito arguto, é uma autoridade insigne em matéria de direito tributário. Não lhe faço obséquio algum em dizer isso. É verdade. É notório. Não iria êle exumar dos arquivos a figura da consulta inepta. No interêsse de cliente e sem que pudesse prejudicá-lo, subestimou a vigilância da autoridade fazendária no tocante à oportunidade e justeza com que lhe pediam oriente. Fêz, isso sim, perguntas serôdias. Se o juízo administrativo consultado as respondesse, poderia disso advir situação mais cômoda, menos onerosa, para o contribuinte. A resposta à

consulta poderia sobrestar execução, implicar no cancelamento de uma penalidade fiscal. Não o censuramos por isso. O Acórdão da 2.^a Câmara do Conselho de Contribuintes, em lugar de inepto, deveria ter dito tardio. Quem sabe as expressões contudentes do advogado, contra o Relator, têm culpa no emprêgo também impróprio do termo? Não vejo, na decisão administrativa um juízo *ultra petita*, pelo contrário, o julgamento ficou em preliminar, não conheceu da consulta, embora a impropriedade de expressões com que o fêz. Impossível, pois, mandado de segurança para forçar um julgamento do mérito. O Juiz a quo fêz, a fls. 101, o que devia. Nego provimento ao agravo.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Negou-se provimento. Decisão unânime. Os Senhores Mins. Oscar Saraiva e Armando Rollemberg votaram com o Sr. Min. Relator. Não compareceu, por se encontrar em férias, o Sr. Min. Cunha Vasconcellos. Presidiu o julgamento o Sr. Min. Djalma da Cunha Mello.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 27.778 — GB.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Godoy Ilha

Recorrente — Juiz da Fazenda Pública, *ex officio*

Agravante — União Federal

Agravada — Cia. Mercantil e Industrial Ingá

Acórdão

Impôsto do sêlo. Pagamento em escritura assinada com o BNDE. Art. 15 da Constituição e 51, n.º 33, da Consolidação das Leis do Sêlo.

De acôrdo com os arts. 15 da Constituição e 51, n.º 33, da Consolidação das Leis do Sêlo, os contratos e escrituras assinados com o BNDE estão isentos de impôsto de sêlo, visto ser êste uma autarquia, fazendo jus ao favor fiscal.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Agravo em Mandado de Segurança n.º 27.778, do Estado da Guanabara, agravante União Federal e agravada Cia. Mercantil e Industrial Ingá, assinalando-se também recurso ex officio:

Acorda, por maioria, a Segunda Turma do Tribunal Federal de Recursos, em negar provimento, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o relatório, ficam fazendo parte integrante dêste julgado, apurado às fls. 33. Custas ex lege.

Brasília, 12 de outubro de 1962.
— *Godoy Ilha*, Presidente; *Sousa Neto*, Relator designado p/o Acórdão.

Relatório

O Sr. Min. Godoy Ilha: — Trata-se de segurança impetrada e concedida pelo Dr. Juiz *a quo* para eximir-se a impetrante do pagamento do impôsto de sêlo em contrato a ser celebrado com o Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico.

O Dr. Juiz *a quo* concedeu a segurança, por entender que aquêle estabelecimento de crédito reveste-se das características de autarquia federal e goza, por disposição expressa de sua lei institucional, de ampla imunidade fiscal. Recorreu de officio e, inconformada, agravou a União Federal. O

recurso foi devidamente processado.

Nesta Superior Instância, obteve o recurso o parecer favorável da ilustrada Subprocuradoria-Geral da República.

Ê o relatório.

Voto

O Sr. Min. Godoy Ilha: — O meu voto é no sentido de confirmar a decisão, porque há lei especial estabelecendo a imunidade fiscal em favor do mencionado estabelecimento de crédito, isto é, o Banco Nacional do Desenvolvimento Econômico.

Em tais condições, incensurável se me afigura a decisão do Juiz de Primeira Instância, que confirmo pelos seus próprios fundamentos.

Voto (Vencido)

O Sr. Min. Márcio Ribeiro: — *Data venia* de V. Ex.^a caso a segurança, porque a lei, no caso, não teria conferido a imunidade mas isenção ao estabelecimento de crédito. E, nos casos de isenção, prevalece, a meu ver, o dispositivo da lei do sêlo que permite taxar a outra parte.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por maioria, negou-se provimento, vencido o Se-

nhor Min. Márcio Ribeiro (Djalma da Cunha Mello.) O Sr. Min. Sousa Neto (Cunha Vasconcelos) acompanhou o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Senhor Min. *Godoy Ilha*.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 28.371 — CE.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Márcio Ribeiro
Recorrente — Juiz de Direito da 1.^a Vara da Fazenda
Pública, *ex officio*
Agravado — Cursino Belém de Figueiredo

Acórdão

Magistrado aposentado. Impôsto de renda. Aplicável também aos proventos de Magistrado inativo jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que isentava do impôsto de renda os vencimentos da Magistratura.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Agravo em Mandado de Segurança n.º 28.371, do Ceará, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os membros da Primeira Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade de votos, em negar provimento, tudo conforme consta do relatório, votos e resultado do julgamento de fls. retro, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 22 de setembro de 1965. — *Amarílio Benjamin*, Presidente; *Márcio Ribeiro*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. *Márcio Ribeiro*: — Recebendo notificação do Sr. Delegado Regional do Impôsto de Renda para pagar impôsto de renda, do exercício de 1957, sôbre seus proventos de Magistrado, o

Desembargador Cursino Belém de Figueiredo pediu ao Dr. Juiz de Direito da 1.^a Vara, Privativo dos Feitos da Fazenda Federal, mandado de segurança destinado a tornar nulos a notificação e o lançamento.

A autoridade coatora, em suas informações de fls., por terem os vocábulos “provento e vencimento” significação diversa, conclui que aos proventos do Juiz aposentado não era aplicável a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que então isenta do pagamento do impôsto de renda os vencimentos dos Magistrados em atividade.

O Juiz, entretanto, concedeu a segurança, recorrendo de officio para êste Tribunal.

Nesta Instância a Subprocuradoria-Geral opina pelo provimento do recurso, para ser denegada a segurança.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Márcio Ribeiro: — Os arts. 191, § 2.º, e 193 da Constituição Federal levam à conclusão de que os Magistrados aposentados não estão em situação inferior aos que estão em atividade com relação à possibilidade de serem taxados os seus proventos.

Assim entendendo, o impetrante se primou em lições da doutrina e da jurisprudência que merecem reprodução: “Estudando a questão, escreve Jéze que o provento do funcionário aposentado configura uma situação particular, pelo que a sua importância não pode ser modificada, salvo em benefício do funcionário. Desde o momento da aposentadoria, por conseguinte, os proventos que constituem um crédito vitalício, são irredutíveis. Desde então, ao invés da retribuição ligada ao cargo, qual é o estipêndio, passa o agente a perceber o provento, que é exclusivamente ligado à pessoa. “*Lorsque la créance de pension acquise est née, la règle de l’irrevocabilité s’applique c’est le seus cas d’application de la règle. Des qu’un agent public remplissent les conditions légales a été mis a la retraite (ou, s’il est-militaire, a demandé sa mise à la retraite), il y a pension acquise. Le droit de l’agent public est irrevocable d’abord en ce sens que les conditions, les bases de la liquidation, les tarifs, tels qu’ils resultent des textes législatifs en vigueur à ce moment, ne pourront plus être modifiés au detriment de l’agent public*” (Les Principes

Generaux du Droit Administratif — La Notion de Service Public, etc., 1930, pág. 815 e segs.). Trata-se, assim, de um direito autônomo, distinto do estipêndio. No dizer de Petroziello é um “*trattamento economico a se, con una propria e autonoma disciplina*” (*Il Rapporto di Pubblico Impiego, 1935, pág. 375*). Nesse sentido, aliás, o pensamento generalizado na doutrina italiana, aliás, onde se menciona a pensão como um direito perfeito e que se pode fazer valer. Assim é como entende a aposentadoria Bielsa, que se refere à aquisição dêste direito: “*El derecho a la jubilacion existe desde el momento que surge la relacion juridica entre el Estado y el empleado o funcionario, siempre que estos estan comprendidos en la ley, solo que se trate de un derecho futuro, un derecho eventual, bajo condition suspensiva; esa condition se cumple quando concurren los requisitos que acabamos de examinar. Verificada la condition se adquiere el derecho de solicitar y percibir la suma asignada, ya se trate de jubilacion ordinaria e de jubilacion extraordinaria*” (*Principios de Derecho Administrativo, 1949, pág. 435*). Portanto, embora haja conexão entre estipêndio e provento, êste não é retribuição de serviço, mas pago em razão de serviços prestados no passado e, como tal, configura um crédito de direito público irredutível. Refere J. H. Frias “que entendimento semelhante é o da Suprema Côrte Argentina, em diversos julgados” (*Jubilaciones Civiles, Buenos Aires, 1939, págs. 2 a 8*). (*Dos Direitos Adquiridos*

na Relação de Emprêgo Público — Carlos S. de Barros Júnior — Biblioteca de Estudos Jurídicos — Edição Leia — págs. 177 a 179.) — O Supremo Tribunal Federal, relativamente ao gênero funcionário público, já decidiu assim: “O que se torna insuscetível de redução é o vencimento de serviço já prestado e que deve ser pago em face da lei que marcava o estipêndio, podendo, ao propósito, falar-se em situação jurídica definitivamente constituída” (Ac. unânime do Supremo Tribunal Federal, Relator o Sr. Min. Oromzimbo Nonato, *in Rev. de Direito Administrativo*, pág. 157, vol. IV).

Com os olhos fitos na Constituição Federal de 1946, eis como M. Seabra Fagundes deduziu a irredutibilidade dos proventos do Magistrado aposentado: “Quanto à aposentadoria, se bem que, em princípio, como deixamos dito, perfeitamente explicável, pela aplicação de critérios gerais, a diminuição dos proventos do Juiz que, através dela, deixa o exercício (e assim admitido quando em vigor as Constituições de 1891, 1934 e 1937), afigura-se-nos que, sob a Constituição vigente, tal não é possível. É que inovando em relação a tôdas as Constituições precedentes, a atual Lei Suprema do País estatui que em todos os casos de aposentadoria (compulsória, por limite de idade ou invalidez; voluntária, aos 30 anos de serviço público) esta será decretada com vencimentos integrais” (art. 95, §§ 1.º e 2.º). Uma vez que dêsse modo dispôs o

legislador constituinte, fugindo à tradição do direito nacional, foi porque entendeu que o Magistrado, quaisquer que fôsem as circunstância pelas quais passasse à inatividade, deveria a ela passarem condições de manter o padrão de vida antes desfrutado. Considerou o decreto que o Magistrado, impedido de voltar-se a outras atividades capazes de lhe permitir o acúmulo de economia (de funções públicas só lhe é dado exercer o magistério, de regra mal remunerado, as atividades lucrativas do comércio ou da indústria lhe são proibidas), e, por vêzes, ingressando nos quadros da Justiça em idade avançada e sem tempo de serviço público anterior (Ministros do Supremo Tribunal e Desembargadores escolhidos entre advogados), dever-se-ia proporcionar uma inatividade condigna, tranqüilizadora. E generalizou no preceito citado, onde até a aposentadoria-prêmio foi contemplada, a regra dos proventos integrais. Ante essas razões, já não cabe interpretar a irredutibilidade como simples garantia de independência para o exercício da função, senão também como vantagem peculiar aos membros da Magistratura. Os vencimentos dos Magistrados são irredutíveis, quer porque com a irredutibilidade se lhes assegura independência no julgar, pela certeza de que os outros órgãos do Estado não poderão persegui-los amesquinhandolhes o estipêndio do trabalho, quer porque a simples elevação à dignidade da Magistratura aconselha a lhes atribuir proventos

condignos de seu ministério (irredutíveis pelos outros poderes) e inatividade com ela condizente (que não o seu padrão de vida habitual)". *Parecer, in Rev. Forense*, vol. 152, pág. 72).

O próprio art. 193 da Constituição vigente é infenso à distinção que a autoridade coatora fez entre Magistrados em atividade e aposentados para efeito de aplicação da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e da Resolução n.º 38 do Senado, que suspendera a execução da Lei n.º 3.470, de

1958, no que se refere à cobrança do imposto de renda sobre os vencimentos dos Magistrados.

Assim, nego provimento ao agravo.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Negou-se provimento, unânimemente. Os Srs. Mins. Amarílio Benjamin e Antônio Neder votaram com o Senhor Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Amarílio Benjamin*.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 33.358 — GB.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Oscar Saraiva
Recorrente — Juízo da Fazenda Pública, *ex officio*
Agravante — União Federal
Agravado — Apostolos Alexiou

Acórdão

Direito à devolução de documentos, junto a processo administrativo.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Agravo em Mandado de Segurança, n.º 33.358, da Guanabara, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Segunda Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade, em negar provimento, na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. retro, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 27 de outubro de 1965. — *Cunha Vasconcellos*, Presidente; *Oscar Saraiva*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. *Oscar Saraiva*: — O Dr. Juiz de Primeira Instância assim resume a espécie em debate: "Apostolos Alexiou impetra mandado de segurança contra o Sr. Presidente do Tribunal Marítimo, alegando que a autoridade impetrada indeferiu seu pedido de devolução das "provisões", ou seja, títulos de propriedade referentes às embarcações de pesca "Senhor dos Aflitos" e "Senhora do Mar", pertencentes a terceiro e que lhe haviam sido entregues, a êle, impetrante, para fazer pro-

va no pedido de transferência da propriedade das mesmas embarcações, formulado perante o Tribunal Marítimo; que, indeferido o pedido de transferência, a retenção dos documentos é ilegal, e está causando prejuízo ao terceiro, podendo os danos disso decorrentes recaírem sobre o impetrante; que tais documentos são necessários para que o proprietário dos barcos possa mantê-los em tráfego, devendo exhibir as “provisões” à Capitania do Pôrto. Pediu segurança para que a autoridade impetrada devolva-lhe os documentos mencionados, juntando os de fls. 5/14.

A autoridade impetrada prestou as informações de fls. 18, sustentando que os documentos cuja retenção se verifica não podem ser desentranhados do processo onde se encontram, e alegando não ser verdadeiro o propósito do impetrante de devolvê-los ao proprietário dos barcos, a quem não devem mais interessar; que, na realidade, o impetrante pretende continuar a trafegar com as embarcações em nome do aludido proprietário.

A Procuradoria da República se manifestou pedindo a denegação da segurança.”

E, sentenciando, o Dr. Juiz houve por bem conceder a segurança.

Houve recurso de ofício.

No agravo que interpôs, o illustre Procurador da República, assim se manifestou: “A questão suscitada, a não ser para o impetrante, é de quase nenhuma substância, e nem mesmo se justificariam o recurso de ofício e o vo-

luntário, para levar caso tão pobre e descolorido ao conhecimento da Superior Instância, onde eminentes Magistrados se acham assoberbados de tantos problemas.

Todavia, cumprimos o nosso dever funcional, que é o uso deste agravo, como o illustre Juiz *a quo* cumpriu o seu, interpondo o recurso necessário.

Esperamos, pois, que se faça justiça.”

Houve contraminuta.

A Subprocuradoria-Geral da República pede o provimento do recurso para que seja denegada a segurança.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Oscar Saraiva: — Líquido e certo o direito do impetrante à devolução da documentação que instruiu seu pedido, e legítimo apenas que o órgão colegiado administrativo exigisse a permanência de traslado ou cópia autêntica.

Bem decidi, pois, o Dr. Juiz *a quo*, cuja sentença mantenho para negar provimento aos recursos.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Negou-se provimento. Decisão unânime. Os Srs. Mins. Armando Rollemberg e Cunha Vasconcellos votaram de acôrdo com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. Cunha Vasconcellos.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 38.804 — DF.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Djalma da Cunha Mello
Recorrente — Juízo da 1.^a Vara da Fazenda Pública, *ex officio*
Agravada — Lúcia Napoleão Parente e Silva

Acórdão

Instituto Nacional do Sal. Registro de salina na forma da Lei n.º 460, de 1948. Enquanto não cancelado pelos meios regulares de direito, implica na inscrição do titular respectivo no mapa de produtores de sal, com direito a uma quota de fornecimento para o mercado interno ou exterior.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Agravo em Mandado de Segurança n.º 38.804, do Distrito Federal, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Segunda Turma do Tribunal Federal de Recursos, por maioria de votos, em conhecer do recurso de ofício, e por unanimidade, quanto ao mérito, em negar provimento na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. retro que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 15 de outubro de 1965.
— *Cunha Vasconcellos*, Presidente;
Djalma da Cunha Mello, Relator.

Relatório

O Sr. Min. *Djalma da Cunha Mello*: — Recurso de ofício, prende-se à decisão de fls. 38/41. Sua parte precípua está assim redigida: “Agora, a impetrante recorre novamente à Justiça, preventivamente, receosa da persistência na negativa de quota de produção para o corrente ano e já

segura na exaustão, *in albis*, do prazo de 180 dias improrrogáveis, assinado pelo Sr. Ministro da Indústria e Comércio. Assim, tinha o IBS aquêle prazo improrrogável para apurar irregularidades que teriam ocorrido no registro da salina, irregularidades essas que só foram argüidas depois de concedido o registro. Ora, como bem demonstra o douto parecer do Dr. Consultor Jurídico do Ministério da Indústria e Comércio, a argüição de registro irregular não envolve a nulidade absoluta, *pleno jure*, eis que a irregularidade estaria no êrro de contagem do prazo para o requerimento da inscrição da salina, e o “vício resultante de êrro, dolo, coação, simulação ou fraude” torna “anulável o ato jurídico”, nos precisos termos do art. 147, item I, do Código Civil. É de corriqueira sabedoria e de tranqüilo assentamento doutrinal e jurisprudencial que a Administração só dispõe de forças para desfazer, *manu propria*, o ato administrativo nulo, eivado de nulidade absoluta, insuprível e insuscetível de convalidamento ou ratificação pelas partes. Já o ato

administrativo anulável, que pode ser suprido pelo Juiz ou “ratificado pelas partes” (art. 148 do Cod. cit.), se incorpora às nulidades relativas, que “não têm efeito antes de julgadas por sentença, nem se pronunciam de ofício” (art. 152 do mesmo Código). O registro da salina “Arataim” seria, então, ato administrativo anulável, criador de direito subjetivo e produtor de efeito, *si et in quantum* não rescindido por sentença transitada em julgado. Ora, se dito registro não foi desfeito por sentença alguma, subsiste, íntegro, válido, com tôdas as suas consequências, entre as quais está, obviamente, o direito às quotas anuais de produção salineira, que não podem ser negadas, sem agravo àquele registro subsistente e ao direito dêle decorrente. Demais nessa matéria de contrôle ou de restrição da iniciativa de produzir, num país carente de produção, a meu ver, ainda que subsistissem dúvidas, estas deveriam ser resolvidas em favor da iniciativa de produzir e, não do poder de restringir. Por derradeiro, à vista dos antecedentes administrativos e dos percalços que a impetrante vem sofrendo, é justo o receio que a impetração manifesta, sem prejuízo do crédito que merece a digna autoridade impetrada, ao afirmar “que nenhuma medida administrativa foi tomada contra a proprietária da salina “Arataim”, por êsse órgão (fls. 32, item 3), afirmação essa que, entretanto, não elimina aquêle receio, tendo em vista o ofício de fls. 33 a 34, em que a zelosa autoridade informante consulta o Sr. Ministro da Indústria e Comércio, “se deverá

ser sustado, ou não, o cumprimento ao despacho exarado, em 5-10-62”. Por essas razões de decidir, concedo a segurança, para que a autoridade impetrada se abstenha de negar à impetrante a quota de produção de sal do ano em curso.”

Não houve contraminuta.

O Juiz não se reconsiderou.

Subindo os autos, dêles se deu vista à Subprocuradoria-Geral da República, que os soltou com parecer pela reforma da sentença.

É o relatório.

Voto-preliminar (Vencido)

O Sr. Min. Djalma da Cunha Mello: — Inference-se dos autos: a) que o honrado juiz *a quo*, por sentença de agosto de 1963, assegurou à impetrante quota de produção de sal do ano em curso (fls. 40); b) que o recurso de ofício esteve por um ano e quatro meses com a Subprocuradoria-Geral da República, à espera de parecer: c) e que, a essa altura, face a essa demora desvirtuadora, desfiguradora do mandado de segurança, cumprida há seis anos a sentença, não tendo havido na espécie providência do art. 13 da Lei número 1.533, já não tem sentido o exame de mérito do recurso, pois que um tribunal não examina mérito apenas para ratificar o que foi feito e, no concreto, o provimento seria *sine virtute operandi*.

Tenho o recurso de ofício por prejudicado.

Voto-preliminar

O Sr. Min. Oscar Saraiva: — *Data venia*, conheço.

Voto-mérito

O Sr. Min. *Djalma da Cunha Mello*: — Vencido, passo a apreciar o mérito.

O Dr. Oscar Corrêa Pina, ilustre Subprocurador-Geral da República, subscreveu parecer provecto do assistente-jurídico Dr. L. G. Carvalho Cunha, considerando bem apreciada, exaustivamente estudada, pelo parecer do consultor-jurídico do Ministério das Minas e Energia, a situação controvertida nos autos (fls. 45). Pois êsse parecer, isento de ânimo, que vai de fls. 9 até 12, conclui nestes termos: “Conseqüentemente, a cota a atribuir-se à salina “Arataim” deve ser calculada segundo o critério adotado para as salinas que se inscreveram por fôrça da Lei n.º 460, de 1948, a cuja época retroage a inscrição da salina “Arataim”. Pelo que ficou exposto, chegamos às seguintes conclusões: a) a inscrição da salina “Arataim” é um ato administrativo formalmente perfeito que criou direitos e, portanto, não é suscetível de ser revogada pela própria administração; b) dêsse ato decorre o direito à cota de sal, de acôrdo

com o art. 2.º da Lei 460, de 29-10-48; c) o IBS deve fixar a cota da salina “Arataim” de acôrdo com o critério adotado para as salinas que se inscreveram sob o império da Lei 460 de 29-10-48.”

Vê-se assim que a pretensão atendida pelo Dr. Juiz *a quo* tinha legitimidade, consistência jurídica, merecia o amparo que lhe foi dado pela sentença de fls. 38/40.

Abusivo o que o Instituto havia feito e fundados os temores de que remascasse na violência.

Nego provimento ao recurso necessário.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Conheceu-se do recurso de ofício, vencido o Sr. Min. Relator. Quanto ao mérito, por unanimidade, negou-se provimento. Na preliminar o Sr. Min. Armando Rollemberg votou de acôrdo com o Sr. Min. Oscar Saraiva e no mérito os Srs. Mins. Oscar Saraiva e Armando Rollemberg, votaram de acôrdo com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Cunha Vasconcellos*.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 39.032 — GB.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Amarílio Benjamin
Agravante — Afonso de Ligório Pinheiro Joffily e outros
Agravada — União Federal

Acórdão

Dec.-lei n.º 8.663, de 14-1-46. Médicos-Sanitaristas do Serviço de Saúde dos Portos. Êsses funcionários exercem suas atribuições em regime de

tempo integral, na forma do Decreto n.º 49.974-A, de 21-1-61, e, por isso, não têm direito à gratificação por serviços extraordinários instituída no primeiro dos referidos diplomas legais.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Agravo em Mandado de Segurança n.º 39.032 da Guanabara, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Primeira Turma do Tribunal Federal de Recursos, por maioria, em negar provimento, na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. retro que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 8 de novembro de 1965. — *Henrique d'Ávila*, Presidente; *Antônio Neder*, Relator (Art. 77 do RI).

Relatório

O Sr. Min. Amarílio Benjamin:
— O caso dos autos diz respeito à pretensão de médicos-sanitaristas, lotados na Inspetoria de Saúde dos Portos, de continuarem a perceber as gratificações de serviço extraordinário, em cujo gôzo se encontravam, não obstante trabalharem em regime de tempo integral.

A autoridade coatora, obedecendo ao parecer da Divisão Jurídica do DASP, suspendeu dita vantagem.

O pedido teve sua tramitação regular, e o Dr. Juiz o indeferiu. Os interessados recorrem para êste Tribunal.

Falou no feito a Subprocuradoria-Geral da República.

Ê o relatório.

Voto (Vencido)

O Sr. Min. Amarílio Benjamin:
— Em verdade, os impetrantes trabalham na Saúde dos Portos, como médicos-sanitaristas, no desempenho da inspeção de navios e demais embarcações, em regime de tempo integral. Tal regime decorreu da Lei n.º 2.312, de 1954. Não obstante, o Dec. n.º 8.663 havia-lhes concedido a remuneração por serviço extraordinário.

Pergunta-se se há compatibilidade entre o regime do tempo integral e o pagamento de gratificação, por serviço extraordinário.

A resposta que se der a essa indagação solucionará a controvérsia.

Tenho para mim que o assunto está devidamente resolvido pelas próprias leis reguladoras do trabalho dos impetrantes.

O Decreto n.º 3.010 estabelece que as visitas aos navios serão feitas da seguinte maneira: visitas regulamentares, visitas de emergência, visitas especiais e visitas especiais de emergência. A visita regulamentar se faz entre 7 e 19 horas. A visita especial será efetuada a qualquer hora, antes das 7 e depois das 19 horas.

Ora, diante disso, não é possível deixar de se considerar que, não obstante trabalhem em regime de tempo integral, os impetrantes estão subordinados a horário normal, que começa às 7 da manhã e termina às 19 horas. Tôda vez

que houver trabalho fora desse horário, a conseqüência é de que se trata de serviço extraordinário. Sendo assim, a renumeração do serviço extraordinário se impõe. Uma vantagem não perturba a outra. Regímen de tempo integral não dispensa horário definido, ou horário certo, em que os serviços devem ser prestados.

Meu voto, portanto, é no sentido de conceder a segurança, para que a gratificação por serviços extraordinários seja restabelecida.

Dou provimento ao agravo.

Voto

O Sr. Min. Antônio Neder: — Sr. Presidente, *data venia* do eminente Sr. Min. Relator, subscrevo a fundamentação da sentença que acabo de ler. Confirmando-a, denego a segurança.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Contra o voto do Relator, negou-se provimento ao recurso. O Sr. Min. Márcio Ribeiro votou com o Sr. Min. Antônio Neder. Presidiu o julgamento o Sr. Min. Henrique d'Ávila.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 39.256 — RS.

Relator — O Sr. Min. Djalma da Cunha Mello
Recorrente — Juízo da 2.^a Vara da Fazenda Pública, *ex officio*
Agravante — União Federal
Agravados — Bolívar N. Frazão e outro

Acórdão

Mandado de segurança. Não se cumpre por precatória. Pressupõe coator sob jurisdição direta, imediata (territorial) do Juiz. Sem virtude operante alguma, *writ* concedido por Juiz da Fazenda Pública de um Estado-membro para valer perante autoridade administrativa de repartição sediada em outra unidade da Federação.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo em Mandado de Segurança n.º 39.256, do Rio Grande do Sul, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Segunda Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade de votos, em dar provimento para anular os atos decisórios, na forma do relatório

e notas taquigráficas de fls. retro, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 17 de setembro de 1965. — *Djalma da Cunha Mello*, Presidente e Relator.

Relatório

O Sr. Min. Djalma da Cunha Mello: — Recurso de ofício e

agravo prendem-se à decisão de fls. 29/30, cuja parte essencial está assim redigida: “É pacífico na jurisprudência dos nossos tribunais que quaisquer vantagens pecuniárias concedidas aos juizes aderem completa e definitivamente aos seus vencimentos, em virtude da norma constitucional da irredutibilidade dêstes, mesmo quando o legislador tenha pretendido vedar essa incorporação, como aconteceu no caso da Lei n.º 3.531, de 1959. Todos os abonos concedidos aos Juizes, a partir dessa Lei, incorporaram-se aos seus vencimentos, desde o momento em que as respectivas leis entraram em vigor. Não atino, por isso, com as razões que levaram as autoridades fazendárias a fazerem distinções entre umas e outras vantagens, reconhecendo aos vogais das Juntas de Conciliação e Julgamento o direito à percepção de umas e negando-o quanto a outras, se a remuneração dos mesmos é calculada sôbre o que percebem os juizes que as presidem e a cujos vencimentos essas vantagens foram incorporadas, direito que as mesmas autoridades não contestam. O parecer transcrito na informação de fls. 15/16, não convence da sem-razão da reclamação dos suplicantes. Lê-se no item 3 dêsse parecer: “O pedido não merece acolhida. O art. 93 do Plano de Classificação apenas concedeu o abono de 20% aos Magistrados, *stricto sensu*, após incorporar aos seus vencimentos o abono anterior, da Lei 3.531. Não mencionou o artigo citado os servidores a que se refere a Lei n.º 3.414. Limitou-se a premiar os

Magistrados, a exclusão dos demais. O chamado Plano de Classificação — Lei n.º 3.780, de 1960, não excluiu os vogais da percepção do abono que concedeu, apenas não os mencionou, o que foi repetido na Lei n.º 3.826. Essas omissões, e não exclusões, em nada os prejudicaram, em face dos precisos têrmos do artigo 5.º da Lei n.º 499, de 1948, que fixou sua remuneração em relação aos vencimentos dos juizes com quem servem. Majorados, por qualquer forma, os vencimentos, dêstes, o aumento da remuneração daqueles é automático, na proporção prevista na Lei. Fora de dúvida é, portanto, que os impetrantes têm direito à percepção das vantagens que lhes foram recusadas. Em face do exposto e ante a liquidez e certeza do direito dos requerentes ao postulado na inicial, concedo a segurança pedida, pagas as custas pela Fazenda Federal. Dê-se conhecimento desta decisão, de que recorro para o Egrégio Tribunal Federal de Recursos, à autoridade impetrada.”

Agravou a União. Não houve contraminuta. O Juiz não se reconsiderou.

Subindo os autos, dêles se deu vista à Subprocuradoria-Geral da República, que os soltou, com parecer pela reforma de decisão.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Djalma da Cunha Mello: — Está na pág. n.º 2.639 do *Diário Oficial* de 8 de março de 1962, o ato impugnado. Não é normativo. É um pronunciamento claro, expresso, categórico, sôbre

os vencimentos dos impetrantes, ora recorridos.

Ocorre porém que êsse ato não é do Delegado Fiscal do Tesouro Nacional no Rio Grande do Sul. É do Diretor-Geral da Fazenda Nacional, autoridade não sujeita ao ilustre Juiz *a quo*, na via eleita. *Habeas corpus* e mandado de segurança não se cumprem por precatória. Pressupõem coator sob jurisdição direta, imediata, do Juiz. Dou provimento aos recursos para anular os atos decisórios e determinar remessa dos autos ao Juiz da Fazenda Pública no Distrito Federal.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Deu-se provimento para anular os atos decisórios. Decisão unânime. Os Srs. Mins. Oscar Saraiva e Márcio Ribeiro votaram de acôrdo com o Senhor Min. Relator. Não compareceram os Srs. Mins. Cunha Vasconcellos e Armando Rollemberg, ambos por motivo justificado. O Senhor Min. Márcio Ribeiro foi convocado para completar *quorum* regimental. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Djalma da Cunha Mello*.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 42.376 — RJ.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Cunha Vasconcellos

Recorrente — Juízo da Fazenda Pública, *ex officio*

Agravante — IAPC

Agravados — Aloysio Schimmelpeng Pereira e outros

Acórdão

Fiscais previdenciários. Diárias estatutárias. Mandado de segurança. Há que ser feita pela via ordinária a requêsta de benefício cuja fixação dependa de arbitramento pela autoridade administrativa, sendo inidôneo, em tal hipótese, o remédio excepcional do mandado de segurança.

Vistos, relatados e discutidos êste autos de Agravo em Mandado de Segurança n.º 42.376, do Rio de Janeiro, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Segunda Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade, em dar provimento, *in totum*, na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. retro

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 27 de outubro de 1965
— *Cunha Vasconcellos*, Presidente e Relator.

Relatório

O Sr. Min. *Cunha Vasconcellos*:
— Trata-se de mandado de segurança impetrado por fiscais de pre-

vidência do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Comercia-
rios contra o Delegado Regional
dêsse Instituto, postulando a per-
cepção da diária a que têm direi-
to, na base de 35% e 30%, res-
pectivamente, sôbre o salário-mí-
nimo vigente no local para
onde se afastarem em serviço,
deduzidas as importâncias já per-
cebidas, com fundamento no De-
creto n.º 52.388, de 20-8-63, e na
“Ordem de Serviço” n.º 3.096, de
4-11-63, a partir da vigência
daquele diploma legal.

O Dr. Juiz *a quo*, concluiu pela
procedência do pedido, conceden-
do a segurança e recorrendo de
ofício. Agravou, também, a Autar-
quia impetrada.

Nesta Superior Instância a dou-
ta Subprocuradoria-Geral da Re-
pública se reportou aos argumen-
tos da Autarquia, com quem se
pôs de acôrdo.

Há, a seguir, uma petição dos
impetrantes requerendo a Juntada
do Boletim Oficial do IAPC, dan-
do conta da Resolução n.º 6.783,
de 17-4-64, em que o Conselho
Deliberativo daquele Instituto
determinou o cumprimento do
Decreto 52.388/63.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Cunha Vasconcellos:
— Os agravados são fiscais de
previdência do IAPC. Como tal,
percebem a diária de Cr\$ 1.500, a
título de indenização de despesas
pessoais no desempenho de suas
funções. Entendendo, entretanto,
que tais diárias lhes são devidas
nas bases de 30% e 35%, de
acôrdo com o art. 135 do Estatuto
dos Funcionários Públicos Civis

da União, e regulamento baixado
com o Decreto n.º 52.388, de
20-8-63, que modificou o de nú-
mero 50.524, de 3-5-61, pediram
mandado de segurança para que
lhes fôsse reconhecido tal direito
desde a vigência do aludido regu-
lamento.

O pedido foi ajuizado em 13 de
janeiro de 1964. Pela sentença, a
solicitação foi concedida confor-
me formulada. Por decisão da
Presidência dêste Tribunal, então
por mim ocupada, a execução da
sentença foi suspensa, por ato de
março de 1964.

Dou provimento e reformo a
decisão, por entender que só em
ação ordinária convenientemente
se pleiteará o pretendido.

Veja-se o que dispõe o Decreto
invocado: “a diária não poderá
ser: a) inferior a 10% do salário-
mínimo vigente no local para
onde se afasta o servidor; b) su-
perior a 30% do salário-mínimo
vigente no local para onde se
afasta o servidor.”

Pelo parágrafo único, foi acres-
centado que para os ocupantes de
cargo em comissão e função gra-
tificada, cujo valor do símbolo
seja superior ao da referência —
base do maior nível de vencimen-
to — a diária poderá ser igual a
35% do salário-mínimo vigente
no local para onde se afasta o ser-
vidor.

Vê-se que há critérios e ele-
mentos a serem atendidos no re-
conhecimento da aludida diária.
Nem na inicial nem na própria
sentença se cuidou disso. Ademais,
e conforme invoca a própria auto-
ridade coatora, o Estatuto dos
Funcionários dá o direito à referi-
da diária “quando o deslocamen-

to constituir exigência permanente do cargo ou função”. A isso responde o Dr. Juiz admitindo que se a Autarquia paga certa diária, fá-lo porque reconhece não ser caso da razão invocada. E, assim, entende que a diária há que ser fixada na forma do regulamento.

Ora, o Decreto n.º 52.388 não estabelece qualquer critério para a variação da diária. No art. 2.º atribui aos Ministros de Estado a expedição de instruções necessárias à sua execução.

Há, portanto, o intérprete que se deslocar para o Decreto número 50.524, de 3-5-61, que contém o regulamento respectivo, e que foi alterado sòmente em relação ao quantitativo da diária.

E o art. 2.º do último Decreto discrimina: “ o arbitramento das diárias consultará a natureza, o local e as condições do serviço, respondendo o chefe da repartição pelos abusos cometidos”.

O exposto vem demonstrar que se os interessados não estão no caso dos que não têm direito à diária, a fixação desta há que depender de arbitramento pela autoridade competente, com a observância das regras estatuídas no citado Decreto n.º 50.524.

Nada disso foi examinado pela sentença nem demonstrado pelos agravados.

Daí se haver dito, de início, que só pela via ordinária se ensejará o devido exame da hipótese.

Dou, pois, como disse, provimento aos recursos, e casso a ordem.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Deu-se provimento, *in totum*. Decisão unânime. Os Srs. Mins. Djalma da Cunha Mello e Oscar Saraiva, votaram de acòrdo com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Cunha Vasconcellos*.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 42.958 — GB.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Amarílio Benjamin

Recorrente — Juiz da Fazenda Pública, *ex officio*

Agravante — União Federal

Agravada — S. A. Empresa de Viação Aérea Rio-Grandense
VARIG

Acórdão

Impôsto de renda. Desconto na fonte. Estão sujeitos ao impôsto, por desconto na fonte, os rendimentos de pessoas residentes ou domiciliadas no estrangeiro.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Agravo em Mandado de Segurança n.º 42.958, da Guanabara, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Primeira Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade, em dar provimento, na forma do relatório e notas ta-

quigráficas de fls. 125, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 14 de fevereiro de 1965. — *Amarílio Benjamin*, Presidente e Relator.

Relatório

O Sr. Min. *Amarílio Benjamin*: — O caso dos autos reflete, ainda uma vez, a controvérsia que se vem desenvolvendo entre a Empresa de Viação Aérea Rio-Grandense (VARIG), contra a Fiscalização Bancária e o Imposto de Renda do Estado da Guanabara, que exigem, da impetrante, o pagamento de imposto de renda, sobre juros, estipulados em contrato de compra e venda, firmado com uma empresa situada no exterior, de aparelhos destinados a sua atividade; e em via de remessa à credora.

O Dr. Juiz processou o pedido, com observância das formalidades legais, e o concedeu. Recorreu de ofício, existindo, também, recurso da União.

Falou, no processo, a Subprocuradoria-Geral da República.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. *Amarílio Benjamin*: — A matéria já foi examinada por esta Turma.

A divergência entre o Fisco e a impetrante consiste em que a impetrante acha que não deve pagar imposto de renda sobre os juros a remeter, porque tais juros são relativos a negócios que foram realizados inteiramente no exterior, sem qualquer repercussão no território nacional.

Minha posição já é conhecida. Acho que as autoridades têm razão. De qualquer forma, a operação efetuada, embora no exterior, veio produzir seu resultado no território nacional. É como se a renda proveniente da operação, fôsse qual fôsse, nascesse de atividade desenvolvida no Brasil. Não fôra assim, essa renda teria que surgir do nada, o que é impossível.

Encurto as explicações em torno da matéria, fazendo menção ao voto que proferi no Agravo em Mandado de Segurança n.º 42.957, publicado no *Diário da Justiça* de 1.º de setembro de 1965, e assim concebido: “Pedi vista do presente processo, em que é agravante a VARIG e agravada a União, após o Sr. Min. Relator haver proferido seu voto.

V. Ex.^{as} se lembram da matéria em discussão. Trata-se de empréstimo, no estrangeiro, do qual resultou um adiantamento. Da operação, participou o Banco do Brasil, na sua função específica, conforme as leis que regem a matéria. Na ocasião da remessa dos juros, correspondentes ao negócio à pessoa jurídica estrangeira, a Carteira de Câmbio do Banco do Brasil tomou, de acôrdo com o Regulamento, a posição de exigir o pagamento do imposto de renda relativo à remessa. É contra essa exigência, em resumo, que se impetra a segurança.

O meu voto é em divergência ao do Relator.

Tenho para mim que a lei do imposto de renda é muito clara quando em diversas passagens exige pagamento. O art. 97 do Regulamento n.º 51.900, item 1.º, letra a; diz: “Art. 97 — Estão sujeitos

ao desconto de impôsto, na fonte: item 1.º — à razão de 25%; letra a) — os rendimentos percebidos pelas pessoas físicas ou jurídicas, residentes ou domiciliadas no estrangeiro, observado o disposto nos incisos 2.º e 3.º dêste artigo” (Lei n.º 3.470, art. 77).

Há, também, um outro dispositivo que obriga a fiscalização bancária a impor a exigência: trata-se do art. 125, parágrafo único, alínea *b*, do mesmo Regulamento.

“Art. 125 — São obrigados a auxiliar a fiscalização prestando informações e esclarecimentos que lhes forem solicitados, cumprindo ou fazendo cumprir as disposições dêste regulamento e permitindo aos agentes fiscais do impôsto de renda colher quaisquer elementos necessários à repartição, todos os órgãos da administração pública federal, estadual e municipal, bem como as entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista (Dec. Lei número 5.844, art. 125, e Lei n.º 2.354, art. 7.º).

Parágrafo único — Auxiliarão, ainda, a fiscalização: *b*) a Fiscalização Bancária, que não autorizará qualquer remessa de rendimento para fora do país, sem a prova de pagamento do impôsto de renda” (Dec. Lei n.º 5.844, art. 125, parágrafo único, *c*).

Por fim, se dúvidas houvessem a respeito, essas são desfeitas pela Lei n.º 4.131 e Decreto n.º 53.451, que discriminam todos os casos em que a cobrança deve ser feita: Lei n.º 4.131: Art. 3.º — Fica instituído, na Superintendência da Moeda e do Crédito, um serviço especial do registro de capitais

estrangeiros, qualquer que seja sua forma de ingresso no País, bem como de operações financeiras com o exterior, no qual serão registrados: *a*) os capitais estrangeiros que ingressarem no País sob a forma de investimento direto ou de empréstimo, quer em moeda, quer em bens: . . . Art. 9.º — As pessoas físicas e jurídicas que desejarem fazer transferências para o exterior a título de lucros, dividendos, juros, amortizações, *royalties*, assistência técnica, científica, administrativa e semelhantes, deverão submeter aos órgãos competentes da SUMOC e da Divisão de Impôsto sôbre a Renda, os contratos e documentos que forem considerados necessários para justificar a remessa. Parágrafo único — As remessas para o interior dependem do registro da emprêsa na SUMOC e da prova do pagamento do impôsto de renda que fôr devido.

Decreto n.º 53.451: Art. 4.º — Considerar-se-á Empréstimo o Capital Estrangeiro que não se integra no Capital Social do empreendimento econômico, não participando diretamente de seu risco.

§ 2.º — O empréstimo obtido para aquisição de bens no exterior, do próprio fabricante ou de terceiros, será denominado Financiamento.

Art. 8.º — Considerar-se-á como juro tôda importância, de valor fixo ou variável, que seja paga como remuneração do Empréstimo a qualquer título e mesmo sob qualquer outra denominação.

Art. 19 — As remessas de rendimentos para o exterior dependem de prova de pagamento do

Impôsto de Renda e, excetuadas as previstas nas alíneas *l* do artigo 1.º dêste Decreto, e *b* e *c* do parágrafo único do mesmo artigo, também do registro da emprêsa e da operação na Superintendência da Moeda e do Crédito.”

De sorte que não é possível evitar-se a tributação.

Os Acórdãos citados pelo Relator estão assim superados pela legislação, que é clara. Em relação a situações anteriores, no entanto, não teria dúvida em exigir o tributo porque me parece, fora de dúvida, que mesmo em se tratando de contrato no estrangeiro, a renda foi auferida no território nacional, por atividades nêle desen-

volvidas. Não se trata, portanto, de benefício nenhuma de extraterritorialidade”.

Dou provimento e casso a segurança.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Deu-se provimento, à unanimidade. Os Srs. Mins. Antônio Neder e Esdras Gueiros, votaram de acôrdo com o Sr. Min. Relator. Não compareceram os Srs. Mins. Henrique d'Ávila, por motivo justificado, e Márcio Ribeiro, por se encontrar em férias. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Amarílio Benjamin*.

AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA N.º 44.123 — GB.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Antônio Neder

Agravante — Transbrasil S. A. de Comércio, Exportação e Importação

Agravada — União Federal — Instituto Nacional do Pinho

Acórdão

A região da Foz do Iguaçu estava sujeita ao regime de quotas para exportação de pinho serrado antes da Resolução n.º 349, de 27-8-59, do Instituto Nacional do Pinho.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Agravo em Mandado de Segurança n.º 44.123, do Estado da Guanabara, em que são partes as acima indicadas:

Acordam os Ministros que compõem a Primeira Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade, em negar provimento ao recurso na forma do relatório e notas taquigráficas de fls. retro, que ficam fazendo parte

integrante do presente julgado. Custas de lei.

Brasília, 10 de novembro de 1965. — *Henrique d'Ávila*, Presidente, *Antônio Neder*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. *Antônio Neder*: — Transbrasil S. A. de Comércio, Exportação e Importação requereu mandado de segurança contra

ato do Sr. Presidente do Instituto Nacional do Pinho e da Junta Deliberativa do mesmo órgão, que se recusam a expedir quotas de exportação de pinho serrado, a que a impetrante se julga com direito, no total de dezessete milhões e oitocentos e cinco mil pés quadrados, para o mercado argentino.

Alegou, em síntese: que, no ano de 1959, nos meses de julho e agosto, contratou com firmas argentinas a venda de pinho serrado na quantidade acima aludida, tendo registrado os contratos na Carteira de Câmbio do Banco do Brasil S. A., Agência de Foz do Iguaçu, onde tem sede a impetrante; que somente em agosto daquele ano foi estabelecido o regime de quotas para a exportação de pinho serrado pelos portos da Foz do Iguaçu, através da Resolução n.º 349, de 27-8-59, com vigência a partir de 1.º de setembro do mesmo ano; que, até então, não havia regime de quotas para Foz do Iguaçu; que, em virtude daquela Resolução, o Instituto Nacional do Pinho quis obstar a exportação já contratada; que se dirigiu ao Presidente do referido Instituto, solicitando a isenção de quotas para aquelas exportações, com fundamento no art. 141, § 3.º, da Constituição Federal; que o processo administrativo não só foi conduzido com morosidade excessiva, como também se lhe negou vista do mesmo; que a requerimento da impetrante foi então a matéria submetida a julgamento da Junta Deliberativa do Instituto Nacional do Pinho, tendo sido negada a solicitação; que tal decisão não pode vingar pelas seguintes razões: porque os documentos

relativos ao negócio jurídico foram devidamente registrados no Banco do Brasil S. A.; porque Foz do Iguaçu não foi atingida pelas resoluções anteriores à de número 346/59; porque não estava a postulante obrigada a apresentar cartas de crédito irrevogáveis, uma vez que a venda era perfeita à luz dos dispositivos do Código Comercial; e porque, finalmente, não estava obrigada a registrar-se em 30 de abril de 1959, uma vez que os contratos em causa foram concluídos em julho e agosto daquele ano.

As informações da autoridade reputada coatora ressaltaram a competência legal do Instituto Nacional do Pinho e o fato de que somente em 7 de novembro de 1959 comunicara a impetrante as vendas objeto do pedido à Delegacia do Instituto no Estado do Paraná.

A Procuradoria da República opinou pela denegação da ordem. Julgando o feito, repeliu o MM. Dr. Juiz a pretensão da postulante, sustentando que a região de Foz do Iguaçu estava sujeita ao regime de quotas para exportação de pinho serrado, antes da vigência da Resolução n.º 349, do Instituto Nacional do Pinho. Para assim concluir, argumentou S. Ex.^a que a Resolução n.º 287, de 6 de março de 1957, atribuindo aos setores do Alto Paraná e Santa Catarina o contingente anual de trinta milhões de pés quadrados, para exportação do pinho serrado, abrangeu, iniludivelmente, a região de Foz do Iguaçu, não sendo certo que somente as exportações feitas pelo Oceano Atlântico estivessem

submetidas ao regime de quotas, como assegurara a impetrante.

Afirmou, ainda, que não pode vingar a assertiva de que tal regime não foi observado na região. Seria erigir em norma o descumprimento das disposições legais e regulamentares, o que, positivamente, não constitui argumento jurídico.

Concluindo, asseverou que à data da venda feita pela impetrante, estava em vigor a Resolução n.º 346, de 5 de junho de 1959, que, suspendendo provisoriamente o regime de quotas, cancelara todas as que tinham sido distribuídas até 30 de abril daquele ano. O visto para o licenciamento das exportações teria de ser obtido mediante a apresentação de carta de crédito irrevogável, requisito êste que a postulante admite não ter preenchido.

Inconformada com a sentença, dela agravou a suplicante, dizendo que não havia regime de quotas de exportação, para pinho serrado, pelos portos localizados nos rios Paraná e Iguaçú, à época em que ela, agravante, firmou contratos de venda e os registrou, devidamente, na agência do Banco do Brasil, de Foz de Iguaçú.

Quanto ao licenciamento das exportações, mediante a apresentação de carta de crédito irrevogável, alegou a recorrente que não preencheu êsse requisito porquanto, inexistindo regime de quotas para exportação, não havia motivo para o importador abrir carta de crédito antecipadamente.

Tendo o MM. Dr. Juiz mantido a decisão, subiram os autos a êste Tribunal, onde a Egrégia Subprocuradoria-Geral da Repú-

blica se pronunciou pelo desprovemento do agravo.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Antônio Neder: — Confirmo a sentença de Primeira Instância, assim fundamentada (fls. 96 a 97): “A controvérsia é extremamente simples de ser dirimida. O assunto precisa ser escoimado da argumentação paralela, que nada tem a ver com o aspecto jurídico da questão. A solução do problema está adstrita à seguinte indagação: Estava sujeita a região de Foz do Iguaçú ao regime de quotas para a exportação de pinho serrado, antes da vigência da Resolução n.º 349, do Instituto Nacional do Pinho? A Resolução n.º 287, de 6 de março de 1957, atribuiu aos setores do Alto Paraná e fronteira sêca do Paraná e Santa Catarina o contingente anual de trinta milhões de pés quadrados, para a exportação do pinho serrado, a partir de 1.º de janeiro daquele ano. Temos para nós que entre aquêles setores mencionados no ato administrativo se incluía a região de Foz do Iguaçú. Não é certo que sòmente as exportações feitas pelo Oceano Atlântico estavam sujeitas ao regime de quotas, como assegura a impetrante. Também não pode aquela Resolução ser invalidada pela sua retroatividade. No máximo, poderia ela ser ineficaz no período entre 1.º de janeiro de 1957 e a data de sua publicação. Mas, o negócio jurídico feito pela requerente o foi no decurso do ano de 1959, de nada valendo para

a espécie aquêlo argumento. Também não pode vingar a assertiva de que tal regime não foi observado na região. Seria erigir em norma o descumprimento das disposições legais e regulamentares, o que, positivamente, não constitui argumento jurídico. Acrescente-se que, à data da venda feita pela impetrante, estava em vigor a Resolução n.º 346, de 5 de junho de 1959 que, suspendendo provisoriamente o regime de quotas, cancelara tôdas as distribuídas até 30 de abril daquele ano. O visto para o licenciamento das exportações teria de ser obtido mediante a apresentação de carta

de crédito irrevogável, requisito êste que a postulante admite não ter preenchido. Inference-se que lhe falece direito para a acolhida da pretensão. Isto pôsto, denego a segurança” (sic).

Nego provimento.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Negou-se provimento ao recurso, à unanimidade. Os Srs. Mins. Márcio Ribeiro e Henrique d'Ávila votaram com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Henrique d'Ávila*.

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 44.486 — DF.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Armando Rollemberg

Requerente — Jorge Curtinhas e outro

Requerido — Ex.^{mo} Sr. Ministro da Viação e Obras Públicas

Acórdão

Mandado de segurança. Não se conhece do pedido quando é reiteração de outro, feito em outra instância pelos mesmos impetrantes sôbre a mesma matéria.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Mandado de Segurança n.º 44. 486, do Distrito Federal, impetrante Jorge Curtinhas e outro, e impetrado Ex.^{mo} Senhor Ministro da Viação e Obras Públicas:

Acorda, por unanimidade de votos, o Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena, em não conhecer do pedido, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o relatório, ficam fazendo parte integrante dê-

te julgado, apurado nos têrmos de fôlhas n.º 41. Custas *ex lege*.

Brasília, 25 de novembro de 1965. — *Godoy Ilha*, Presidente; *Armando Rollemberg*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Armando Rollemberg: — Jorge Curtinhas, Manoel Rodrigues, Joaquim Gomes Camacho, Antônio Joaquim Machado e João Izidro Gomes, marítimos

todos, requerem mandado de segurança contra o ato pelo qual o Sr. Ministro da Viação e Obras Públicas determinou que fôsse despedido do Loide Brasileiro — P. N., que os admitira em atenção a despacho do Sr. Presidente da República, de 5 de dezembro de 1963.

Alegam que eram trabalhadores da Companhia Nacional de Construções Civas e Hidráulicas, (Civildro), tendo sido admitidos no Loide contando como tempo de serviço público o prestado à aludida companhia particular e que, portanto, não poderiam ser sumariamente exonerados.

Em suas informações, sustentou a autoridade impetrada: a) não existir o ato impugnado; b) não dever o mandado de segurança ser conhecido por já terem os impetrantes requerido idêntica medida ao Juiz da 3.^a Vara da Fazenda Pública do Estado da Guanabara contra o Diretor do Loide; c) ser improcedente o pedido, no mérito, porque o ato de admissão não fôra tornado sem efeito, o que os impetrantes não tomaram posse, por não satisfazerem as condições de saúde exigidas por lei.

Fêz acompanhar as informações a nós prestadas de cópia daquelas remetidas ao Juiz da 3.^a Vara da Fazenda Pública do Estado da Guanabara pelo Loide Brasileiro.

Quando o mandado de segurança já nos havia sido distribuído, foi-nos encaminhado pelos impetrantes requerimento pedindo a juntada de fôlha do *Diário Oficial*, no qual fôra publicado o ato impugnado, bem como reiterando o pedido de concessão de liminar. Indeferimos esta última e man-

damos juntar aos autos o documento.

Com vista do processo, a Subprocuradoria-Geral opinou pela denegação da segurança.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Armando Rollemberg: — 1 — A arguição feita nas informações, de que inexistiria o ato impugnado, não procede.

Os impetrantes trouxeram aos autos a publicação do despacho seguinte, feita no *Diário Oficial* de 2 de setembro de 1964, e datado de 29 de maio do mesmo ano: “No processo n.º 8.222-MVOP-64, em que foi reexaminado o aproveitamento de marítimos de empresas de capital privado, de pequena cabotagem, o Loide Brasileiro e Companhia Nacional de Navegação Costeira, em decorrência da Exposição de Motivos número 35, de 7-2-63, dêste Ministério, aprovada pelo Sr. Presidente da República e publicada no *Diário Oficial* de 20-2 do mesmo ano, o Sr. Ministro exarou o seguinte despacho: “Não se justificam admissões sem a observância das normas legais vigentes. Não existindo vagas, está plenamente amparada a decisão do Loide e da Companhia Nacional de Navegação Costeira.

A Assessoria trabalhista deverá entrar em entendimento com as referidas autarquias, para o aproveitamento dos interessados, quando ocorrerem vagas e comprovada a necessidade do serviço, mediante concurso, dando-se preferência e igualdade de condições aos trabalhadores participantes do presente processo.”

2 — Procede, entretanto, a alegação de que, já tendo sido requerido pelos mesmos impetrantes mandado de segurança contra o Diretor do Loide, na Primeira Instância, não cabe a êste Tribunal conhecer da mesma matéria.

O despacho do Sr. Ministro da Viação foi executado pelo Diretor do Loide. Se ilegal a ordem e, em conseqüência, a sua execução, seria cabível o pedido de segurança contra quem deu ou contra quem executou.

Requerida a medida, porém, contra uma de tais autoridades, não seria possível, ao mesmo tempo, pleiteá-la, em instância diversa, contra a outra.

Ora, a autoridade impetrada demonstrou que no dia 21 de julho de 1964, prestou o Loide in-

formações sôbre o mandado requerido na Primeira Instância, enquanto que a impetração a êste Tribunal foi protocolada no dia anterior a tal data, isto é, 20 de julho de 1964.

Não conheço do pedido.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por unanimidade de votos, não se conheceu do pedido. Não tomou parte do julgamento o Sr. Min. Cunha Vasconcellos. Os Srs. Mins. Antônio Neder, Márcio Ribeiro, Henrique d'Ávila, Cunha Mello, Oscar Saraiva e Amarílio Benjamin votaram de acôrdo com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Godoy Ilha*.

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 46.620 — DF.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Amarílio Benjamin

Requerentes — Walter Augusto de Oliveira e outros

Requerido — O Ex.^{mo} Sr. Ministro do Trabalho e Previdência Social

Acórdão

Organização sindical. Intervenção. Segundo a C.L.T., o Ministro do Trabalho pode decretar a intervenção em qualquer sindicato, para regularizar-lhe o funcionamento.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Mandado de Segurança n.º 46.620, do Distrito Federal, impetrantes Walter Augusto de Oliveira e outros e impetrado o Sr. Ministro do Trabalho e Previdência Social:

Acorda, por unanimidade, o Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena, em indeferir o pedi-

do, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o relatório, ficam fazendo parte integrante dêste julgado, apurado nos têrmos de fôlhas 40. Custas *ex lege*.

Brasília, 25 de novembro de 1965. — *Godoy Ilha*, Presidente; *Amarílio Benjamin*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Amarílio Benjamin:
— Walter Augusto de Oliveira e outros requerem mandado de segurança contra ato do Sr. Ministro do Trabalho, que, segundo a Portaria n.º 1.048, de 17 de novembro de 1964, interveio no Sindicato dos Empregados Vendedores, Viajantes no Comércio e Praticistas Comissionados nos Estados da Guanabara e do Rio de Janeiro, de que os requerentes são diretores, por eleição regular, em chapa única, entre 6 e 14 de agosto do mesmo ano; e designou interventor na entidade o assistente sindical Lívio Marcello Daddario, com a missão de administrá-la e promover novas eleições, em 60 dias, após apurar as responsabilidades de quem de direito no pleito de 14 de agosto, proceder à revisão do quadro social e extrair as peças necessárias ao processo criminal dos implicados na falsificação de assinaturas.

Impugnam os impetrantes o ato ministerial, à falta de fundamento, e contestam os fatos que serviram de base à intervenção, sem prova de que fôsem responsáveis por qualquer irregularidade, atribuindo a ocorrência a maquinacões políticas de um grupo minoritário de associados.

Solicitamos as informações que foram prestadas a fls. 20, com o relacionamento dos fatos que teriam servido de apoio à intervenção; e a invocação do art. 528 da C.L.T.. Mencionam ainda que, na eleição de 14 de agosto, houve protestos e recursos de associados, no prazo regulamentar, que não constam, porém, do processo por

haver a Presidência da mesa eleitoral os recusado. Vieram anexos os processos administrativos sobre a matéria em discussão, os quais foram devolvidos por solicitação do Sr. Ministro do Trabalho.

Indeferimos, após as informações, a liminar pretendida. Tomamos o parecer da Subprocuradoria-Geral, e trazemos o feito a julgamento.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Amarílio Benjamin:
— Os fatos enumerados pelo Sr. Ministro do Trabalho indicam que a vida do Sindicato dos Empregados Vendedores estava seriamente perturbada desde a eleição da nova diretoria, à custa de fraudes e de violação de direito dos associados em divergência. É certo que os impetrantes negam sua responsabilidade nos acontecimentos. No entanto, deixaram de fazer prova da regularidade do pleito. Como no mandado de segurança não existe dilação probatória, a consequência é que a preservação da garantia constitucional fica sacrificada. Mesmo que não se dê inteira prevalência às informações ministeriais, há, pelo menos, uma controvérsia a ser deslindada, o que, por si somente, desautoriza o pedido, pela incerteza dos acontecimentos. Aliás, a Inicial admite que teria ocorrido falsificação na lista de votantes, embora ressalvando qualquer interferência dos diretores eleitos e atribuindo a fraude aos denunciantes, não obstante, ainda, sustentando a exigência de prévia apuração em processo penal, das

irregularidades havidas, para servir de base à deliberação do Ministro de Estado.

Por outro lado, não há como se negar tenha o Ministro do Trabalho agido na conformidade da lei. A C. L. T., no art. 528, autoriza a intervenção sempre que dissídios perturbem o funcionamento do sindicato.

A propósito, não é possível esquecer que, contrariando a exposição da Inicial, as informações referem que na eleição impugnada houve protestos e recursos que a Mesa, no entanto, recusou aceitar. Ora, somente essa ocorrência anularia o pleito. Primeiro, houve usurpação da jurisdição e atribuições do Ministro do Trabalho, a quem competiria apreciar as reclamações interpostas. Segundo, quando existir protestos ou recurso, a base da Diretoria eleita, dependerá de aprovação da eleição, pelo Ministro do Trabalho, na conformidade do § 1.º, do art. 532. Portanto, na hipótese, o ato ministerial significa a defesa natural da competência da autoridade supe-

rior e o justo restabelecimento da lei violada. Terceiro, a Consolidação, para o caso de violação das regras do capítulo I, título V, "da organização sindical", preceitua, entre outras sanções, a pena de destituição de diretores, a nomeação de delegados interventores e a convocação de novas eleições, sendo competente para êsses atos o Ministro do Trabalho — artigo 553, letra c, art. 554 e 557, letra b.

A Portaria n.º 1.048 — fls. 10 — retrata as permissões da lei. Eis porque indeferimos a segurança.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por unanimidade, foi indeferido o pedido. Não tomou parte no julgamento o Sr. Min. Cunha Vasconcellos. Os Srs. Mins. Armando Rollemberg, Antônio Neder, Márcio Ribeiro, Henrique d'Ávila, Cunha Mello e Oscar Saraiva, votaram de acôrdo com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. Godoy Ilha.

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 48.367 — PE.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Armando Rollemberg
Requerente — Instituto Brasileiro de Reforma Agrária
Requerido — Juiz de Direito da Fazenda Nacional em Recife

Acórdão

O mandado de segurança não comporta exame de matéria de fato.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Mandado de Segurança n.º 48.367, de Pernambuco, impetrante IBRA e impetrado Juiz da Fazenda Nacional:

Acorda, por maioria, o Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena, em denegar a ordem, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o

relatório, ficam fazendo parte integrante dêste julgado, apurado nos termos de fôlhas 230. Custas *ex lege*.

Brasília, 2 de dezembro de 1965. — *Godoy Ilha*, Presidente; *Armando Rollemberg*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Armando Rollemberg: — Cuida-se nos presentes autos de mandado de segurança requerido pelo Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, IBRA, contra decisão proferida pelo M. M. Juiz dos Feitos da Fazenda Nacional em Recife, da qual não cabe recurso, e que teria sido proferida com ofensa à norma legal e prejuízo de direito líquido e certo do impetrante.

Conforme a inicial, tendo sido proposta pelo Instituto Brasileiro de Reforma Agrária ação de desapropriação de parte do patrimônio da Cia. Usina Caxangá S. A., sediada em Ribeirão, Pernambuco, com oferecimento de depósito da importância de 350.000.000 para efeito da imissão provisória de posse que se deveria dar independentemente de audiência da parte contrária, de acôrdo com o disposto no art. 15, do Decreto-lei n.º 3.365, o M. M. Juiz procedeu a instrução sumária, com nomeação de perito e, atendendo ao laudo dêste, que se cingira a aplicar correção monetária a valores constantes da escrita do expropriado, fixou o depósito na quantia de Cr\$ 1.200.000.000.

Tal procedimento, sustenta o expropriante, importou em ofensa clara ao Decreto-lei n.º 3.365,

de 1941, vez que, nos termos do art. 15, § 1.º, letra c do citado diploma legal, a imissão provisória de posse será feita independentemente da citação do réu mediante o depósito do valor cadastral do imóvel para fins de lançamento do impôsto territorial rural, desde que o referido valor tenha sido atualizado no ano fiscal imediatamente anterior, não assistindo à autoridade judiciária poder para alterar tal valor.

Assim, acrescenta, apoiada que fôra a oferta do depósito em valor cadastral atualizado, impunha-se a concessão da imissão provisória de posse sem qualquer procedimento tendente a encontrar outro valor.

Finalmente, afirmou a inicial que o retardamento da imissão de posse deveria à paralisação do conjunto industrial incluído na desapropriação, com reflexos sociais enormes e prejuízos incalculáveis para a União e requereu a concessão de medida liminar por nós deferida.

Solicitadas informações, prestou-as o M.M. Juiz da Fazenda Nacional em Recife, afirmando: a) que não atendera ao pedido de imissão de posse, sem citação da ré, porque a ação não viera acompanhada dos elementos que autorizam tal procedimento. Assim, alega, fôra trazida aos autos pelo expropriante uma certidão com o valor cadastral de um dos imóveis desapropriados o engenho Caxangá, quando a desapropriação versava também sôbre outros bens patrimoniais de maior valor, tais como a safra de canas, o complexo industrial que constitui a Usina do mesmo nome, com suas fábricas de

açúcar e álcool, oficina mecânica, todo o sistema rodoviário da empresa (caminhões, jipes), materiais diversos, almoxarifado, móveis, utensílios agrários, todos os semoventes e, ainda, da estrada de ferro com seu material fixo e rodante, bem como das áreas de terra onde passa a mesma estrada, numa extensão de 15 metros de cada lado do eixo da linha que se estende por 15 propriedades agrícolas; *b*) que o laudo pericial em que se baseou para estabelecer o valor de depósito apoiou-se nos valores constantes da escrita e aceitos pela Delegacia do Imposto de Renda, aos quais aplicou o índice de correção monetária na forma determinada pelo Estatuto da Terra (Lei n.º 4.504, de 30-11-64).

Pela Usina Caxangá S. A. foram-nos dirigidos dois requerimentos, nos quais pleiteava a revogação da medida liminar concedida e a admissão como litisconsorte no feito .

Neste último sustenta: *a*) o descabimento do mandado de segurança, vez que o valor do depósito prévio para imissão de posse é mera questão de fato; *b*) terem sido os fatos falseados na impetração da segurança, quando se afirmou ali que o Engenho Caxangá seria o único bem desapropriado, e que teria valor atualizado, pois a desapropriação atingia bens outros de muito maior valor que enumerou, e o cadastro do Engenho Caxangá não fôra atualizado em 1964, ano anterior à desapropriação; *c*) que o próprio IBRA, em petição dirigida à autoridade apontada como coatora, afirmara que o preço oferecido correspondia

a 50% do valor pelo qual os bens desapropriados constavam da escrita; *d*) não ser possível, no momento, a desapropriação por interesse social, vez que, regulada que fôra pela Lei n.º 4.504, de 30-11-64, estabelecera esta que a desapropriação seria antecedida sempre de planos regionais de reforma agrária, ainda não levados a efeito.

No dia 9 do corrente foi-nos encaminhado novo requerimento pela Usina Caxangá S. A. solicitando a declaração da extinção dos efeitos da liminar concedida em 21 de junho deste ano, porque decorridos mais de 120 dias de tal data. Considerando que o processo nos foi devolvido pela Subprocuradoria-Geral no dia 12 deste mês, não atendemos ao requerimento porque traríamos o feito imediatamente a julgamento.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Armando Rollemberg: — 1. Da decisão judicial contra a qual se impetra a segurança não cabe recurso. De outro lado não é possível corrigi-la por via de correção.

A impetração, assim, não encontra obstáculo no art. 5.º, inciso II, da Lei n.º 1.533, de 31-12-51.

Por sua vez carece de fundamento arguição feita pelo litisconsorte de que o pedido se dirige contra questão de fato. A medida foi requerida contra ato judicial que, ao ver do impetrante, fôra praticado com violação de norma legal expressa e imperativa, o que o tornaria ilegal e, portanto, incluído no âmbito do mandado de segurança.

Assim, conheço da impetração.

2. As Constituições brasileiras anteriores à atual previam apenas a desapropriação por necessidade ou utilidade pública.

Quando da elaboração da Carta de 1946, porém, emenda da iniciativa do Prof. Ferreira de Souza fêz incluir no texto constitucional a desapropriação por interesse social que acudiria à necessidade de armar o Poder Público de instrumento apto a atender à concepção de que a propriedade tem função social.

A inovação, como era de esperar, foi objeto de interpretações as mais diversas que variaram no estabelecimento do alcance respectivo.

Alguns, tendo em conta o inteiro teor do art. 147, da Constituição, em cuja parte primeira se afirmava a submissão do uso de propriedade ao bem estar social, emprestavam à nova modalidade de desapropriação alcance amplo considerando-a aplicável pela Administração para a correção de quaisquer distorções no exercício do direito de propriedade. Já outros tendiam a identificar a desapropriação por interesse social como instrumento próprio tão-somente à realização da segunda parte do mesmo artigo 147, isto é, a promoção de justa distribuição da propriedade, com igual oportunidade para todos.

A deflagração do movimento em prol da Reforma Agrária, de todos conhecido, fêz com que as atenções se fixassem, principalmente, nesta última finalidade. As dissensões se fizeram sentir, de forma mais nítida, de referência ao objetivo a ser alcançado por via de

autorização do art. 147. Se para muitos a distribuição da propriedade era fim, para outros deveria ser apenas meio para lograr-se maior produtividade da terra.

Refletindo tais tendências, inúmeros foram os projetos elaborados com o intuito de dar regulamentação à matéria, vindo um deles a converter-se na Lei número 4.132, de 10-9-62.

O nôvo diploma legal, entretanto, não fêz cessar a agitação em tôrno do problema, pois se ali se definira os casos de desapropriação por interesse social, o preço do bem desapropriado e a forma de pagamento respectiva, continuavam subordinados às condições gerais previstas no § 16 do artigo 141 da Constituição, onde se estabelecia preço justo e prévia indenização em dinheiro.

Os que pugnavam pela Reforma Agrária sustentavam a impossibilidade de realizá-la com submissão da desapropriação a tais requisitos. Pleiteavam então condições menos rígidas, de acôrdo com as quais o preço não fôsse o da venda voluntária e pudesse ser pago em títulos de dívida pública. E, se alguns se contentavam em que tais condições se aplicassem apenas às desapropriações de imóveis rurais, outros pretendiam a respectiva extensão a qualquer propriedade, mesmo que urbana.

O problema se encontrava em plena efervescência quando ocorreu o movimento de 31 de março de 1964.

O govêrno saído da revolução incluiu entre os seus objetivos programáticos a revisão da estrutura agrária e, por isso, submeteu ao Congresso emenda constitucional,

afinal aprovada sob n.º 10, pela qual foi alterada a redação do § 16 do art. 141, e do art. 147 da Carta Magna, que passou a ser a seguinte:

Art. 141, § 16: “É garantido o direito de propriedade, salvo o caso de desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro, com a exceção prevista no § 1.º do art. 147. Em caso de perigo iminente, como guerra ou comoção intestina, as autoridades competentes poderão usar da propriedade particular, se assim o exigir o bem público, ficando, todavia, assegurado o direito à indenização ulterior.”

Art. 147: “O uso da propriedade será condicionado ao bem estar social. A lei poderá, com observância do disposto no art. 141, § 16, promover a justa distribuição da propriedade, com igual oportunidade para todos.

§ 1.º — Para os fins previstos neste artigo, a União poderá promover a desapropriação da propriedade territorial rural, mediante pagamento de prévia e justa indenização em títulos especiais da dívida pública, com cláusula de exata correção monetária, segundo índices fixados pelo Conselho Nacional de Economia, resgatáveis no prazo máximo de 20 anos, em parcelas anuais sucessivas, assegurada a sua aceitação, a qualquer tempo, como meio de pagamento de até 50% do Imposto Territorial Rural e como pagamento do preço de terras públicas.

§ 2.º — A lei disporá sobre o volume anual ou periódico das

emissões, bem como sobre as características dos títulos, a taxa dos juros, o prazo e as condições de resgate.

§ 3.º — A desapropriação de que trata o § 1.º é da competência exclusiva da União e limitar-se-á às áreas incluídas nas zonas prioritárias, fixadas em decreto do Poder Executivo, só recaindo sobre propriedades rurais cuja forma de exploração contrarie o disposto neste artigo, conforme fôr definido em lei.

§ 4.º — A indenização em títulos somente se fará quando se tratar de latifúndio, como tal conceituado em lei, excetuadas as benfeitorias necessárias e úteis, que serão sempre pagas em dinheiro.

§ 5.º — Os planos que envolvem desapropriação para fins de reforma agrária serão aprovados por decreto do Poder Executivo, e sua execução será da competência de órgãos colegiados, constituídos por brasileiros de notável saber e idoneidade, nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a indicação pelo Senado Federal.

§ 6.º — Nos casos de desapropriação, na forma do § 1.º do presente artigo, os proprietários ficarão isentos dos impostos federais, estaduais e municipais que incidam sobre a transferência da propriedade desapropriada.”

Da leitura do texto constitucional agora vigente se depreende que no § 16, do art. 141 continua autorizada a desapropriação por interesse social, sempre que o Poder Público entender necessário dar à propriedade destinação adequada, fazendo-a atender à sua função social, e sujeita às mesmas

condições estabelecidas para as demais modalidades de desapropriação, isto é, prévia e justa indenização em dinheiro.

Quando, porém, o motivo da desapropriação fôr, de forma particular, a promoção da justa distribuição da propriedade, e se dirigir à propriedade territorial rural, a indenização poderá ser paga em títulos da dívida pública, com cláusula de correção monetária. Neste caso, contudo, somente pode ser decretada pela União e em relação a áreas incluídas em somas prioritárias fixadas previamente pelo Poder Executivo.

Esta última parte do texto constitucional modificado ensejou a elaboração do Estatuto da Terra, Lei n.º 4.504, de 30-11-64, cuja finalidade, como declarado no artigo 1.º respectivo, é a execução da Reforma Agrária e promoção da Política Agrícola.

Tem-se, assim, que o aludido Estatuto da Terra não abrangeu, como lei regulamentadora, todo o campo de aplicação da desapropriação por interesse social, e, sim, tão-somente, o uso de tal instrumento pela administração para promover melhor distribuição da terra, a fim de atender aos princípios de justiça social e ao aumento de produtividade (art. 2.º da Lei n.º 4.504).

Em consequência ficaram fora do seu alcance os casos de desapropriação por interesse social fundados na necessidade de imprimir função social a bens, não compreendidos no âmbito da Reforma Agrária. Nestes casos a indenização continuará a ser em dinheiro e prescindirá de prévio decreto do

Poder Executivo fixando zonas prioritárias.

3. Tal constatação tem grande significação para o exame do caso presente, como passamos a demonstrar.

Pelo Decreto n.º 55.761, de 18 de fevereiro do corrente ano, o Presidente da República declarou de interesse social, para fins de desapropriação, a Usina Caxangá S. A., seu complexo industrial e imóveis agrícolas. Em 23 de abril, pelo Decreto n.º 5.061, declarou a urgência da desapropriação quanto ao Engenho Caxangá, seu complexo industrial e sistema ferroviário.

Com fundamento em tais Decretos o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária propôs ação de desapropriação dos bens em relação aos quais fôra declarada a urgência, e o fez de acôrdo com o Decreto-lei n.º 3.365, de 21 de junho de 1941, que dispõe sobre desapropriações por utilidade pública, expressamente mandado aplicar aos casos de desapropriação por interesse social pela Lei n.º 4.132, de 10 de setembro de 1962.

Se, como vimos, a desapropriação por interesse social, quando não destinada à distribuição de terras, é o caso presente, ficara fora do alcance da Lei número 4.504, de 1964, há de se entender que, em tais hipóteses, é aplicável o Decreto-lei n.º 3.365, de 1941, não tendo sido revogada, nesta parte, a Lei n.º 4.132, de 1962.

Impõe-se, em consequência, como elemento fundamental ao exame da matéria sob julgamento, a conclusão de que a arguição de ilegalidade do ato impugnado há

de ser apreciada frente aos têmos do Decreto-lei n.º 3.365, de 1941.

A objeção apresentada contra tal entendimento, firmada na circunstância de que o decreto declaratório do interesse social fizera menção do art. 31, inciso IV, da Lei n.º 4.504, de 1964, não tem procedência, porque a referida disposição cuida tão-somente das atribuições conferidas ao IBRA para a prática de atos relativos à desapropriação por interesse social e, portanto, foi invocada para o efeito de reconhecer a tal órgão a tarefa de promover o respectivo processo.

Do exame que fizemos da legislação disciplinadora da desapropriação por interesse social também resulta demonstrada a improcedência da arguição do expropriado, litisconsorte no feito, de que a desapropriação não poderia se ter processado por falta de decreto prévio fixando área prioritária, pois tal requisito, como demonstramos, somente é exigível para os casos próprios de reforma agrária, isto é, redistribuição de terras, e não para hipóteses como a presente, quando o que se pretende é evitar as consequências sociais que adviriam da paralisação de indústria, e a expropriação alcançou o conjunto industrial e, quanto a terras, apenas aquelas correspondentes ao engenho onde está assentado o referido conjunto.

4. Estabelecido, assim, que a desapropriação foi bem promovida quando o expropriante se arrimou no Decreto-lei n.º 3.365, de 1941, passemos a examinar, frente

a este diploma legal, o ato impugnado pelo impetrante.

Funda-se o pedido de segurança na alegação de que o MM. Juiz dos Feitos da Fazenda Nacional em Pernambuco desatendeu ao disposto no § 1.º do art. 15 do Decreto-lei n.º 3.365, ao fixar o depósito para imissão provisória de posse dos bens desapropriados, com arrimo em laudo pericial apresentado em instrução sumária, pois, tratando-se de imóvel com valor cadastral atualizado, a importância do depósito deveria ser determinada tendo em conta tal cadastro.

Examinemos as disposições legais respectivas.

Dispõe o art. 15 do Decreto-lei n.º 3.365, de 1941, com a redação que lhe foi dada pela Lei número 2.786, de 1956: "Se o expropriante alegar urgência e depositar quantia arbitrada de conformidade com o art. 685 do Código de Proc. Civil, o Juiz mandará imitilo provisoriamente na posse dos bens.

§ 1.º — A imissão provisória poderá ser feita, independentemente da citação do réu, mediante o depósito: a) do preço oferecido, se este fôr superior a 20 vezes o valor locativo, caso o imóvel esteja sujeito ao imposto predial; b) da quantia correspondente a 20 vezes o valor locativo, estando o imóvel sujeito ao imposto predial e sendo menor o preço oferecido; c) do valor cadastral do imóvel, para fins de lançamento do imposto territorial, urbano ou rural, caso o referido valor tenha sido atualizado no ano fiscal imediatamente anterior; d) não tendo havido a atualização a que se refere

o inciso c, o Juiz fixará, independentemente de avaliação, a importância do depósito, tendo em vista a época em que houver sido fixado originariamente o valor cadastral e a valorização ou desvalorização posterior do imóvel. § 2.º — A alegação de urgência, que não poderá ser renovada, obrigará o expropriante a requerer a imissão provisória dentro do prazo improrrogável de 120 dias. § 3.º — Excedido o prazo fixado no parágrafo anterior, não será concedida a imissão provisória.”

Da análise das regras indicadas verifica-se que a imissão provisória na posse de bens cuja desapropriação seja declarada urgente, se dará, independentemente de citação do réu, nos seguintes casos: a) quando se tratar de imóvel sujeito ao impôsto predial, se o preço oferecido fôr superior a 20 vezes o valor locativo do mesmo ou, sendo o preço oferecido inferior, se fôr feito o depósito de quantia correspondente a 20 vezes o aludido valor locativo; b) do depósito da importância correspondente ao valor cadastral do imóvel para fins de lançamento do impôsto territorial, urbano ou rural, caso o referido valor tenha sido atualizado no ano fiscal imediatamente anterior, ou, não tendo havido atualização, de quantia fixada pelo Juiz tendo em conta a época em que foi fixado originariamente o valor cadastral e a valorização ou desvalorização posterior do imóvel.

Conforme as hipóteses que ocorreram diverge a posição do Juiz.

Quando o imóvel expropriado estiver sujeito ao impôsto predial e o preço oferecido fôr superior a

20 vezes o respectivo valor locativo, requerido o depósito deste pelo expropriante, não pode o Juiz indeferir a imissão provisória de posse. Igualmente não pode êle deixar de acolher pedido de imissão de posse se o expropriante, quando se tratar de imóvel sujeito a impôsto territorial, urbano ou rural, atualizado no ano fiscal imediatamente anterior, oferecer o depósito de quantia igual ou superior à constante do cadastro aludido.

O ato do Juiz nas hipóteses indicadas é simplesmente homologatório.

Já nos dois outros casos cabe-lhe atuar na fixação do depósito. Assim, tratando-se de imóvel sujeito ao impôsto predial e se o preço oferecido fôr inferior a 20 vezes o valor locativo do mesmo, cabe-lhe determinar que o depósito seja feito neste montante. Mais ampla é a sua atuação no caso restante, isto é, quando se tratar de imóvel, sujeito a impôsto territorial, rural ou urbano, cujo valor cadastral não tenha sido atualizado no ano anterior. Caber-lhe-á, então, fixar a importância do depósito tendo em conta o cadastro existente, à época em que foi feita a valorização ou desvalorização posterior do imóvel.

Em tôdas as hipóteses, portanto, está a autoridade judiciária subordinada, na sua atuação, a critérios previamente fixados em lei e assentados em elementos na mesma indicados, isto é, o valor locativo ou o valor cadastral dos imóveis expropriados.

Poderá suceder, entretanto, que a desapropriação verse sobre bens em relação aos quais não existam

os elementos indicados pela lei para a avaliação de depósito. Aplicar-se-á, então, o disposto no *caput*, do art. 15, isto é, proceder-se-á a instrução sumária na forma do disposto no art. 685 do Código de Proc. Civil.

Já então a imissão provisória de posse não se poderá dar sem a citação do expropriado, e o Juiz, frente às provas, decidirá de acôrdo com o seu convencimento, motivando a decisão.

5. — A interpretação da lei, que vimos de esboçar, se ajusta com a tese defendida pelo impetrante quando afirma que, havendo valor cadastral atualizado no ano anterior, oferecido que fôra depósito de importância muito superior, à autoridade judiciária não seria facultado recorrer a outros meios para fixação de importância diversa, cabendo-lhe, ao contrário, tão-sòmente aceitar o depósito e autorizar a imissão provisória da posse dos bens expropriados.

Dos documentos trazidos aos autos pelo próprio impetrante, pela autoridade impetrada e pelo litisconsorte porém, se depreende que os elementos essenciais à aplicação da tese não existiam.

A fls. 58 se encontra certidão fornecida pela Prefeitura de Ribeirão, município onde se acha localizado o engenho Caxangá, pela qual se verifica que do cadastro para fins de lançamento do impôsto territorial consta que a última atualização feita foi para o período 1963-1964. Portanto, ela sòmente se poderia ter efetivado em 1963. Se a desapropriação foi proposta em 1965, está claro que não havia cadastro atualizado no

ano fiscal imediatamente anterior.

Mesmo, porém, que fôsse afastado tal obstáculo, aceitando-se que o cadastro fôra atualizado no ano anterior, ainda assim não se poderia aplicar, à hipótese, a letra *c* do § 1.º do art. 15 do Decreto-lei n.º 3.365, de 1941, porque da mesma certidão consta que o cadastro sòmente se referia ao Engenho Caxangá, não se compreendendo nêle a fábrica de açúcar, a qual, realmente, tal como a estrada de ferro, também desapropriada, não está sujeita a pagamento de impôsto territorial.

Se não era aplicável a letra *c* do citado § 1.º do art. 15 do Decreto-lei n.º 3.365, de 1941, também não o era a letra *d* seguinte pois, é essencial à respectiva aplicação a existência de cadastro anterior, e se não havia êste, como acentuamos, de relação a todos os bens expropriados, não seria possível ao Juiz fixar o depósito partindo de elemento inexistente.

Seria de acrescentar, ainda, que as duas disposições legais que vimos de invocar, como expressamente estabelecido nos textos respectivos, sòmente têm aplicação a imóveis sujeitos a impôsto territorial, urbano ou rural, e, assim, escapando a maior parte dos bens expropriados à incidência de tal tributo, impossível seria considerar a hipótese como regida por tais disposições.

O pedido de imissão de posse provisória teria que ser conduzido, como o foi de acôrdo com o *caput* do art. 15, isto é, fixando-se o valor do depósito por decisão judicial proferida após instrução sumária levada a efeito na forma do artigo 685 do Código de Processo Civil.

Se então o valor atribuído aos bens expropriados pelo perito, e aceito pelo Juiz, foi excessivo, como alega o impetrante, será esta uma questão de fato a ser examinada no processo de desapropriação, não se configurando, entretanto, ofensa à norma legal passível de correção por via do mandado de segurança.

6. Tendo em conta as razões apresentadas indefiro a segurança e caso a liminar concedida.

Voto

O Sr. Min. Antônio Neder: — Realmente, se o processo, no caso, só poderia ter sido êsse que o MM. Dr. Juiz processou, não pode esta Côrte ir além e penetrar numa área que não é própria do mandado de segurança. O Tribunal não pode apreciar o merecimento do conteúdo dêsse processo, porque do contrário dar-se-á a subversão da instância. A instância do mandado de segurança é restrita ao apreciar a legalidade ou ilegalidade do ato. Nada mais. Do contrário, o Tribunal passa a funcionar como instância de apelação.

Estou de acôrdo com o Sr. Min. Relator.

Voto

O Sr. Min. Márcio Ribeiro: — Sr. Presidente, o Sr. Min. Relator destacou em seu voto a preliminar de conhecimento.

Tenho ponto de vista particular sôbre o assunto.

A meu ver, nesses casos não cabe mandado de segurança porque, no art. 5.º da Lei n.º 1.533, a palavra recurso, do inciso II,

está empregada em sentido genérico. Quer dizer, não caberá mandado de segurança sempre que incorrer prejuízo irremediável, ou melhor, sempre que a situação puder ser revista nos próprios autos da ação. Êste o caso dos autos; referindo-se o mandado de segurança a imóvel, qualquer prejuízo do impetrante poderia e deveria ser reparado na sentença final da ação.

Demais, a Lei das Desapropriações, reportando-se ao art. 685 do Código de Processo Civil, realmente constitui mais um caso de medida preparatória de ação, que enseja recurso de agravo de instrumento, com fundamento no artigo 842, III, do mesmo Código. Êste, aliás, é aplicável subsidiariamente, a todos os casos omissos na Lei de Desapropriações, por disposição expressa de lei.

Assim, Sr. Presidente, neste caso, por dois motivos, não tomo conhecimento: primeiro, porque o art. 5.º da Lei n.º 1.533 emprega recurso em sentido geral; segundo, porque, no caso, cabia recurso específico de agravo de instrumento.

No mérito, entretanto, não tenho dúvidas em concordar com o voto do eminente Min. Relator.

A imissão provisória poderia talvez ter sido feita sem o ato de avaliação, de acôrdo com o artigo 15, letras a, b, c e d, e sobretudo a letra d. Mas, depois do Juiz haver determinado que se seguisse o processo do art. 685, do Código de Processo, por não existir nos autos prova de lançamento, só restava um caminho a seguir: o da avaliação judicial, na qual, aliás, os interessados poderiam in-

terferir, nomeando assistentes e formulando quesitos.

Como dizer, em mandado de segurança, que a avaliação excedeu o limite permitindo-se, em realidade, a lei nada dispõe a respeito?

Na ausência desse limite legal, e de outra prova como sustentar se ela está certa ou errada?

Denego o *writ*.

Voto

O Sr. Min. Djalma da Cunha Mello: — Com o Relator.

Voto (Vencido, em parte)

O Sr. Min. Oscar Saraiva: — Sr. Presidente, acompanhei com muita atenção e admiração o voto do Min. Relator, que fez um apanhado e uma síntese muito feliz de todo o problema, que é atual, o da desapropriação, sobretudo o da desapropriação por interesse social. Estou de acôrdo com S. Ex.^a em vários pontos, mas tenho uma restrição no final para a qual peço a atenção do Tribunal, restrição a propósito de matéria abordada no parecer da Subprocuradoria-Geral e debatida da Tribuna.

Quanto à preliminar, estou de acôrdo com S. Ex.^a, porque, evidentemente, mandado de segurança não é meio para corrigir decisão em processo de desapropriação, e sim despachos contra os quais não haja recursos que produzam efeitos imediatos. No Código de Processo não existe a reclamação, pelo que há que substituí-la pelo mandado. O *writ* cabe, assim, como se fôra reclamação. Por isso, Sr. Presidente, a meu ver, o man-

dato, preliminarmente, era cabível; o que não caberia, de modo algum, seria a segurança sôbre apreciação de valor. Nesse ponto o Min. Relator acentuou muito bem que a matéria é eminentemente de fato, e deve ser decidida na sentença final. Isso porque se trata de um depósito preparatório e, nessas condições, se o preço é justo, ou injusto, não é assunto que o Tribunal deva, ou possa, penetrar. Há, entretanto, um ponto referido no parecer da douta Subprocuradoria-Geral, e da Tribuna, afirmando-se que houve exorbitância e ilegalidade, passíveis de correção, não quanto ao valor encontrado, porque sôbre este não nos cabe discutir, mas sôbre medida que, a meu ver, e nesta altura, tenho como ilegítima, ou seja, a aplicação da correção monetária. Isto porque, Senhor Presidente, não se trata de uma desapropriação processada sob o signo do Estatuto da Terra, mas da lei comum de desapropriações, ou melhor, da lei mais recente autorizativa da desapropriação por utilidade social. Assim sendo, não há oportunidade para a fixação da correção monetária, que só cabe no processo ordinário da desapropriação, nos têrmos da Lei n.º 4.086, de 21 de junho de 1965. É esta lei que deu nova redação ao Decreto-lei n.º 3.365.

Portanto, se cabe correção monetária, caberá essa providência na sentença, ou na decisão do Tribunal, e não nesta fase liminar. Assim, êsses índices de desvalorização monetária, trazidos nesta avaliação prévia, vieram prematuramente aos autos. Esta correção sômente se poderia e deveria dar

na sentença final. Nesta parte há, realmente, um desvio do poder do Dr. Juiz, e que é passível de correção pela via da segurança, porque este manda aplicar ao processo uma forma de correção que a lei só permite um ano depois da avaliação, feita na via ordinária do processo, em sentença, ou na decisão do Tribunal.

Portanto, conheço do recurso e lhe dou provimento parcial, para que prevaleça a avaliação que o Dr. Juiz entendeu boa, com exclusão da correção monetária.

Voto

O Sr. Min. Amarílio Benjamin:
— Srs. Ministros, a matéria está decidida, entretanto cumpro o dever de dar meu voto.

Poderia acompanhar qualquer das manifestações dos eminentes Colegas; todavia, embora na conclusão, harmonizando-me com o pensamento da Casa, não deixo de ter certas peculiaridades de vista, ou de entender, na matéria *sub judice*.

Em primeiro lugar, reconheço que a lei do mandado de segurança o autoriza contra ato judicial de que não cabe recurso, ou cujo recurso tenha efeito suspensivo, conforme a jurisprudência.

Na ação de desapropriação, a mim parece que o princípio comporta, ainda, maiores restrições. A ação de desapropriação é uma ação especial, cuja lei regula todo o processo, dando tôdas as maneiras de conduta das partes. De sorte que, para se examinar, em mandado de segurança, uma ação de desapropriação, a meu ver, far-se-ia necessário ter-se, como funda-

mento do mandado, manifesta ilegalidade, cometida pelo Juiz, na condução do processo. Do que ouvi, nada de ilegalidade tão marcada se cogita no caso dos autos. Trata-se, mais, da maneira como o Dr. Juiz interpreta os seus poderes. A meu ver, portanto, o mandado não deveria ser conhecido. Nessa parte, estou de acôrdo com o Sr. Min. Márcio Ribeiro, inclusive na remissão que faz ao art. 685, do Código, na consideração que dá à medida preparatória, e considera, por isso mesmo, agravo de instrumento. Agravo de instrumento, de qualquer sorte, submeteria o processo à consideração do Tribunal, até com suspensão da própria causa, embora não esteja êsse efeito declarado na lei civil processual.

A maioria, todavia, conheceu do pedido e, conhecendo, deve manifestar-se sôbre o mérito. Tenho que o mérito, ainda em função do meu voto preliminar, não permite apreciar-se a avaliação, se esta foi certa, se o bem foi devidamente avaliado, se os dados apresentados na petição o foram com observância da lei. A meu ver, nada disso deve ser examinado no âmbito do mandado de segurança. Conhecido do mandado, o meu exame há de se circunscrever às regras legais que o Juiz, teria observado. Proposta a ação, o desapropriante teria requerido imissão prévia, alegando urgência. Segundo o art. 15, *caput*, que foi lido pelo Sr. Min. Relator e aludido pelos demais componentes, o requerimento enseja o processo de medida preventiva nos termos do art. 685, isto é, o Juiz faz instrução sumária e, afinal,

profere decisão. É certo que a lei de desapropriação também dá uma outra alternativa, isto é, quando o desapropriante prefere a imissão sem audiência da parte contrária, obedecendo ao valor do preço oferecido, diante dos dois critérios que a lei estabelece, artigo 15, § 1.º.

Não li os autos, senão os memoriais que as partes distribuíram conosco. Completo a minha visão do problema com as informações do Sr. Min. Relator. A matéria foi posta rigorosamente dentro do artigo 15, *caput*, da Lei de Desapropriação. Se foi posta rigorosamente dentro do art. 15 da Lei de Desapropriação, não havia outro caminho para o Juiz senão aquela medida a que se refere o mencionado dispositivo, isto é, instrução sumária, com os atos que a possam compor, inclusive a avaliação ou perícia. Assim, não há ilegalidade a ser corrigida. Estou com o Sr. Min. Relator, indeferindo o mandado, desde logo. No meu voto, ressalvo o direito irrestrito de debate sobre tôdas as questões que

se comportarem na desapropriação.

Tenho que, independentemente do meu próprio voto, tôdas as considerações que chegaram ao mérito, ou se aproximaram dêle, foram as que ilustraram o exame da matéria. Mas não tiveram, nem podiam ter, *data venia*, o propósito de fixar uma regra para o Juiz de Primeira Instância no processamento da causa.

Esta é a minha opinião, Senhor Presidente.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por maioria de votos, denegou-se a ordem, vencido em parte o Sr. Min. Oscar Saraiva. Impedido o Sr. Min. Henrique d'Ávila. Os Srs. Mins. Antônio Neder, Márcio Ribeiro, Cunha Mello e Amarílio Benjamin, votaram de acôrdo com o Sr. Min. Relator. Não compareceu por motivo justificado o Sr. Min. Cunha Vasconcellos. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Godoy Ilha*.

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 49.319 — DF.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Armando Rollemberg

Requerentes — Eduardo Moésio Alves Lôbo e outros

Requerido — O Ex.^{mo} Sr. Ministro do Trabalho e Previdência Social

Acórdão

Servidor civil. Exoneração de interinos. Legitimidade do ato.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Mandado de Segurança n.º 49.319, do Distrito Federal, impetrantes Eduardo Moésio Alves Lôbo e outros e impe-

trado o Sr. Ministro do Trabalho e Previdência Social:

Acorda, por maioria, o Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena, em denegar a ordem, con-

forme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o relatório, ficam fazendo parte integrante dêste julgado, apurado nos termos de fôlhas 49. Custas ex lege.

Brasília, 25 de outubro de 1965. — *Godoy Ilha*, Presidente; *Armando Rollemberg*, Relator.

Relatório

O Sr. *Min. Armando Rollemberg*: — Eduardo Moésio Alves Lôbo e outros requerem mandado de segurança contra despachos proferidos nos processos MTPS. 188.526/64, 187.938/64, 188.540/64, 188.529/64, 188.434/64, 188.578/64 pelo Ministro do Trabalho e Previdência Social, através dos quais determinou a exoneração dos impetrantes de cargos que exerciam, interinamente, no Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Ferrovíários e Empregados em Serviços Públicos.

Sustentam a ilegalidade do ato impugnado, argumentando: a) que, para justificar a exoneração, a autoridade coatora invocou o artigo 75, II, da Lei n.º 1.711, de 28-10-52, onde se cuida da exoneração *ex officio*, quando se tratar de cargo em comissão ou quando não satisfeitas as condições de estágio probatório, e afirmam, se os cargos que ocupavam não eram em comissão, conclui-se que a exoneração se deu por não terem sido satisfeitas as condições do estágio probatório. Nestes casos, porém, acrescentam, não pode o funcionário ser demitido sem inquérito ou sem a apuração de sua capacidade, como está consagrado na

Súmula 21 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, assim redigida: “Funcionário em estágio probatório não pode ser exonerado nem demitido sem inquérito ou sem as formalidades legais de apuração da sua capacidade.”

b) que não foram êles, impetrantes, nomeados como interinos substitutos, e sim para preenchimento de cargos vagos e, assim, aberto o concurso para preenchimento de tais cargos, deveriam ter sido inscritos *ex officio*, o que não se deu;

c) que alguns dos impetrantes não ocupavam cargos de escriturários, enquanto que o concurso fôra realizado apenas para êstes;

d) não ser de admitir-se o argumento de que eram demissíveis *ad nutum*, pois, se a autoridade justificara o ato com a não satisfação, pelos impetrantes, das condições de estágio probatório, vinculara-se à respectiva motivação.

A inicial veio acompanhada das procurações, de Boletim onde constou os atos de exoneração, baixados pelo Presidente da Junta Interventora do Conselho Administrativo do IAPFESP, nos quais se faz referência a determinação do Ministro do Trabalho e Previdência Social, do Boletim que contém as nomeações dos impetrantes e do edital de convocação de concurso para cargos da classe A da série de classes de escriturário.

Solicitadas informações, prestou-as a autoridade impetrada nos termos de fls. 29 a 31.

A Subprocuradoria-Geral da República se manifestou como se lê às fls. 33.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Armando Rollemberg: — Dos documentos que acompanham a inicial não consta o inteiro teor dos despachos impugnados, exarados pelo Ministro do Trabalho e Previdência Social.

Apenas, como se verifica de fls. 15v dos autos, lê-se no Boletim do IAPFESP, de 5 de agosto do corrente ano o seguinte: É com profundo pesar que transmito aos interessados o ato que foi levado a praticar o Sr. Presidente da Junta Interventora do Instituto, como abaixo transcrevo:

Portaria IAPFESP JI n.º 8.280 de 2-8-65. O Presidente da Junta Interventora do Conselho Administrativo do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Ferroviários e Empregados em Serviços Públicos, no uso das atribuições que lhe conferê a alínea *d*, do artigo 2.º, da Portaria n.º 85, de 10 de fevereiro de 1965, do Ex.^{mo} Senhor Ministro do Trabalho e Previdência Social.

Considerando a determinação do Ex.^{mo} Sr. Ministro do Trabalho e Previdência Social constante do Processo MTPS 188.526/64, transmitida pelo Ofício GB/GT n.º 37/65, de maio de 1965 e, a indicação do Grupo de Trabalho junto àquela autoridade e o que consta do Processo IAPFESP-AC n.º 10.952/65.

Resolve exonerar, de acôrdo com o art. 75, item II, da Lei número 1.711, de 28 de outubro de 1952, do cargo de Atendente 7, Código P-1.703, do Quadro de Pessoal — Parte Permanente — os servidores interinos Railda Rocha Pitta e Alexandrina Pinto da

Silva, lotados na Delegacia do Distrito Federal.

Seguem-se diversas portarias idênticas referentes aos demais impetrantes.

2 — Examinando-se o texto transcrito, não é possível saber-se quais os têrmos da determinação do Ministro do Trabalho e Previdência Social contra a qual se dirige o pedido de segurança.

Nas informações, porém, vêm transcritos esclarecimentos prestados pelo IAPFESP, onde se lê: “I — A exoneração dos impetrantes do Mandado de Segurança originou-se de despacho do Ex.^{mo} Sr. Ministro do Trabalho e Previdência Social, nos processos citados a fls. 2, processos êsses que tratam da nomeação de candidatos habilitados em concursos públicos.

Ora, havendo interinos nas carreiras em que se verificariam nomeações de concursados, o despacho do Sr. Ministro nada mais fêz do que determinar o cumprimento da Lei n.º 1.711, eis que, as vagas a serem providas encontravam-se ocupadas pelos petionários.

II — Êste IAP tomou como fundamento para os atos de exoneração o art. 75, n.º II, da precitada lei, à vista da orientação firmada pelo Consultor-Jurídico do DASP no Proc. n.º 7.067/58, publicado no *D.O.* de 22-11-58.”

Verifica-se, assim, que a determinação do Ministro do Trabalho e Previdência Social foi no sentido de que se procedesse à nomeação de candidatos habilitados em concurso, o que implicava na demissão dos interinos ocupantes das vagas a serem providas.

Mais não fêz, assim, a autoridade impetrada que determinou o cumprimento das regras do artigo 19 da Lei n.º 1.711, de 1952.

3 — Todos os argumentos aduzidos na inicial e por nós sumariados no relatório referem-se à forma de execução da determinação adotada pelo IAPFESP, e não à determinação propriamente dita, o que seria bastante para a denegação da segurança, vez que o ato impugnado não contém qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4 — Mesmo, porém, que se resolve examinar não apenas o despacho do Ministro do Trabalho e Previdência Social, mas, também, a forma por que foi executado, ainda assim não se encontrará caracterizada ofensa a direito líquido e certo dos impetrantes.

Assenta-se a impetração, basicamente, na assertiva de que, se as Portarias de exoneração se fundamentaram no art. 75, n.º II, do Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, teriam considerado estarem os impetrantes em estágio probatório e, portanto, não os poderia exonerar sem inquérito para apurar a respectiva capacidade como reconhece a Súmula 21, do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Examinemos o citado art. 75. Reza êle: “Dar-se-á a exoneração:

I — a pedido

II — *ex officio*:

a) quando se tratar de cargo em comissão; b) quando não satisfeitas as condições do estágio probatório;”

O ato de exoneração apenas se referiu ao inciso II, não fazendo qualquer menção de letras. Portanto, apenas declarou que a exoneração era feita *ex officio*.

Sustentam os impetrantes que, atendendo não serem os cargos que ocupavam em Comissão, ficara implícito terem sido exonerados por não satisfazerem as condições do estágio probatório.

Tal interpretação se assenta no entendimento de que as hipóteses de exoneração *ex officio*, são apenas as previstas no item II, do art. 75 da Lei n.º 1.711. Entretanto, no art. 19 da mesma lei, § 7.º, dispõe-se que “homologado o concurso, serão exonerados todos os interinos”. Logo, há mais um caso de exoneração *ex officio*, exatamente aquêle em que se encontravam os impetrantes.

Portanto, quando as portarias de exoneração declararam que a exoneração se fazia *ex officio*, não ofenderam a lei, pois esta expressamente a autoriza.

O que se verificou, isso sim, foi um erro de técnica, pois nos atos exoneratórios se deveria ter mencionado o art. 19 da Lei número 1.711, e não o art. 75. Não resultou de tal equívoco, porém, ofensa a direito líquido e certo dos impetrantes, pois que estavam sujeitos à exoneração *ex officio*.

5 — Além disso, seria de qualquer forma improcedente a alegação de que o ato de exoneração havia reconhecido estarem os impetrantes em estágio probatório, pois êste sômente tem a ver com funcionários efetivos, sendo im-

possível admitir-se que o interino, nomeado para ocupar a vaga até a realização de concurso, ao qual também está sujeito, possa ser considerado em estágio probatório.

6 — E também improcedente é o argumento utilizado pelos impetrantes de que não teriam sido inscritos *ex officio*, no concurso, como determina o art. 19, § 3.º, da Lei n.º 1.711.

O edital que se encontra a fls. 22 dos autos, de acôrdo com a lei, assim determinou: “Os ocupantes interinos dos cargos a que se refere o presente concurso, cujos Decretos ou Portarias de nomeação tenham sido publicadas no *Diário Oficial*, após 9-4-62 serão inscritos *ex officio*, devendo para que tenham suas inscrições aprovadas comparecer ao local de inscrição, apresentando os documentos acima referidos, com exceção do recibo do pagamento da taxa”.

Portanto, cabia aos impetrantes promoverem o preenchimento das exigências estabelecidas para o concurso.

Mesmo que assim não fôsse, porém, não resultaria de tal fato o direito à anulação do ato de exoneração após a homologação de concurso, e sim mandado de segurança para assegurar a respectiva inscrição no concurso.

7 — Traz a inicial apenas um argumento válido em relação a alguns impetrantes, que é o de só ter sido feito concurso para escriturário, enquanto vários impetrantes ocupavam outros cargos .

Tal alegação, porém, veio desacompanhada de prova, tanto mais essencial quanto os atos impugnados, os despachos do Ministro do Trabalho e Previdência Social, limitavam-se, como vimos, à determinação da nomeação de concursados.

8 — Assim, não há, a nosso ver, como aceitar-se a ilegalidade das exonerações para torná-las sem efeito, como pretendem os impetrantes e, por isso, denego a segurança.

Voto

O Sr. Min. Cunha Vasconcellos:
— Sr. Presidente, é lamentável que o direito de, pelo menos, um grupo de pessoas, de interessados, aquêles que ocupavam interinamente cargos para os quais não fôra aberto concurso, não esteja resolvido. Porque, conforme o próprio Sr. Min. Relator acabou de mencionar, se feita essa prova, creio que se trataria diversamente êsses pretendentes.

Quanto aos demais, que ocupavam cargos interinos para os quais haviam classificados em concurso, nada mais se fêz do que cumprir a lei e o mandado de segurança só cabe quando há ilegalidade.

Assim, êsses que ocupavam cargos para os quais não haviam candidatos concursados, que venham novamente aqui e tragam essa prova.

Estou com o Relator.

Voto (Vencido)

O Sr. Min. Amarílio Benjamin:
— Srs. Ministros, tenho lembrança de que, há poucos dias, examina-

mos, em mandado de segurança, hipótese que deve ser o reverso da que está sob a nossa consideração. Eram titulares concursados que pleiteavam a devida garantia, para serem nomeados, em face de orientação do Ministério do Trabalho.

Os debates, salvo engano de minha parte, se feriram principalmente em tórno da competência. Alguns Ministros acharam que a hipótese seria da competência do Sr. Presidente da República e outros que o competente seria o Juiz de Primeira Instância. Prevalceu essa orientação.

Ora, no presente caso, a meu ver, o Tribunal, mesmo que a configuração não seja exatamente a mesma, mas, dada a correlação, o Tribunal faria obra de coerência se também adotasse o mesmo critério.

Estou à vontade para sustentar êsse ponto de vista, porque, ao que me recordo, acompanhei o Sr. Ministro Cunha Mello na declinação de nossa competência para o Supremo Tribunal Federal, em virtude do ato original, em termos objetivos, segundo apreendemos, naquela oportunidade, proceder do Excelentíssimo Senhor Presidente da República.

Ressalvo, portanto, êsse ponto de vista que, a meu ver, deveria ser adotado.

Passando à consideração da matéria, embora seja o último a votar, não deixo de desenvolver algumas considerações de ordem geral, para, daí, então, fazer decorrer meu voto, como conclusão natural.

Em verdade, a Administração Pública pode demitir, na base da

conveniência do serviço, sem qualquer motivação, o servidor interino. No entanto, construiu-se a jurisprudência de que a Administração, podendo demitir sem motivação, uma vez que se submeta ou invoque qualquer determinação, vincula seu ato a essa razão e por isso mesmo, fica subordinada à prova dessa razão, se houver qualquer discussão.

Essa orientação está na linha do pensamento que adoto, de que, no estado de direito que nos rege, tanto quanto possível, deve-se coibir o arbítrio e o discricionarismo.

O nosso Tribunal, nessa ordem de propósitos, deu um exemplo de sua concepção no caso daquelas demissões gerais, que assinalaram o Governo do Sr. Jânio Quadros. O Tribunal marchou para atender às reintegrações, entendendo, em certo número, que, em se tratando de cargos isolados, as demissões nunca se poderiam dar; e noutros, que a justificação levada a efeito pelo Governo não correspondia à realidade.

Na hipótese *sub judice*, está na vista que, embora se trate de interinos, e, por isso mesmo, não tenham nenhuma segurança nos cargos que ocupam, embora isso, está na vista que os atos praticados pela direção do Instituto não obedeceram às próprias determinações ministeriais, enquanto as determinações ministeriais, tendo em vista os concursos realizados e as necessidades de atender aos candidatos classificados, mandaram demitir os interinos respectivos, o Instituto, no cumprimento dessas ordens gerais, e pelo que ouvi, e pelo que rapidamente con-

feri nos autos que tenho em mãos, demitiu a todos. Há, na verdade, um excesso cometido, a todo ver, pela direção da autarquia. Também me chamou a atenção o fato de os interinos não terem sido inscritos no concurso de ofício. O Sr. Min. Relator leu o edital do referido concurso. Contudo, a meu ver, o edital, se não está em condições manifestamente irregulares, por certo, não foi cumprido, como a lei deseja, pela direção do serviço a que pertencem os impetrantes e companheiros. Na prática da administração, aberto o concurso, a inscrição para êle registra imediatamente o nome dos interinos do cargo para o qual foi o concurso aberto.

Não há edital de caráter geral. No cumprimento do Estatuto, o que há é a formalização concreta do propósito da lei.

O serviço ou o órgão do concurso registra, de ofício, o nome dos interinos e as direções respectivas e comunicam a cada qual, a necessidade de preencher os demais requisitos. E isso não foi feito.

Verdade é que essa situação já não está mais sob o nosso controle, uma vez que o concurso já se efetuou; todavia, não pode deixar de servir de lastro a qualquer conclusão favorável que se tome, em relação aos requerentes.

Data venia dos eminentes Colégas, a meu ver, embora a demissão de interinos possa verificar-se sem maior justificação, por simples conveniência da administração; a execução levada a termo pela direção da autarquia está irregular. Está irregular não só por motivação errada, como também

por dilatação da ordem ministerial.

Dir-se-ia: o que representa a concessão do mandado, neste caso, se a administração pode renovar os atos em forma legal? Respondo: representa muito, porque o que nos deve animar é, sobretudo, o cumprimento exato da lei, segundo o seu propósito e segundo a forma regular.

De maneira que, *data venia* de S. Ex.^{as} concederia o mandado de segurança, reconhecendo que o ato da exoneração, praticado pelo Instituto, padêce de motivação errada e de ampliação das determinações do Sr. Ministro do Trabalho.

No entanto, há outro aspecto, que considero fundamental. O Senhor Ministro Relator, no seu bem elaborado voto, afirmou que havia um argumento válido que os impetrantes imprimiram ao seu requerimento, isto é, o concurso fôra realizado apenas para escriturários e as demissões abrangeram os mais diversos cargos. Mas, acrescentou S. Ex.^a, “mesmo êsse argumento não merece maior valor, porque descabido de provas correspondentes”. S. Ex.^a não deixa de ter razão, mas ainda neste passo vou discordar de S. Ex.^a, *data venia*, não porque diga que exista êsse luxo de prova, mas há, nos autos, elementos por onde se conclui que, nessa parte, os impetrantes têm um bocado de razão. Está a fls. 17 a 20 do boletim uma relação de atos de nomeações de escriturários, oficiais de administração, de tesoureiros, de atendentes, de datilógrafos, de mensageiros, de ascensoristas, de motoristas, de técnicos de contabilidade,

de auxiliar de mecanização e de outras atividades.

Ora, solicitadas as informações, não encararam elas a matéria de fato. As informações apenas, de modo geral, defendem a legalidade do ato praticado. A inferência natural, lógica, é que, aceitando as informações, a matéria de fato, evidentemente por meio indireto está feita a prova de que o concurso limitar-se-ia aos escriturários, e foram exonerados, numa ampliação da ordem ministerial, outros servidores. De sorte que, baseado nessas indicações constantes dos autos, meu voto é para conceder segurança, a fim de que sejam mantidos todos aquêles servidores que não estejam incluídos entre os que devem ser demitidos, por efeito do concurso.

Na minha decisão, Juiz que sou, atento aos pormenores, faço esforço para não ir além do que devo ir, porque, implicitamente, está ressalvada a realização de outro concurso.

O Sr. Min. Cunha Vasconcellos:
— V. Ex.^a me dá licença? Disse no meu voto que não concedo o mandado de segurança em relação

a êsses que ocupavam cargos interinamente, para os quais não havia concursado. Entendo que, em matéria de ação comum, há de se aplicar, preliminarmente, o próprio dispositivo do Código. Mas, tratando-se de mandado de segurança, o direito há que ser líquido e certo.

Mantenho o meu voto.

O Sr. Min. Amarílio Benjamin:
— Concedo a segurança, de modo geral, porque o ato de exoneração padece de irregularidade, uma vez que adotou falsa motivação.

Concedo, também, a segurança, para que sejam garantidos nos cargos todos os impetrantes, para cujos cargos não foram abertos concursos .

É o meu voto.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Denegou-se a ordem, vencido o Sr. Min. Amarílio Benjamin. Os Srs. Min. Antônio Neder, Cunha Vasconcellos, Henrique d'Ávila e Oscar Saraiva votaram de acôrdo com o Sr. Min. Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Godoy Ilha.*

MANDADO DE SEGURANÇA N.º 50.336 — DF.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Armando Rollemberg
Requerente — Caiuby de Azevedo Marques Trench
Requerido — Juiz da 2.^a Vara da Fazenda Pública

Acórdão

Imóvel sublocado pela União. Hipótese em que a rescisão do contrato e a desocupação de prédio devem ser obtidas por via de ação de despejo.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Mandado de Segurança n.º 50.336, do Distrito Federal, impetrante Caiuby de

Azevedo Marques Trench e impetrado Juiz da 2.^a Vara da Fazenda Pública no DF:

Acorda, por unanimidade, o Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena, em conceder a segurança, conforme consta das notas taquigráficas anexas, as quais, com o relatório, ficam fazendo parte integrante dêste julgado, apurado nos termos de fôlhas 53. Custas *ex lege*.

Brasília, 20 de abril de 1966.
— *Godoy Ilha*, Presidente; *Armando Rollemberg*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. Armando Rollemberg: — Caiuby de Azevedo Marques Trench, médico, domiciliado nesta Capital, requereu mandado de segurança contra o deferimento, pelo MM. Juiz substituto, em exercício na 2.^a Vara da Fazenda Pública do Distrito Federal, de medida liminar de reintegração de posse, pedida pela União, e referente a apartamento em cuja posse se encontra desde 1962, como locatário, pagando os alugueis respectivos.

Esclareceu que a ação foi proposta com fundamento no fato de ter sido êle, impetrante, demitido do serviço público por aplicação do Ato Institucional, e argüi ser a medida impugnada ilegal, porque deferida contra possuidor de mais de ano e dia.

Concluiu solicitando a concessão da medida liminar.

Atendendo que, executada a reintegração, resultaria ineficaz a segurança, se afinal deferida, e, ainda, que o fundamento em que

se apoiava a impetração era sem dúvida relevante, determinei a suspensão do ato malsinado, no uso da faculdade conferida pelo art. 7.^o, da Lei n.^o 1.533, de 31-12-51.

Solicitadas informações, prestou-as o MM. Juiz.

Os autos foram à Subprocuradoria-Geral, que ofereceu parecer do qual resumo os argumentos jurídicos, porque únicos pertinentes à matéria em discussão.

São os seguintes: a) não cabimento do mandado de segurança porque requerido contra decisão assentada em matéria de fato; b) ainda não cabimento do mesmo remédio porque de decisão de reintegração liminar de posse cabe recurso específico; c) improcedência da impetração, no mérito, porque a posse do impetrante se tornara injusta com a sua demissão do serviço público e, da data desta, quando se verificara a turbação, até a propositura da ação, não decorreram ano e dia.

É o relatório.

Voto

O Sr. Min. Armando Rollemberg: — 1. A Lei n.^o 1.533, de 31-12-51, assim dispõe no seu art. 5.^o: “Não se dará mandado de segurança quando se tratar:

II — de despacho ou decisão judicial quando haja recurso previsto nas leis processuais ou possa ser modificado por via de correição.”

Sustentam alguns, e entre êles Luiz Eulálio Bueno Vidigal e Celso Barbi, que somente contra atos tipicamente administrativos de autoridade judiciária cabe o

mandado de segurança, não sendo de admitir-se a medida contra atos jurisdicionais.

A matéria, entretanto, a meu ver, foi posta em termos exatos por Seabra Fagundes, ao escrever: “O legislador teve por impugnáveis os despachos e decisões, atos tipicamente jurisdicionais com a ressalva apenas (afora, e evidentemente, a liquidez e certeza do direito, pressuposto constitucional de segurança) de inexistência de via processual outra para a impugnação (recurso ou pedido de correição). Negar ao texto legal o sentido que lhe emprestamos é, praticamente, lhe negar qualquer sentido. É mais ainda. É negar a sua letra, pois a referência a despachos ou decisões de que caiba recurso, ou impugnáveis por via de correição, vale, exatamente, por dizer que as decisões e os despachos não suscetíveis de reexame por êsses meios podem ensejar o pedido de segurança” (*O Contrôlo dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário*, 3.^a ed. pág. 321).

O que se há de examinar, assim, é se o despacho que concede reintegração *initio litis* é recorrível ou impugnável por via de correição.

A Subprocuradoria-Geral, em seu parecer, sustenta que sim, e traz em apoio de tal assertiva ementa de Acórdão do Egrégio Supremo Tribunal Federal, datado de 1959, que teve como Relator o Min. Barros Barreto, assim formulada: “Reintegração de posse liminarmente concedida. Cabe recurso específico, e daí não se dever admitir o mandado de segurança. Conhecimento e provimento do extraordinário.”

Tal entendimento, porém, não logrou prevalecer, sendo dominante hoje ponto de vista contrário, sustentado por Pontes de Miranda ao escrever: “Não concedida a manutenção, ou a reintegração, a resolução não é final, é apenas sôbre oportunidade. Dela não cabe apelação (art. 820), nem agravo. Concedida, a resolução é parte integrante do processo, e apenas defere o pedido de manutenção ou reintegração inicial. Dela não cabe apelação (arg. ao art. 820), nem agravo (arts. 842, 846 e 851)” — (*Comentário ao Código de Processo Civil*, 1948, vol. III, pág. 323).

Tal interpretação, aliás, fôra aceita pelo próprio Supremo Tribunal, em decisão na qual foi voto vencedor o Min. Aníbal Freire, publicado no apenso do *Diário da Justiça* de 10-2-51, onde se lê: “O despacho de reintegração liminar não comporta agravo. O art. 846 do Código de Processo Civil só admite agravo de petição das decisões que implicam a determinação do processo principal sem lhe resolverem o mérito.

O agravo de instrumento é regido especificamente pelo art. 842 do Código de Processo Civil. Examinando o caso concreto assenta Seabra Fagundes: “A manutenção e a reintegração liminar na posse não constituem medidas preparatórias da ação. Não precedem às ações de manutenção e reintegração: dão-lhes início. Constituem atos liminares na marcha dessas ações. É por elas, quando requeridas, que se instaura o juízo possessório. Daí firmarem os julgados que não cabe agravo, com base no inc. III do art. 842, das decisões

sobre manutenção ou reintegração *initio litis*". (A. de Paula, *O Processo Civil à Luz da Jurisprudência*, 1951/1952, pág. 451).

No sentido de tal voto, vale afinal acentuar ter sido o pronunciamento dêste Tribunal.

Não há, assim, como acolher a preliminar indicada pela Subprocuradoria.

2. Também não é de ser aceita a outra arguição feita no parecer referido, isto é, a de que seria incabível o mandado de segurança por importar o exame do despacho impugnado em apreciação da matéria de fato .

Há, ao propósito, evidente confusão. O Juiz, quando do exame do mandado de segurança, aprecia fatos, pois somente frente a êstes será possível concluir da violação ou não de direito líquido e certo do impetrante. O que difere no mandado de segurança é a prova de tais fatos que há de ser inconteste e trazida com a inicial, isto é, pré-constituída, não sendo lícito levá-la a efeito durante o processo.

Vale lembrar neste passo a lição de Luiz Eulálio Bueno Vidigal quando escreve: "Declarar que existe direito líquido e certo violado por ato ilegal de autoridade equivale exatamente a afirmar que: a) existe uma vontade abstrata de lei que garante uma certa vantagem a todos que se encontrem em determinada situação; b) essa norma da lei se tornou concreta em virtude de se encontrar o particular na situação prevista na norma; c) ocorreram certos fatos que constituem violação de direito do particular" (*Dir. Proc. Civil*, 1965, pág. 79).

Assim, repito, a circunstância de ter que apreciar fatos não afasta o mandado de segurança, sendo, ao contrário, da essência do julgamento. O remédio será inaplicável, isto sim, se os fatos não forem incontestes, e não vierem de logo provados. Mesmo neste último caso, entretanto, a consequência não será o não conhecimento do mandado, e sim o respectivo indeferimento, porque de tal circunstância resultará, necessariamente, indemonstrada a liquidez e certeza do direito invocado.

3. Por tais fundamentos rejeito ambas as preliminares da Subprocuradoria-Geral e conheço do pedido.

4. Conhecido o pedido, passo ao exame do mérito.

O impetrante assincou com a União, representada esta pelo G. T. B., um contrato que foi denominado Têrmo de Ocupação, e pelo qual foi concedido o uso de um apartamento, mediante o pagamento de um aluguel mensal, por prazo indeterminado.

O simples enunciado que vimos de fazer demonstra estarmos diante de um contrato de locação de imóvel urbano, face ao concurso de todos os elementos típicos de tal contrato que, de acôrdo com o Código Civil, art. n.º 1.188, é aquêle pelo qual "uma das partes se obriga a ceder à outra, por tempo determinado, ou não, o uso e gôzo de coisa não fungível, mediante certa retribuição."

Contra tal constatação não tem valia a circunstância de ter sido atribuída denominação diferente ao contrato, pois êste se caracteriza pelo respectivo conteúdo.

5. Do mesmo Termo de Ocupação ainda se verifica que o imóvel objeto do contrato fôra locado à União pelo seu proprietário, o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários, sendo o impetrante, portanto, sublocatário.

6. Assentado, assim, que na hipótese há contrato de locação de imóvel, cabe examinar, frente à circunstância de ser a União sublocadora, qual a legislação a que está subordinado .

O MM. Juiz, autoridade impetrada, sustentou em suas informações, a meu ver com acêrto, que as relações entre o impetrante e a União são regidas pelo Decreto-lei n.º 9.760, de 1946. Realmente, desde que os apartamentos dos Institutos em Brasília foram locados à União, para que esta os sublocasse, passaram êles ao regime próprio dos bens da mesma União.

7. De tal entendimento, entretanto, retira S. Ex.^a conclusão inaceitável, tal seja a de que a ação própria para promover a desocupação de imóvel sublocado pela União é a de reintegração de posse.

8. O Decreto-lei n.º 9.760, de 1946, dispõe no seu art. 76: “São considerados como utilizados em serviço público os imóveis ocupados:

- I — por servidor federal;
- II — por servidor da União, como residência em caráter obrigatório.”

O art. 80, de sua vez, esclarece que “a residência do servidor da União em próprio nacional, ou em

outro imóvel utilizado em serviço público federal, sòmente será considerada obrigatória quando fôr indispensável, por necessidade de vigilância ou assistência constante.”

Da leitura de tais disposições se deduz que os ocupantes dos apartamentos em Brasília, não estão compreendidos em qualquer das duas hipóteses aí previstas.

A êles são aplicáveis, em consequência, os arts. 86 a 89, do mesmo diploma legal, cujo teor é o seguinte: “Art. 86 — Os próprios nacionais não aplicados, total ou parcialmente, nos fins previstos no art. 76 dêste Decreto-lei, poderão, a juízo do S. P. U., ser alugados:

- I — para residência de autoridades federais ou de outros servidores da União, no interêsse do serviço;
- II — para residência de servidor da União, em caráter voluntário;
- III — a quaisquer interessados;

Art. 87 — A locação de imóveis da União se fará mediante contrato, não ficando sujeita a disposições de outras leis concernentes à locação.

Art. 88 — É proibida a sublocação do imóvel, no todo ou em parte, bem como a transferência de locação.

Art. 89 — O contrato de locação poderá ser rescindido:

- I — quando ocorrer a infração do disposto no artigo anterior;

- II — quando os aluguéis não forem pagos nos prazos estipulados;
- III — quando o imóvel fôr necessário a serviço público, e desde que não tenha a locação sido feita em condições especiais, aprovadas pelo Ministro da Fazenda;
- IV — quando ocorrer inadimplemento de cláusula contratual.

§ 1.º Nos casos previstos nos itens I e II, a rescisão dar-se-á de pleno direito, imitando-se a União sumariamente na posse da coisa locada.

§ 2.º Na hipótese do item III, a rescisão poderá ser feita em qualquer tempo, por ato administrativo da União, sem que esta fique por isso obrigada a pagar ao locatário indenização de qualquer espécie, excetuada a que se refira a benfeitorias necessárias.

§ 3.º A rescisão, no caso do parágrafo anterior, será feita por notificação, em que se consignará o prazo para restituição do imóvel, que será: a) de 90 dias, quando situado em zona urbana; b) de 180 dias, quando em zona rural.

§ 4.º Os prazos fixados no parágrafo precedente poderão, a critério do S. P. U., ser prorrogados, se requerida a prorrogação em tempo hábil e justificadamente.”

Analisando-se tais normas verifica-se que: a) quando o locatário de imóvel pertencente à União der o mesmo em sublocação, transferir a locação ou deixar de pagar no prazo os aluguéis respectivos, dar-se-á, de pleno direito, a rescisão do contrato de locação, cabendo à União ação de imissão de posse, contra o mesmo locatário;

b) quando o imóvel fôr necessário a serviço público, o contrato de locação poderá ser rescindido a qualquer tempo mediante notificação, consignado o prazo de 90 ou 180 dias para desocupação do imóvel, conforme seja situado em zona urbana ou rural. Não se refere a lei, nesta parte, a ação especial para a obtenção da desocupação do imóvel; c) quando ocorrer inadimplemento de qualquer cláusula, o contrato poderá ser rescindido. Não fixa a lei, neste ponto, a forma pela qual se fará a rescisão, e nem autoriza o uso de qualquer ação em especial.

Vê-se, assim, que enquanto nos casos da letra a o legislador considerou que a rescisão do contrato se dá de pleno direito, e atribuiu à União, para desocupar o imóvel, a ação de imissão de posse, na hipótese da letra b estabeleceu a forma pela qual será o contrato rescindido, sem determinar qual a ação a ser utilizada pela União para a obtenção da desocupação do prédio, e na letra c foi omissivo, quer quanto ao procedimento para declaração da rescisão, quer quanto ao uso de qualquer ação para desapossar o inquilino do imóvel.

A lei especial, portanto, não regulou, por inteiro, a forma da rescisão do contrato de locação de bens da União, e nem determinou, salvo nos casos da letra a, qual a ação própria para a obtenção da desocupação do imóvel.

9. Como suprir tais omissões, tendo em conta que o art. 87 do mesmo Decreto-lei n.º 9.760, de

1946, estabeleceu que a locação de imóveis da União não ficaria sujeita a disposições de outras leis concernentes à locação?

Pelo que se depreende das informações prestadas pelo MM. Juiz, autor do despacho impugnado, no entender de S. Ex.^a as lacunas deixadas pela lei não preenchidas pelas cláusulas contratuais, e daí aceitar como própria para a União obter a desocupação do apartamento locado ao impetrante a ação de reintegração de posse, como previsto na cláusula V do contrato respectivo.

Tal entendimento, sem dúvida respeitável, não me parece, entretanto, digno de acolhida.

O Decreto-lei n.º 9.760, como vimos, distinguiu nitidamente as hipóteses de inadimplemento de cláusulas contratuais, estabelecendo para os casos de falta de pagamento, sublocação ou transferência de locação, rescisão de pleno direito e imissão imediata na posse do imóvel, enquanto silenciou sobre o procedimento nos demais casos. Ora, admitir-se que nestes últimos a desocupação do imóvel se possa dar por via de reintegração *initio litis* equivale a atribuir-se aos casos não contemplados pelo legislador tratamento idêntico, pela violência, ao determinado para aqueles aos quais fez referência expressa.

Tenho que a solução há de ser encontrada com a aplicação da regra de interpretação contida no art. 6.º, da antiga Introdução ao Código Civil, a qual, nem por não ter sido repetida na Lei de Introdução vigente, perdeu a sua valia.

Ali se dispunha que a “lei que abre exceção a regras gerais, ou restringe direitos, só abrange os casos que especifica”.

Assim, cabe concluir que as hipóteses, em relação às quais o Decreto-lei n.º 9.760 não fixou a forma de rescisão do contrato de locação e nem indicou qual a ação a ser utilizada pela União para promover a desocupação do imóvel locado, hão de ser regidas pela legislação geral, frente à qual a ação própria é a ação de despejo, e não a ação de reintegração. Vale neste passo recordar, pela sua exatidão, o ensinamento de Jorge Americano, ao escrever: “Quando a ocupação não tiver por causa a locação, a ação cabível será a possessória, e não o despejo.”

E logo depois: “Inversamente, quando a origem da ocupação fôr a locação, não cabe a possessória” (*Com. ao Cód. de Proc. Civ.*, 1941, 2.º vol., pág. 198).

10. Cumpre acentuar que o entendimento por mim esposado não encontra obstáculo no art. 87 do Decreto-lei n.º 9.760, de 1946, pois o que ali se afasta de aplicação aos contratos de locação de imóveis da União são as leis concernentes à locação, isto é, de direito substantivo, e não as regras processuais gerais contidas no Código de Processo Civil. Estas são afastadas tão-somente naqueles casos em que expressamente o legislador atribuiu à União a ação de imissão de posse.

11. A meu ver, portanto, a exata exegese dos arts. 86 a 89 do Decreto-lei n.º 9.760 há de ser: a) se o locatário de imóvel da União, ou sublocatário desta, como no

caso dos apartamentos de Brasília, deixar de pagar os aluguéis, sublocar o imóvel ou transferir a locação, o contrato rescinde-se de pleno direito, e cabe à União ação para imitir-se sumariamente na posse respectiva; b) quando a União precisar de imóvel de sua propriedade para nêle instalar serviço público, poderá rescindir o contrato de locação a qualquer tempo, sem obrigação de indenizar o locatário, salvo quanto a benfeitorias necessárias. A rescisão, em tal caso, se fará por notificação com o prazo de 90 dias quando se tratar de imóvel situado em zona urbana, ou 180 dias quando localizada em zona rural, e a ação própria para fazê-lo desocupar é a de despejo; c) ocorrendo inadimplemento de qualquer cláusula contratual não compreendida nas hipóteses da letra a, supra, a rescisão do contrato e a desocupação do imóvel serão obtidas por intermédio da ação de despejo, sem prévia notificação.

12. No caso dos autos a cláusula contratual que teria sido infringida seria aquela que condicionava a locação do apartamento ao exercício, em Brasília, pelo locatário, de função pública, condição que perdeu por ter sido demitido e, portanto, a rescisão do contrato e a desocupação do imóvel somente poderiam ser alcançadas por via da ação de despejo.

Proposta que foi a ação da reintegração de posse, imprópria no caso, e, em decorrência de tal propositura, proferido o despacho impugnado concedendo medida liminar que não encontra correspondência no procedimento da ação própria, a de despejo, impõe-

se a conclusão de que de tal despacho resultou ofendido direito líquido e certo do impetrante, tal seja o de se defender e ver julgada a ação contra êle proposta na posse do imóvel.

13. Por assim considerar, não examino sequer a existência ou não de posse de mais de ano e dia, e concedo a segurança para anular a reintegração *in initio litis* concedida pelo despacho impugnado.

Voto

O Sr. Min. Márcio Ribeiro: — Sr. Presidente, na preliminar estou de acôrdo com a Subprocuradoria-Geral da República, por motivo um pouco diferente. Entendo que, havendo remédio para o caso nos próprios autos, ou na sentença final da ação, não cabe o mandado de segurança. Ato judicial não pode ser revisto por mandado de segurança, desde que o possa ser por outro meio. Recurso, no art. 5.º da Lei de Mandado de Segurança, está empregado em sentido genérico.

No mérito, entretanto, concordo com o Relator.

Voto

O Sr. Min. Antônio Neder: — Estou de acôrdo com o voto do eminente Sr. Min. Relator.

Decisão

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: Por unanimidade, concedeu-se a segurança. Os Srs. Mins. Antônio Neder, Márcio Ribeiro, Moacir Catunda, Henrique

d'Ávila, Oscar Saraiva e Amarílio Benjamin votaram de acôrdo com o Sr. Min. Relator. Não tomaram parte no julgamento os Srs. Mins. Djalma da Cunha Mello, Moreira Rabello, Esdras Gueiros e Hugo Auler. Presidiu o julgamento o Sr. Min. *Godoy Ilha*.

REVISÃO CRIMINAL N.º 203 — MG.

Relator — O Ex.^{mo} Sr. Min. Henrique d'Ávila
Revisor — O Ex.^{mo} Sr. Min. Djalma da Cunha Mello
Requerente — Salomão José Ribeiro

Acórdão

Revisão criminal. Redução de pena. Conquanto não ilididos os pressupostos de fato e de direito que determinaram a condenação do réu, deferese a revisão criminal para reduzir a pena excessiva que lhe foi imposta.

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Revisão Criminal n.º 203, de Minas Gerais, em que são partes as acima indicadas:

Acorda o Tribunal Federal de Recursos, em sessão plena, por unanimidade, em deferir, em parte, o pedido para reduzir a pena de sete anos e determinar a expedição do Alvará de Soltura, na forma do relatório e notas taquigráficas precedentes, que ficam integrando o presente. Custas de lei.

Brasília, 29 de novembro de 1965. — *Godoy Ilha*, Presidente; *Henrique d'Ávila*, Relator.

Relatório

O Sr. Min. *Henrique d'Ávila*: — Salomão José Ribeiro requer a presente Revisão Criminal, condenado que foi à pena de 10 anos de reclusão, como incurso na sanção do art. 289, § 1.º, do Código Penal, pelo Dr. Juiz de Direito de Formiga, para que se lhe mitigue a pena que reputa injusta e excessiva.

Acentua-se que, embora o requerente haja introduzido na circulação, sem sombra de dúvida, cédulas adulteradas, e não desfrute de boa vida progressa, o Dr. Juiz *a quo*, ao apená-lo, houve-se com injustificável rigor.

A douta Subprocuradoria-Geral da República, assim se pronuncia: "1. Trata-se de revisão criminal requerida por Salomão José Ribeiro, condenado pelo MM. Juiz da Comarca de Formiga à pena de 10 anos de reclusão como incurso nas sanções do art. 289, do Código Penal.

2. Alega o requerente que é inocente, e já cumpriu sete dos 10 anos da condenação.

3. Estamos em que merece deferimento, em parte, a presente revisão.

4. Com efeito, o requerente foi condenado como incurso nas sanções do art. 289, do Código Penal, porque adulterou uma nota de Cr\$ 100 para Cr\$ 1.000, usando