


**TRIBUNAL REGIONAL
FEDERAL DA 2ª REGIÃO**
PRESIDENTE:

Desembargador Federal Valmir Peçanha

VICE-PRESIDENTE:

Desembargador Federal Frederico Gueiros

CORREGEDORA-GERAL:

Desembargadora Federal Vera Lúcia Lima

COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA:Desembargador Federal Sergio Feltrin - *Presidente*

Desembargador Federal Poul Erik Dyrlund

Desembargador Federal André Fontes

DIRETOR GERAL:

Luiz Carlos Carneiro da Paixão

**DIRETOR:**

Desembargador Federal Sergio Feltrin Corrêa

COORDENADOR:

Desembargador Federal Poul Erik Dyrlund

PROJETO EDITORIAL:

Secretaria de Documentação e Produção Editorial (SED)

Assessoria de Comunicação Social (ACOS)

COORDENAÇÃO DE PRODUÇÃO:

Secretaria de Documentação e Produção Editorial (SED)

COORDENAÇÃO DE MATÉRIAS:

Assessoria de Comunicação Social (ACOS)

Seção de Divulgação de Jurisprudência (SEDJUR)

COORDENAÇÃO TÉCNICA:

Divisão de Jurisprudência (DIJUR/SED)

REVISÃO:

Assessoria Técnica da SED (ATED)

DIAGRAMAÇÃO E IMPRESSÃO:

Divisão de Produção Gráfica e Editorial (DIGRA/SED)

PERIODICIDADE: quinzenal**TIRAGEM:** 1.900 exemplares
NESTA EDIÇÃO ESPECIAL

**PRINCÍPIO DA
DIGNIDADE HUMANA**

Esta edição especial do INFOJUR é dedicada à temática da dignidade do ser humano.

A República Federativa do Brasil erigiu o princípio da dignidade da pessoa humana em um dos seus postulados basilares, tal como consta no art. 1º, inc. III da Constituição Federal. Esse posicionamento decorre em larga medida da elevada estatura conferida pelo Constituinte aos contornos definitórios da personalidade humana. E neste passo, é mister reconhecer que a dignidade não é apenas mais um valor entre outros, mas o valor humano por excelência; corolário de todo o humanismo constitucional.

Nesta sua qualidade de valor constitucional supremo, reconhecida por diversos especialistas, torna-se o epicentro em torno do qual gravita o conteúdo de todos os direitos fundamentais e intangíveis do ser humano. Enquanto teorema-mestre da principiologia constitucional, suas virtudes se irradiam para todo o resto do ordenamento jurídico, impregnando e balizando a atividade exegética dos juristas; mormente naqueles casos submetidos ao exame judicial nos quais a matéria dos direitos fundamentais se apresenta decisiva para o deslinde das controvérsias.

Analisaremos em seguida um acórdão de cada Órgão Julgador desta Corte.

Este informativo não se constitui em repositório oficial da jurisprudência do TRF - 2ª Região. Para críticas ou sugestões, entre em contato com jornalinfojur@trf2.gov.br

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Rua Acre, nº 80 - Centro - Rio de Janeiro/RJ

Cep.: 20081-000 - Tel.: (21) 2276-8000

www.trf2.gov.br

MEMÓRIA JURISPRUDENCIAL REFERÊNCIA HISTÓRICA

O julgado em apreço fundamenta o seu arazoado no caráter humanitário da concessão de benefícios previdenciários, ressaltando a dignidade humana por intermédio de uma sugestiva comparação entre o tratamento conferido pela lei aos segurados idosos e a tutela estatal dispensada aos animais nos termos da chamada "Lei de Proteção aos Animais" (Decreto nº 24.645/34).

EMENTA

Apelação Cível
Proc. nº 90.02.08648-2
Órgão Julgador: Primeira Turma
Rel.: Des. Fed. CHALU BARBOSA
Publ.: DJU de 19/03/92, pág. 6092

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO.

I - No caso presente, um ancião, agora com noventa anos, valeu-se de possíveis fraudes para obtenção de aposentadoria. O benefício, no seu valor mínimo, deveria ser concedido, conforme estabelecido no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, por ter-se tornado ele auto-aplicável, em virtude de, até o momento, não ter sobrevivido a lei referida em tal dispositivo. Ademais, o benefício deveria, também, ser concedido, mediante a simples comprovação de se tratar de um ser humano. Invoca-se, para tanto, assim como o fez o saudoso Jurista Sobral Pinto, o Decreto nº 24.645/34, Lei de Proteção aos Animais, quando, no seu artigo 1º, afirma: "todos os animais existentes no País são tutelados do Estado". Já os brasileiros, somente gozarão de tal tutela se conseguirem, embora em idade propecta, doentes e desamparados, comprovar a prestação de serviços durante trinta anos. Pelo artigo 2º, parágrafo 3º, do mesmo diploma legal: "os animais serão assistidos em Juízo pelos representantes do Ministério Público". Já, o segurado humano destes autos só logrou manifestação contrária à sua causa. O artigo 3º, inciso V, da mesma lei considera maus tratos: "abandonar animal doente, ferido, extenuado ou mutilado, bem como deixar de ministrar-lhe tudo que humanitariamente se lhe possa prover, inclusive assistência veterinária". O autor, com quase um século de existência, aguardou em vão, durante anos, a concessão de auxílio doença que, finalmente, não veio.

II - Recurso provido, em parte, para condenar o INSS a pagar ao autor o benefício de um salário

mínimo mensal a partir do ajuizamento da ação. Sem honorários nem custas em face da gratuidade e da sucumbência recíproca.

POR UNANIMIDADE, FOI DADO PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

RELATÓRIO

MESSIAS CAMILO DE PAIVA GUEDES, qualificado nos autos, intenta AÇÃO SUMARÍSSIMA em face do INSTITUTO NACIONAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL, alegando que é segurado da Previdência Social, contribuindo como autônomo de julho/81 a junho/82, ocasião em que requereu aposentadoria, quando já contava 82 anos de idade. Que até a presente data não se cumpriu tal benefício, embora já tenha sido o mesmo deferido e calculado, requerendo ao final seja determinado o seu pagamento.

O MM. Juiz *a quo* assim decidiu (fls. 16/18):

Numa análise do Processo Administrativo em apenso, verificamos que o Autor requereu Auxílio-Doença junto ao Órgão Previdenciário, apresentando C.P. nº 38.819/8A – 2ª Via.

Como se vê de fls. 02, o referido benefício foi indeferido, pelo fato de não ter sido confirmado o vínculo empregatício do segurado junto às firmas constantes de sua Carteira Profissional, tudo constatado de xerox da documentação apresentada.

Note-se, inclusive, que às fls. 5, encontra-se xerox do Atestado de Afastamento e Salários (AAS), fornecida pela firma Tecidos Sineiros Ltda., constando que o Autor ali trabalhou durante o período de 03/11/77 a 30/06/82, afastado por acordo judicial.

E, conforme pedido inicial, o Autor contribuiu como motorista autônomo de julho/81 a julho/82, então, quando ainda trabalhava na firma acima referida.

Através de sindicâncias apurou o Órgão o seguinte:

a) não houve comprovação da real prestação de serviços nas firmas constantes da Carteira profissional do Autor;

b) que os contratos de trabalho apresentados pelo mesmo, de diversas firmas, são fictícios, pressupondo que foram feitos pela mesma pessoa, dada a semelhança das letras e números ali inseridos (fls. 17);

c) ser o Autor já bastante conhecido junto à Previdência Social, inclusive gerando até Circular, face a "Contratos Gratuitos" forjados para si e para terceiros (fls. 13);

d) como motorista autônomo, contribuiu ele a partir de julho de 1981, quando já contava 75 anos de idade.

E, não havendo, conforme realmente não houve comprovação da real prestação de serviço nas firmas constantes da Carteira Profissional do Autor, como se infere do Processo Administrativo, não há como acatar o seu pedido constante da inicial.

Isto, porque o Autor, conforme o seu pedido comprova apenas, através de carnês de fls. doze meses de contribuição, tendo como início o mês de julho de 1981, quando já contava ele setenta e poucos anos de idade (não se podendo esclarecer a idade exata, eis que não consta dos autos qualquer documento comprovando a data de nascimento do mesmo).

E, se a sua inscrição como motorista ocorreu após 60 anos de idade, será ela indevida.

Diante do exposto, atendendo a tudo quanto foi argumentado e demonstrado e tudo mais que dos autos consta **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido requerido por MESSIAS CAMILO DE PAIVA GUEDES em face do INSTITUTO NACIONAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL, uma vez que as provas trazidas aos autos demonstram que ele não fez jus ao benefício pleiteado.

MESSIAS CAMILO DE PAIVA GUEDES apresentou suas razões com o MEMORIAL, na seguinte forma: (fls. 22/23):

1- O interessado e segurado da Previdência Social formulou pedido administrativo de AUXÍLIO DOENÇA em face de acometimento de moléstia, tendo recebido LAUDO favorável, mas a Coordenadoria indevidamente entrevistou e tergiversou o benefício, arrastando-se o feito nº INPS-0441.691/3 e 35.331.0038.1 por longos meses, não obstante a farta documentação, o que levou o autor ao desespero a bater às portas do Judiciário, requerendo o benefício maior de APOSENTADORIA.

2 - Juntou mais os recolhimentos de AUTÔNOMO, já que a prova da DEPENDÊNCIA E SEGURIDADE empregatícia foi anteriormente comprovada administrativamente.

E como foi de período curto a autonomia, a autarquia alegou sibilantemente que o interessado não tinha tempo suficiente de contribuição e não obstante INSISTENTES pedidos tanto do autor quanto da requerida o processo administrativo só veio a Juízo com enorme prejuízo para a Ordem Pública e para a Justiça, porque a demora levou o ilustre Juiz a laborar em equívoco e considerar

apenas o tempo de autônomo, o qual, porém, já bastava para o deferimento do pedido em face de ser superior a DOZE MESES.

Com a vinda do feito administrativo só cambiado com a disposição do HABEAS DATA se esclareceu ao direito cristalino e meridiano do interessado.

O Instituto Nacional de Previdência Social - INPS apresentou às fls. 27/28 suas contra-razões nos seguintes termos:

A respeitável sentença de fls. 16/18 deverá ser mantida pelos seus próprios fundamentos, eis que prolatada com base nas provas dos autos e na legislação em vigor.

Elogiável a r. sentença do Juiz *a quo*, pois examinou os mínimos detalhes, conluindo que o autor caiu em contradição ao afirmar na inicial e juntar carnês de que contribuiu como autônomo desde julho de 1981 (doc. 6), enquanto que no processo administrativo, fls. 5 (apenso), consta que o mesmo trabalhava, naquele mesmo período, para a firma Tecidos Sineiros Ltda.

O documento de folhas 13 (Adm.) muito depõe contra o recorrente, e outros documentos de sindicâncias demonstraram a inexistências das firmas e períodos que o mesmo alegou ter trabalhado. (firmas fantasmas).

Quanto à contribuição de 12 meses que alega o recorrente ter contribuído para a previdência, esta contribuição é considerada, apenas, para efeito de pecúlio e não lhe dá o direito à aposentadoria (Art. 91 do Decreto nº 83.080 de 24/1/79) Regulamento dos Benefícios da Previdência Social.

Assim, por falta absoluta de provas nos autos do que alega em seu pedido, espera a autarquia ora recorrida que seja negado provimento ao recurso de apelação, confirmando, essa Egrégia Câmara, a r. sentença, por medida de inteira JUSTIÇA.

É o relatório.

VOTO

O MM. Juiz *a quo* assim decidiu a controvérsia: “*Numa análise do Processo Administrativo em apenso, verificamos que o Autor requereu Auxílio-Doença junto ao Órgão Previdenciário, apresentando C.P. nº 38.819/8A - 20 Via.*

Como se vê de fls. 02, o referido benefício foi indeferido, pelo fato de não ter sido confirmado o vínculo empregatício do segurado junto às firmas constantes de sua Carteira Profissional, tudo constatado de xerox da documentação apresentada.

Note-se, inclusive, que, às fls. 5, encontra-se xerox do Atestado de Afastamento e Salários (AAS), fornecida pela firma Tecidos Sineiros Ltda., constando que o Autor ali trabalhou durante o período de 03/11/77 a 30/06/82, afastado por acordo judicial.

E, conforme pedido inicial, o Autor contribuiu como motorista autônomo de julho/81 a junho/82, então, quando ainda trabalhava na firma acima referida.

Através de sindicâncias apurou o Órgão o seguinte: a) não houve comprovação da real prestação de serviços nas firmas constantes da Carteira profissional do Autor;

b) que os contratos de trabalho apresentados pelo mesmo, de diversas firmas, são fictícios, pressupondo que foram feitos pela mesma pessoa, dada a semelhança das letras e números ali inseridos (fls. 17);

c) ser o Autor já bastante conhecido junto à Previdência Social, inclusive gerando até Circular, face a "Contratos Gratuitos" forjados para si e para terceiros (fls. 13);

d) como motorista autônomo, contribuiu ele a partir de julho de 1981, quando já contava 75 anos de idade. E, não havendo, conforme realmente não houve comprovação da real prestação de serviço nas firmas constantes da Carteira Profissional do Autor, como se infere do Processo Administrativo, não há como acatar o seu pedido constante da inicial.

Isto, porque o Autor, conforme o seu pedido comprova apenas, através de carnês de fls. doze meses de contribuição, tendo como início o mês de julho de 1981, quando já contava ele setenta e poucos anos de idade (não se podendo esclarecer a idade exata, eis que não consta dos autos qualquer documento comprovando a data de nascimento do mesmo).

E, se a sua inscrição como motorista ocorreu após 60 anos de idade, será ela indevida.

Diante do exposto, atendendo a tudo quanto foi argumentado e demonstrado e tudo mais que dos autos consta **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido requerido por MESSIAS CAMILO DE PAIVA GUEDES em face do INSTITUTO NACIONAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL, uma vez que as provas trazidas aos autos demonstram que ele não fez jus ao benefício pleiteado."

Perverso o Sistema Previdenciário que leva um ancião, agora com cerca de 90 anos, a valer-se de possíveis fraudes para obtenção de uma mísera aposentadoria.

O benefício, num País civilizado, deveria ser concedido, no seu valor mínimo, mediante a simples comprovação de se tratar de um ser humano.

Invoco em prol de que afirmo, tal como o fez o Saudoso Jurista Sobral Pinto, o Decreto nº 24.645 de 10 de julho de 1934, lei da proteção aos animais,

aplicada com o argumento *a fortiori*, quando no seu art. 11 afirma:

'Art. 11. Todos os animais existentes no País são tutelados do Estado'.

Já, os brasileiros somente gozarão de tal tutela se conseguirem, embora em idade provector, doentes e desamparados, comprovar sem sombra de dúvida a prestação de serviços durante 30 anos.

Pelo art. 2º, parágrafo 3º do mesmo diploma legal:

'os animais serão assistidos em Juízo pelos representantes do Ministério Público'.

Já, o segurado humano destes autos só logrou manifestação do MP contrário à sua causa.

O art. 3º da mesma lei considera maus tratos, no seu inciso V:

'abandonar animal doente, ferido, extenuado ou mutilado bem como deixar de ministrar-lhe tudo que humanitariamente se lhe possa prover, inclusive assistência veterinária'.

Já o Autor, com quase um século de existência, como se verifica nos autos do procedimento administrativo, aguardou em vão durante vários anos a concessão de auxílio doença que finalmente não veio. Durante anos, os funcionários recomendavam "o máximo rigor na apuração da efetiva prestação de serviços."

Já, o animal doente, ferido, extenuado ou mutilado não poderia ser abandonado por força de lei, devendo-se-lhe ministrar tudo que humanitariamente se lhe pudesse prover, inclusive assistência veterinária.

Além disso, dispõe o art. 203 da Constituição Federal:

'Art. 203. A Assistência Social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à Seguridade Social e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário-mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meio de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família, conforme dispuser a lei.'

E se a lei até agora não veio, a Constituição se torna auto-aplicável ou então é de se conceder mandado de injunção *ex officio* para seu cumprimento.

Isto posto, dou provimento parcial ao recurso para condenar o INSS a pagar-lhe, com base no art. 203, V, da Constituição, o benefício mínimo mensal a partir do ajuizamento da ação.

Sem honorários nem custas face à gratuidade e à sucumbência recíproca.

É como voto."

1ª SEÇÃO - TRF-2ª RG

Embargos infringentes em apelação cível
Proc. 93.02.131602

Relator: Des. Fed. VERA LÚCIA LIMA

Publ. no DJ de 04/12/2002, pág. 60

PROCESSO CIVIL – CONSTITUCIONAL –
REINTEGRAÇÃO DE OFICIAIS
TEMPORÁRIOS – ESTABILIDADE - ARTIGO
19 DO ADCT.

- Os autores sustentam a existência do direito à estabilidade, por força da regra insculpida no art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, aplicando-se o princípio da isonomia. Com base nisto, requereram suas reintegrações ao serviço ativo da Aeronáutica, aproveitando-os no Quadro de Oficiais Técnicos mediante transferência. Aos autores, ora embargados, não é conferida a garantia da estabilidade, visto que o invocado artigo 19 do ADCT se dirige ao servidor público civil, não podendo ser estendida ao servidor militar sob o argumento da isonomia, eis que os militares são regidos por disposições fundamentais específicas.

- Precedentes jurisprudenciais dos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

- Ademais, mesmo que tal entendimento não fosse o adotado, restou evidenciado, nas provas carreadas aos autos, que a situação vivenciada pelos autores não lhes permitiria a reintegração almejada, posto que encontraria óbices na própria lei de regência.

- Todavia, embora todos os apontamentos acima feitos com base nas leis de regência apontem no sentido de que os autores não teriam direito ao que pleiteiam, algumas considerações devem ser tecidas para o seu correto deslinde, levando-se sempre em consideração que o direito nada mais é do que um instrumento para a justiça.

- Na hipótese em apreço, afere-se que os autores, desde dezembro de 1994, por força da decisão que ora impugna a embargante, foram reintegrados na Aeronáutica. Tal fato me leva a crer que, por mais que haja um critério de discricionariedade da administração, o lapso de tempo transcorrido fez com que a própria questão de conveniência e necessidade tenha sido com ele modificada. Assim, embora seja certo que não cabe ao judiciário reavaliar tais critérios, invadindo a seara da administração, não há como se deixar de levar em consideração a questão consolidada nos presentes autos, mormente quando se trata de oficiais que desenvolvem atividades com certa especificidade e que, sem sombra de dúvida, encontrariam

dificuldades em reingressar no mercado de trabalho na atual conjuntura por nós vivenciada, principalmente, na fase de vida em que se encontram.

- Neste contexto, não me parece razoável, em face de todos os elementos carreados aos autos e, também, tendo em vista, a dinâmica dos fatos que se desenvolveram até agora, desconstituir uma decisão colegiada que determinou, à época, a reintegração dos embargados nos quadros da Aeronáutica, sobretudo, levando-se em consideração que, à luz dos princípios plasmados na Carta da República, o Poder Judiciário, longe de uma indevida interferência, deve interpretar o complexo arcabouço normativo ora analisado com bom senso e razoabilidade, evitando o rigoroso apego ao positivismo normativista em detrimento de valores maiores como a justiça e a dignidade da pessoa humana.

- Embargos infringentes improvidos.

POR MAIORIA, NEGOU-SE PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES

**REINTEGRAÇÃO DE OFICIAIS
TEMPORÁRIOS AO SERVIÇO ATIVO DA
AERONÁUTICA**

A União interpôs embargos infringentes com o fito de fazer prevalecer o voto vencido proferido no julgamento da Apelação Cível, negando provimento ao apelo dos autores, oficiais temporários do Exército, que pretendiam sua reintegração no serviço ativo da Aeronáutica, sob fundamento de que a estabilidade assegurada pelo art. 19 do ADCT/88 direciona-se somente aos servidores públicos civis.

A seu turno, o voto condutor, da lavra do saudoso Des. Fed. Celso Passos, reconhecia o direito à estabilidade pretendida pelos autores e, em consequência, à sua reintegração ao serviço ativo, com espeque na tese de que eles haviam atingido o limite de 10 anos, fato este não admitido no voto vencido, bem assim que não se pode estabelecer discriminações entre oficiais de carreira e oficiais temporários.

Por maioria, a Primeira Seção negou provimento aos embargos infringentes, na esteira do voto emanado da Des. Fed. Vera Lúcia Lima, a seguir reproduzido em parte:

“(...) Embora todos os apontamentos ... feitos com base nas leis de regência apontem no sentido de que os autores não teriam direito ao que pleiteiam, algumas considerações devem ser tecidas para o seu correto deslinde, levando-se sempre em consideração que o direito nada mais é do que um

instrumento para a justiça.

Na hipótese em apreço, afere-se que os autores, desde dezembro de 1994, por força da decisão que ora impugna a embargante, foram reintegrados na Aeronáutica. Tal fato me leva a crer que, por mais que haja um critério de discricionariedade da administração, o lapso de tempo transcorrido fez com que a própria questão de conveniência e necessidade tenha sido com ele modificada. Assim, embora seja certo que não cabe ao judiciário reavaliar tais critérios, invadindo a seara da administração, não há como se deixar de levar em consideração a questão consolidada nos presentes autos, mormente quando se trata de oficiais que desenvolvem atividades com certa especificidade e que, sem sombra de dúvida, encontrariam dificuldades em reingressar no mercado de trabalho na atual conjuntura por nós vivenciada, principalmente, na fase de vida em que se encontram.

Neste contexto, não me parece razoável, em face de todos os elementos carreados aos autos e, também, tendo em vista, a dinâmica dos fatos que se desenvolveram até agora, desconstituir uma decisão colegiada que determinou, à época, a reintegração dos embargados nos quadros da Aeronáutica, sobretudo, levando-se em consideração que, à luz dos princípios plasmados na Carta da República, o Poder Judiciário, longe de uma indevida interferência, deve interpretar o complexo arcabouço normativo ora analisado com bom senso e razoabilidade, evitando o rigoroso apego ao positivismo normativista em detrimento de valores maiores como a justiça e a dignidade da pessoa humana.

Feitas tais considerações, entendo deva prevalecer o voto que outrora restou vencedor, pelo que, nego provimento aos embargos infringentes. É como voto."

1ª TURMA - TRF-2ª RG

Apelação Cível

Proc. nº 2002.02.01.026132-5

Rel.: Des. Fed. NEY FONSECA

Publ.: DJU de 20/11/2002, pág. 112.

TRIBUTÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS RECEBIDAS POR RESCISÃO DE CONTRATO. OS JUROS DE MORA DEVEM SER CALCULADOS COM BASE NA TAXA SELIC.

I – Cuida a hipótese de incidência de imposto de renda sobre as verbas recebidas pela rescisão de contrato de trabalho por iniciativa do empregador.

II – Quanto à indenização pelo tempo de serviço não existe discussão, visto que, em reiterados julgados, os Tribunais têm entendido que não há a incidência do imposto de renda, nos termos da Súmula nº 215, do Superior Tribunal de Justiça.

III – Verificando-se o sacrifício de um bem jurídico que confere segurança ao cidadão comum, tocando a fundo a sua dignidade como pessoa, como é o caso do emprego, deve ser considerado que alguém que fica desempregado, principalmente quando não é mais jovem, precisa resguardar toda a sua possibilidade de capital para a tentativa de sobrevivência pessoal de seus dependentes.

IV – Deve se levar em conta o entendimento em relação à incidência do imposto de renda nas férias vencidas e proporcionais e licença prêmio indenizadas, consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, nas Súmulas 125 e 136.

V – O pagamento das férias, dos abonos de férias e da licença-prêmio só ocorreu em virtude do desligamento do empregado. Assim há de ser entendido como uma compensação pelo evento prejudicial e pela impossibilidade de usufruto desses direitos pelo trabalhador.

VI – Os juros moratórios só deveriam ser apurados na razão de 1% (um por cento) ao mês.

VII – Recurso e remessa necessária parcialmente providos.

POR MAIORIA, FOI DADO PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO E À REMESSA NECESSÁRIA.

NÃO-INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS RECEBIDAS POR RESCISÃO DE CONTRATO

Irresignados, autores e réu apelam de sentença que julgou procedente o pedido para o ressarcimento do imposto de renda sobre os pagamentos das férias indenizadas, vencidas e proporcionais, licença-prêmio indenizada e indenização por tempo de serviço, decorrentes da rescisão dos contratos de trabalho dos autores. Em suas razões, a União Federal/ Fazenda Nacional advoga a inaplicabilidade da taxa SELIC somada aos juros de mora, e bem assim a incidência do imposto de renda sobre as férias. A seu turno, os autores recorrem sob o argumento de que a sentença não teria se pronunciado acerca da incidência do imposto de renda

sobre o abono de férias recebido à época da rescisão do contrato.

A Primeira Turma, por maioria, acompanhou o voto-vencedor proferido pelo Des. Fed. Ney Fonseca, transcrito a seguir:

“Cuida a hipótese de incidência de imposto de renda sobre as verbas recebidas pela rescisão de contrato de trabalho por iniciativa do empregador. Dentre as verbas recebidas, os autores pedem a não incidência do imposto de renda sobre as férias indenizadas, vencidas e proporcionais, inclusive abonos, licença-prêmio indenizada e indenização por tempo de serviço.

Cumpra ressaltar que, embora semelhante, o presente caso não versa sobre o programa de demissão voluntária, eis que a rescisão do contrato ocorreu segundo regras internas do empregador e tem como finalidade a aposentadoria do empregado. Por este motivo, algumas considerações não de ser tecidas.

Primeiro, no ato de rescisão, recebe-se uma indenização pelo tempo de serviço, denominada prêmio. Quanto a essa verba não existe discussão, visto que, em reiterados julgados, os Tribunais têm entendido que não há a incidência do imposto de renda, nos termos da Súmula nº 215, do Superior Tribunal de Justiça, verbis:

‘A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência de Imposto de Renda.’

Se à indenização recebida pela adesão ao PDV não há incidência do referido imposto, obviamente não podemos admiti-la em relação à verba recebida pelos autores.

Em relação às demais verbas, continuo fiel ao princípio de que o Juiz deve sempre em sua atividade, além de aplicar a lei, ter o pedido examinado no âmbito da necessidade de cada um, tornando-se, com isso, sensível a que a prestação jurisdicional é matéria de conteúdo fundamentalmente humanista, diminuindo sua possibilidade de errar.

Assim, verificando-se o sacrifício de um bem jurídico que confere segurança ao cidadão comum, tocando a fundo a sua dignidade como pessoa, como é o caso do emprego, deve ser considerado que alguém que fica desempregado, principalmente quando não é mais jovem, precisa resguardar toda a sua possibilidade de capital para a tentativa de sobrevivência pessoal de seus dependentes.

Afronta ao senso comum de percepção que tudo que se recebe, como compensação pela perda do

emprego, não pode ser motivo de geração de riqueza, tampouco de aumento patrimonial capaz de originar o pagamento de imposto de renda, de modo que ‘...o que se não puder definir como renda, dentro do conceito lato que a entende como acréscimo do patrimônio em determinado lapso de tempo, não poderá constituir fato gerador do tributo, ainda que o eleja o legislador’ (Ricardo Lobo Torres, Sistemas Constitucionais Tributários, Forense, Rio, 1986, 1ª edição, pág. 267).

Outrossim, deve se levar em conta o entendimento em relação à incidência do imposto de renda nas férias vencidas e proporcionais e licença prêmio indenizadas, consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, nas Súmulas 125 e 136:

Súmula: 125 - O PAGAMENTO DE FÉRIAS NÃO GOZADAS POR NECESSIDADE DO SERVIÇO NÃO ESTÁ SUJEITO À INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA.

Súmula: 136 - O PAGAMENTO DE LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA POR NECESSIDADE DO SERVIÇO NÃO ESTÁ SUJEITO AO IMPOSTO DE RENDA.

Ora, o pagamento das férias, dos abonos de férias e da licença-prêmio só ocorreu em virtude do desligamento do empregado. Assim há de ser entendido como uma compensação pelo evento prejudicial e pela impossibilidade de usufruto desses direitos pelo trabalhador.

Por fim, cabe esclarecer que a sentença determinou a incidência de juros de mora com base na taxa SELIC e não somado à taxa SELIC, conforme entendeu o Procurador apelante.

No tocante à aplicação da taxa SELIC – Sistema Especial de Liquidação e Custódia para os juros de mora, há de se considerar que a mesma compreende, também, a taxa da inflação do período considerado, de forma que, aplicá-la juntamente com outro índice de atualização implicaria na dupla condenação do réu e no enriquecimento sem causa do autor.

Diante disto, os juros moratórios só deveriam ser apurados na razão de 1% (um por cento) ao mês até 1º de janeiro de 1996, pois deste termo em diante, a apuração se faz conforme a taxa SELIC, desconsiderando-se a incidência de correção monetária a partir desta data.

Isto posto, dou provimento ao recurso da parte autora para que não haja a incidência do imposto de renda em relação ao abono de férias e nego provimento ao recurso da União Federal / Fazenda Nacional.

É como voto.”

2ª TURMA - TRF-2ª RG

Apelação Cível

Proc. nº 2001.51.01.019415-2

Rel.: Des. Fed. SERGIO FELTRIN CORREA

Publ.: DJU de 17/03/2004, pág. 172.

TRATAMENTO DE DOENTES DE AIDS – RESPONSABILIDADE DO ESTADO. SAÚDE E EDUCAÇÃO. OBJETIVOS MÁXIMOS. CF ARTS. 6º E 196.

O direito à saúde é fundamental e de aplicabilidade imediata (artigos 5º, §1º, e 196 da CF).

Em atendimento à Constituição, mormente ao princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, CF), a Lei 9.313/96 conferiu a todos os portadores do HIV e doentes da AIDS o direito público subjetivo de obter do Poder Público todos os medicamentos que se fizerem necessários a seu tratamento, sem restringir dito direito à listagem realizada pelo Poder Executivo, porque a padronização tem como motivação única razões de ordem administrativa.

Tanto a União, como Estados e Municípios têm o dever, indistinta e solidariamente, de fornecer os medicamentos aos portadores do vírus da AIDS.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES E À REMESSA.

O Des. Fed. Sérgio Feltrin assim descreveu os fatos objeto da lide, em seu relatório:

“Trata-se de apelações cíveis interpostas pela UNIÃO FEDERAL e pelo ESTADO DO RIO DE JANEIRO em face de sentença proferida pela Juíza Federal da 7ª Vara do Rio de Janeiro que julgou procedente pedido de MAURÍCIO KRAMER SANTA ROSA, menor impúbere portador do vírus HIV, representado por seu pai, , condenando os apelantes e o MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO na obrigação de fornecer ao Autor toda a medicação que se fizer necessária ao tratamento da AIDS, e todo o respaldo material para exames laboratoriais que se fizerem necessários ao longo do tratamento, tudo conforme prescrição médica.

Alega o ESTADO DO RIO DE JANEIRO que: 1) o autor não provou, através de exame pericial, que é portador do vírus HIV; 2) o autor não se encontra sob tratamento médico ministrado pelo Estado, o que exime a responsabilidade do ente de fornecer medicamentos; 3) o direito à saúde é norma programática; 4) o Poder Público deve pautar suas

atividades em consonância com o orçamento, sendo-lhe vedado, por força do art. 167, II, da CF, a realização de despesas ou a assunção de obrigações que excedam os créditos orçamentários; 5) que o Estado do Rio de Janeiro não pode ser obrigado a pagar nenhuma quantia a título de honorários uma vez que mantém Defensoria Pública organizada para o fim de assistir aos necessitados.

A UNIÃO FEDERAL, por sua vez, aduz, em síntese, que: 1) a sentença que condiciona a prestação jurisdicional à prescrição médica ofende o artigo 460, parágrafo único, do CPC, já que incerta, imprecisa e dependente de fato futuro; 2) a União não é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação, uma vez que a promoção da saúde, a nível federal, é cumprida sob a forma de ações de planejamento, apoio, avaliação e formulação de políticas, não o fornecimento de medicamentos.

Contra-razões (...) pugnando pela manutenção da decisão. Alega que a sentença não é incerta, já que há determinação no tocante à qualidade (medicamentos para tratamento da AIDS) e quantidade, porque adstrita à prescrição médica. Invocando os artigos 198, I, CF/88, artigo 9º da Lei 8.080/90 e Lei 9.313/96, sustenta a responsabilidade solidária dos três entes federativos no fornecimento dos remédios necessários ao tratamento. Sustenta, ainda, a eficácia imediata do disposto no artigo 196 da CF/88. No tocante à apelação do ESTADO DO RIO DE JANEIRO, requer a confirmação da condenação em honorários, já que o artigo 20 do CPC em momento algum excetua a Fazenda Pública da obrigação de suportar os ônus da sucumbência.

Parecer do Ministério Público Federal (...) opinando pelo improvimento dos recursos.

É o relatório. Peço data.”

A Segunda Turma, por unanimidade, negou provimento aos recursos e à remessa consoante o voto do relator.

Transcrevemos a seguir extratos do voto:

“(…) Houve condenação dos réus no dever de custear o tratamento da doença do autor, menor impúbere portador do vírus HIV. A prescrição médica não é condição a que se subordina a eficácia da sentença, mas requisito necessário a que o dito tratamento se revele adequado e eficiente, porque conduzido sob acompanhamento de profissional especializado e habilitado.

Desta forma, a sentença não padece de qualquer vício que possa acarretar sua nulidade.

Ultrapassada esta questão, importa analisar a responsabilidade do Estado no tocante ao

fornecimento de todo medicamento necessário ao tratamento da AIDS, de acordo com as regras constitucionais e legais pertinentes.

O direito à saúde vem previsto no Título VIII, Capítulo II, Seção II, da Constituição, em cujo conteúdo está inserido o artigo 196, *in verbis*:

‘A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação’.

Por se tratar de uma garantia fundamental, tem aplicabilidade imediata, em consonância com o que dispõe o artigo 5º, §1º, da Magna Carta, *in verbis*:

‘As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata’.

Assim JOSÉ AFONSO DA SILVA:

‘Finalmente, a garantia das garantias consiste na eficácia e aplicabilidade imediata das normas constitucionais. Os direitos, liberdades e prerrogativas consubstanciadas no Título II, caracterizados como direitos fundamentais, só cumprem sua finalidade se as normas que os expressem tiverem efetividade. A Constituição se preocupou com a questão em vários momentos. O primeiro em uma norma-síntese em que determina que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicabilidade imediata. Não é, pois, só a garantia dos direitos políticos, mas de todos os direitos fundamentais: individuais, coletivos, sociais, de nacionalidade e políticos. (...)

Sua existência só por si, contudo, estabelece uma ordem aos aplicadores da Constituição no sentido de que o princípio é o da eficácia plena e a aplicabilidade imediata das normas definidoras dos direitos fundamentais: individuais, coletivos, sociais, de nacionalidade e políticos, de tal sorte que só em situação de absoluta impossibilidade se há de decidir pela necessidade de normatividade ulterior de aplicação’ (in Curso de Direito Constitucional Positivo, 20ª edição, Editora Malheiros: São Paulo, 2002, p. 465)

Em atendimento à Constituição, mormente no que se refere ao direito à saúde e ao princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, III, CF), a Lei 9.313/96 dispôs sobre a distribuição gratuita de medicamentos aos portadores do HIV e doentes de AIDS. O seu artigo 1º prescreve que ‘os portadores do HIV (vírus da imunodeficiência humana) e doentes de AIDS (Síndrome da Imunodeficiência Adquirida) receberão, gratuitamente, do Sistema

Único de Saúde, toda a medicação necessária a seu tratamento’.

Não persistem dúvidas quanto ao direito público subjetivo de que dispõem todos os portadores do vírus da imunodeficiência humana e doentes de AIDS de obter do Poder Público todos os medicamentos que se fizerem necessários a seu tratamento. O artigo 2º, da mesma lei, não está a restringir dito direito à listagem realizada pelo Poder Executivo, porque a padronização tem como motivação única razões de ordem administrativa. De fato, o Ministério da Saúde deverá padronizar os medicamentos ‘com vista a orientar a aquisição dos mesmos pelos gestores do Sistema Único de Saúde’, de maneira que, na medida do possível, não haja deficiência no atendimento aos necessitados.

Resta, agora, perquirir acerca da responsabilidade dos diversos entes da Federação pelo custeamento do tratamento.

Neste passo, importa assinalar que a Constituição Federal, por via do artigo 196, determinou que a saúde é direito de todos e dever do Estado, entendido, aqui, em sentido lato, abrangente de todos os entes que compõem a República Federativa do Brasil.

Não obstante, insta acentuar que a Lei 9.313/96 não efetivou qualquer diferenciação. É, assim, dever dos Municípios, Estados e União, indistinta e solidariamente, a entrega sem delongas ou entraves burocráticos de todos os medicamentos que se fizerem necessários ao tratamento dos portadores do vírus e doentes de AIDS, conforme expressa orientação médica.

Saliente-se, ademais, que tanto União, como Estados e Municípios integram o SUS (Lei 8.080/90), razão pela qual não há que se falar em isenção de responsabilidade de qualquer deles. Qualquer previsão neste sentido seria, inclusive, inconstitucional, porque violadora do artigo 196, CF/88.

Tampouco o ESTADO DO RIO DE JANEIRO se torna irresponsável, tal como alega, pelo fato de o autor não se encontrar sob tratamento médico ministrado por algum hospital público de sua rede. A uma porque a assistência à saúde é livre à iniciativa privada (artigo 199, CF/88). A duas porque ninguém pode ser compelido a se submeter a tratamento por pessoa determinada.

Neste sentido, jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

‘ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTOS PARA TRATAMENTO DA AIDS. FORNECIMENTO PELO ESTADO. OBRIGATORIEDADE. AFASTAMENTO DA DELIMITAÇÃO CONSTANTE NA LEI Nº 9.313/96. DEVER CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES.

1. *Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que entendeu ser obrigatoriedade do Estado o fornecimento de medicamentos para portadores do vírus HIV.*

2. *No tocante à responsabilidade estatal no fornecimento gratuito de medicamentos no combate à AIDS, é conjunta e solidária com a da União e do Município. Como a Lei nº 9.313/96 atribui à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios o dever de fornecer medicamentos de forma gratuita para o tratamento de tal doença, é possível a imediata imposição para tal fornecimento, em vista da urgência e conseqüências acarretadas pela doença.*

3. *É dever constitucional da União, do Estado, do Distrito Federal e dos Municípios o fornecimento gratuito e imediato de medicamentos para portadores do vírus HIV e para tratamento da AIDS.*

4. *Pela peculiaridade de cada caso e em face da sua urgência, há que se afastar a delimitação no fornecimento de medicamentos constante na Lei nº 9.313/96.*

5. *A decisão que ordena que a Administração Pública forneça aos doentes os remédios ao combate da doença que sejam indicados por prescrição médica, não padece de ilegalidade.*

6. *Prejuízos iriam ter os recorridos se não lhes for procedente a ação em tela, haja vista que estarão sendo usurpados no direito constitucional à saúde, com a cumplicidade do Poder Judiciário. A busca pela entrega da prestação jurisdicional deve ser prestigiada pelo magistrado, de modo que o cidadão tenha, cada vez mais facilitada, com a contribuição do Poder Judiciário, a sua atuação em sociedade, quer nas relações jurídicas de direito privado, quer nas de direito público.*

7. *Precedentes da 1ª Turma desta Corte Superior.*

8. *Recurso improvido.*
(STJ, RESP 325337/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 21/06/2001, unânime, DJ 03/09/2001, p. 00159, LEXSTJ, vol. 00148, p. 0133, RSTJ, vol. 00152, p. 0149).

‘PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA FAZER SUBIR RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS. AIDS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ESTADO E MUNICÍPIO. DECISÃO UNA DE RELATOR.

ART. 557, DO CPC, E ART. 38, DA LEI Nº 8.038/90. PRECEDENTES.

1. *Agravo Regimental interposto contra decisão que entendeu não emprestar caminhada a agravo de instrumento intentado para fazer subir recurso especial ajuizado, negando-lhe, assim, provimento.*

2. *São responsáveis, solidariamente, o Estado e o Município pelo fornecimento gratuito de medicamentos para o tratamento de doentes de AIDS e portadores do vírus HIV.*

3. *Desde a nova sistemática inserida no Código de Processo Civil, em seu art. 557, através da Lei nº 9.139, de 30/11/95, passando pela recente Lei nº 9.756, de 17/12/98, assim como o comando expresso no art. 38, da Lei nº 8.038/90 (Lei dos Recursos no STF e STJ), assegurou-se ao relator o condão de negar ‘seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior’.*

4. *Este comando tem aplicação, unicamente, quando a matéria discutida estiver sumulada ou a jurisprudência predominantemente reiterada nos órgãos colegiados, mesmo existindo desarmonia isolada, no seio do respectivo Tribunal, do Colendo STF e nos Tribunais Superiores. Precedentes.*

5. *Teses desenvolvidas pelo agravante que se apresentam infrutíferas à reforma da decisão hostilizada, pelo que se denota a sua manutenção.*

6. *Agravo regimental improvido’.*

(STJ, AGA 253938/RS, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 07/12/1999, unânime, DJ 28/02/2000, p. 0071).

Assim também decidiu o STJ, por meio de sua Primeira Turma, em acórdão da lavra do Exmo. Sr. Ministro Garcia Vieira (AGA 246642/RS, j. 25/09/1999, unânime, DJ 16/11/1999, p. 201).

Não é outro o entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende da leitura do seguinte aresto:

‘EMENTA: PACIENTE COM HIV/AIDS - PESSOA DESTITUÍDA DE RECURSOS FINANCEIROS - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS - DEVER CONSTITUCIONAL DO PODER PÚBLICO (CF, ARTS. 5º, CAPUT, E 196) - PRECEDENTES (STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O DIREITO À SAÚDE REPRESENTA CONSEQÜÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA.

– O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular – e implementar – políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar.

– O direito à saúde – além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas – representa conseqüência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A INTERPRETAÇÃO DA NORMA PROGRAMÁTICA NÃO PODE TRANSFORMAR-SE EM PROMESSA CONSTITUCIONAL INCONSEQÜENTE.

– O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inconseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado. DISTRIBUIÇÃO GRATUITA DE MEDICAMENTOS A PESSOAS CARENTES.

– O reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes, inclusive àquelas portadoras do vírus HIV/AIDS, dá efetividade a preceitos fundamentais da Constituição da República (arts. 5º, caput, e 196) e representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade. Precedentes do STF.’

(STF, RE 271286 Agr/RS, Segunda Turma,

Relator Ministro Celso de Mello, j. 12/09/2000, unânime, DJ 24/11/2000, p. 00101, EMENT. VOL 02013-07, P. 01409).

Nesta mesma linha de compreensão tem-se o Agravo Regimental no RE 273834-4/SC, sob a mesma e ilustrada relatoria do Min. Celso de Mello, DJU de 02/02/2001, p. 137, unânime.

(...)

A Segunda Turma deste E. TRF também já se manifestou em igual sentido nos seguintes feitos: AG nº 2000.02.01.045847-1/RJ, Rel. Des. Fed. CASTRO AGUIAR, j. 07/08/2002, unânime, D.J.U. 28/08/2002, p. 223; AG nº 2000.02.01.033793-0/RJ, Rel. Des. Fed. CRUZ NETTO, j. 03/10/2001, unânime, D.J.U. 13/11/2001; AG nº 99.02.11462-8/RJ, Rel. Des. Fed. CASTRO AGUIAR, j. 15/07/1999, unânime, D.J.U. 15/07/1999; AG nº 97.02.24061-1/RJ, Rel. Des. Fed. NEY VALADARES, j. 22/04/1998, unânime, D.J.U. 02/06/1998, p. 227.

O argumento do ESTADO DO RIO DE JANEIRO de que o autor não fez prova de sua situação de portador do vírus HIV não merece acolhida. De fato, há declaração médica fornecida por especialista do Hospital Gaffrée e Guinle no sentido de que Maurício Kramer Santa Rosa “está em tratamento pela infecção pelo HIV” (fls 17), fato este que sequer foi objeto de impugnação em sede de contestação pelo Apelante.

Registro, por oportuno, que o Ente Federativo não se insurgiu contra decisão – de minha lavra – que negou seguimento ao Agravo de Instrumento nº 2001.02.01.041327-3/RJ, recurso este interposto contra a medida antecipatória de fls. 20/22.

Afinal, não pode prosperar o Apelo no que tange à condenação em honorários. Com efeito, o fato de o Estado do Rio de Janeiro manter Defensoria Pública que presta assistência jurídica gratuita aos necessitados não impede que os mesmos se valham de outro profissional habilitado e requeiram ao juiz o deferimento da gratuidade de justiça.

A Defensoria Pública do Rio de Janeiro, merecedora de respeito e reconhecimento público, nacional e internacional, é, sem qualquer dúvida, instituição essencial à função jurisdicional do Estado (artigos 134 e 5º, LXXIV), cuja missão essencialmente distributiva e democratizadora, porém, jamais poderá amparar pretendido e inaceitável entrave ao legítimo acesso à Justiça.

Assim, por entender plenamente ajustados à lei e à realidade social os bem lançados fundamentos expressos em a r. sentença de fls. 151/159, nego provimento ao Apelo e à Remessa Necessária, a fim de mantê-la em todos os seus termos.

É como voto.”

3ª TURMA - TRF-2ª RG

Remessa Ex-Officio em Mandado de Segurança
Proc. nº 2001.51.01.016525-5
Rel.: Des. Fed. FREDERICO GUEIROS
Publ.: DJU de 08/05/2003, pág. 552

ADMINISTRATIVO – EX-COMBATENTE – ENTRADA DE REQUERIMENTO DE PENSÃO ESPECIAL – PESSOA IDOSA – DESNECESSIDADE DE RESERVA DE SENHA – OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA (ART. 1º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL).

1. O direito de pessoa idosa a ser atendida pelo Estado-Administração sem imposição de qualquer prática discriminatória e com o devido respeito à sua idade avançada e condição de saúde, está informado pelo princípio da dignidade da pessoa humana, previsto no art. 1º, inciso III, da Constituição Federal, cujo desiderato é o da preservação dos valores fundamentais da pessoa humana, e pelo comando do art. 230 da Carta Magna, segundo o qual “a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhe o direito à vida”.

2. Impõe-se a confirmação da sentença *a quo* que determinou o recebimento do requerimento do Impetrante, protocolando-o e dando-lhe efetivo seguimento.

3. Remessa improvida.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA.

IDOSO – REQUERIMENTO DE PENSÃO ESPECIAL - EXIGÊNCIA DE RESERVA DE SENHA

O Des. Fed. Frederico Gueiros expõe a questão em seu relatório:

“Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar, impetrado por DARIO FALEIRO DA SILVA contra ato do CHEFE DA SEÇÃO DE INATIVOS E PENSIONISTAS DA 1ª REGIÃO MILITAR DO EXÉRCITO BRASILEIRO postulando que lhe seja assegurado o atendimento no posto de pedidos de pensão do Comando Militar do Leste – Ministério do Exército para fins de requerimento de benefício de ex-combatente, face às dificuldades que encontrou

ao percorrer as vias administrativas normais, uma vez que é pessoa idosa e doente.

A liminar foi deferida às fls. 09, determinando à autoridade coatora o recebimento do requerimento do impetrante, seu protocolo e devido seguimento. Em sentença às fls. 24/26, a MM. Juíza *a quo* concedeu a segurança, *in verbis*:

‘O *thema decidendum* diz respeito à incidência do princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal) e o artigo 230 da Carta Magna, ao dispor que ‘a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhe o direito à vida.’

É notória a discriminação do idoso nas repartições públicas, representando lesão às citadas diretrizes do Texto Magno. O descaso com o impetrante, idoso de oitenta anos, e merecedor de todo respeito, enseja a imediata tutela estatal de forma a preservar a dignidade do ser humano como valor supremo. É evidente o direito requerido.

O impetrado reconhece a procedência do pedido em suas informações, ao dispor que ‘nenhum problema há em se determinar uma prioridade de atendimento ao impetrante, em razão dos problemas de saúde pelos quais o mesmo passa’.

Destarte, é procedente a pretensão mandamental do impetrante’.

Sem recurso voluntário, vieram os autos ao exame desta E. Corte, em razão da remessa obrigatória. Nesta instância, às fls 37/38, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento ao duplo grau necessário de jurisdição”

A Terceira Turma, por unanimidade, referendou o voto do Des. Fed. Frederico Gueiros e negou provimento à remessa necessária.

Eis o teor do julgado:

“Como visto no relatório, cuida-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por Dario Faleiro da Silva contra ato do Chefe da Seção de Inativos e Pensionistas da 1ª Região Militar do Exército Brasileiro, objetivando o direito de dar entrada em requerimento de pensão especial de ex-combatente, sob o fundamento de que, conquanto tenha comparecido várias vezes ao Posto de atendimento no Ministério do Exército, fora-lhe negado o direito ao atendimento devido em razão da exigência de reserva de senha, em violação a seu direito líquido e certo de acesso aos órgãos públicos, e, bem assim, de preferência, por se tratar de pessoa doente e de mais de oitenta anos.

A liminar foi deferida às fls. 09, determinando à autoridade coatora o recebimento do requerimento do impetrante, seu protocolo e devido seguimento.

A Magistrada **a quo**, às fls. 24/26, julgou procedente o pedido, para conceder a segurança, com fulcro no art. 269, II, do Código de Processo Civil, determinando à autoridade coatora que receba o requerimento do impetrante, protocolando-o e dando-lhe efetivo seguimento..

Penso que obrou com acerto a Magistrada **a quo** quando assim fundamentou sua decisão:

‘O thema decidendum diz respeito à incidência do princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal) e o artigo 230 da Carta Magna, ao dispor que “a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhe o direito à vida.

É notória a discriminação do idoso nas repartições públicas, representando lesão às citadas diretrizes do Texto Magno. O descaso com o impetrante, idoso de oitenta anos, e merecedor de todo respeito, enseja a imediata tutela estatal de forma a preservar a dignidade do ser humano como valor supremo. É evidente o direito requerido.(...)’

Com efeito, o direito de pessoa idosa a ser atendida pelo Estado-Administração sem imposição de qualquer prática discriminatória e com o devido respeito à sua idade avançada e condição de saúde, está informado pelo princípio da dignidade da pessoa humana, previsto no art. 1º, inciso III, da Constituição Federal, cujo desiderato é o da preservação dos valores fundamentais da pessoa humana, e pelo comando do art. 230 da Carta Magna, segundo o qual ‘a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhe o direito à vida’.

A violação ao citado princípio constitucional, como, aliás, reconhece a própria autoridade impetrada, às fls. 11, ao quando afirma que ‘nenhum problema há em se determinar uma prioridade de atendimento ao impetrante, em razão dos problemas de saúde pelos quais o mesmo passa’, resta patente na hipótese.

Por estas razões, nego provimento à remessa necessária, para manter a r. sentença concessiva da segurança.

É como voto.”

4ª TURMA - TRF-2ª RG

Apelação em Mandado de Segurança
Proc. nº 2000.51.01.030670-3
Rel.: Des. Fed. VALMIR PEÇANHA
Publ.: DJU de 17/03/2003, pág. 374

MILITAR – EX-COMBATENTE E
DEPENDENTES – ASSISTÊNCIA MÉDICA
E HOSPITALAR – ART. 53, IV, DO ADCT.

I – O art. 53 do ADCT concedeu tratamento diferenciado àqueles que efetivamente arriscaram suas vidas em nome da Pátria no último conflito bélico mundial, assegurando-lhes direitos próprios e direitos gerais com cunho especial, como a assistência médico-hospitalar;

II – Não se pode negar ser a assistência médico-hospitalar um direito social e fundamental, eis que ínsita ao próprio direito à saúde, este, por sua vez, atrelado à idéia de dignidade da pessoa humana, pelo que há de se conceber que a norma em comento têm eficácia plena;

III – A assistência médica e hospitalar gratuita prevista no art. 53, IV, do ADCT, para os ex-combatentes e seus dependentes, corresponde ao atendimento nos hospitais militares e não se confunde com a regra geral de gratuidade, deferida a qualquer pessoa, nos hospitais ligados ao Sistema Único de Saúde;

IV – Hipótese em que a sentença autorizou o desconto para o Fused, não sobressaindo o interesse recursal da Apelante quanto à alegada necessidade de contribuição do ex-combatente para o ingresso no sistema;

V – Recurso de apelação e remessa oficial desprovidos.

**POR UNANIMIDADE, NEGADO
PROVIMENTO AO RECURSO E À
REMESSA OFICIAL**

EX-COMBATENTE E DEPENDENTES DIREITO À ASSISTÊNCIA MÉDICA E HOSPITALAR

O caso vertente é de recurso de apelação interposto pela União e de remessa oficial do Juízo da 28ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para o reexame de sentença proferida nos autos de ação de mandado de segurança impetrado por JOÃO DIAS E OUTROS, visando à obtenção de assistência médico-hospitalar gratuita, nos termos do art. 53, IV, do ADCT.

A sentença deferiu, parcialmente, a segurança requerida, determinando à autoridade coatora que

procedesse ao “*imediate cadastramento dos impetrantes para fins de prestação de assistência médica e hospitalar, na dicção do art. 53, IV, do ADCT, autorizado o desconto para o Fusex.*”

Em seus argumentos, sustenta a recorrente que os hospitais militares destinam-se apenas ao tratamento das mazelas decorrentes da excepcional condição de vida dos militares em exercício nas Forças Armadas. E neste passo, defende que a estes, assim como aos demais cidadãos, aplica-se a assistência médica gratuita do Sistema Único de Saúde – SUS. Assim não fosse, a extensão dos serviços médico-hospitalares dos hospitais militares aos ex-combatentes, sem expressa previsão constitucional, importaria em afronta ao princípio da isonomia.

Assinala a necessidade de contribuição dos militares para serem beneficiários do sistema, contribuição esta que não é prestada pelos ex-combatentes, razão pela qual o ingresso destes e de seus dependentes importaria num colapso do sistema e representaria um verdadeiro enriquecimento sem causa.

O membro do *parquet* federal oficiante perante esta Corte opina pelo desprovimento do recurso.

A Quarta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso e à remessa oficial nos termos do voto relatado pelo Des. Fed. Valmir Peçanha. Eis o teor do julgado:

“Estão presentes os pressupostos de admissibilidade do recurso e é caso de remessa oficial.

Discute-se, no presente caso, a garantia à assistência médico-hospitalar, através do Sistema de Saúde do Exército, aos ex-combatentes e seus dependentes, com fulcro no art. 53, inciso IV, do ADCT, cujo teor se transcreve:

‘Art. 53. Ao ex-combatente que tenha efetivamente participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, nos termos da Lei n. 5.315, de 12 de setembro de 1967, serão assegurados os seguintes direitos:

I – aproveitamento no serviço público, sem exigência de concurso, com estabilidade;

II – pensão especial correspondente à deixada por segundo-tenente das Forças Armadas, que poderá ser requerida a qualquer tempo, sendo inacumulável com quaisquer benefícios recebidos dos cofres públicos, exceto os benefícios previdenciários, ressalvado o direito de opção;

III – em caso de morte, pensão à viúva ou companheira ou dependente, de forma proporcional, de valor igual ao inciso anterior;

IV – assistência médica, hospitalar e educacional gratuita, extensiva aos dependentes;

V – aposentadoria com proventos integrais aos vinte e cinco anos de serviço efetivo, em qualquer regime jurídico;

VI – prioridade na aquisição da casa própria,

para os que não a possuam ou para suas viúvas ou companheiras.

Parágrafo único. A concessão da pensão especial do inciso II substitui, para todos os efeitos legais, qualquer outra pensão já concedida ao ex-combatente.”

Vê-se que a Constituição Federal concedeu tratamento diferenciado àqueles que efetivamente arriscaram suas vidas em nome da Pátria no último conflito bélico mundial, estendendo-o, em certos casos, a suas viúvas, companheiras e/ou dependentes, assegurando-lhes direitos próprios, como a pensão especial, e direitos gerais com cunho especial, como a assistência médico-hospitalar.

No que se refere ao ponto nodal da questão apresentada nestes autos, não se pode negar ser a assistência médico-hospitalar um direito social e fundamental, eis que ínsita ao próprio direito à saúde, contemplado como tal no caput do art. 6º da Lei Maior. Por outro lado, “a saúde é direito de todos e dever do Estado”, consoante a dicção expressa do art. 196 da Carta Magna, a qual, nos artigos seguintes, garante a prestação dos serviços públicos de saúde através dos hospitais integrantes da rede do Sistema Único de Saúde – SUS.

Infere-se daí que o atendimento médico-hospitalar na rede do SUS é devido a qualquer pessoa, porquanto a saúde constitui direito essencial à existência do próprio ser, a qual integra, por isso mesmo, a idéia de dignidade da pessoa humana, erigida, pelo Constituinte, a fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, III, da CF/88).

Destarte, quando a Constituição garante ao ex-combatente e a seus dependentes a assistência médico-hospitalar gratuita, há de se entender que deva ser ela prestada pelos hospitais militares e não por aqueles que integram o SUS, entendimento diverso implicaria em esvaziar a norma do inciso IV do art. 53 do ADCT, cuja finalidade, como visto, foi reconhecer direitos de forma especial àqueles que participaram da Segunda Guerra Mundial.

É também sob o prisma de ser a saúde um direito fundamental, que vislumbro ter o dispositivo em comento eficácia plena, pelo que não depende de qualquer normatização infraconstitucional para ser aplicado.

Confira-se, a respeito do tema, as seguintes decisões:

‘ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. EX-COMBATENTE. ASSISTÊNCIA MÉDICO-HOSPITALAR GRATUITA. ART. 53, IV DO ADCT. NORMA DE EFICÁCIA PLENA.

- A proteção da assistência médica ao ex-combatente, bem como aos seus dependentes, está garantida no art. 53, inc. IV, do ADCT, sendo norma de eficácia plena.

- Inexiste no mencionado dispositivo qualquer referência a posterior regulamentação para que possa produzir efeito a sua ordem.

- Precedentes desta Corte.

- Apelação e remessa oficial improvidas.”

(AC nº 9905059954 – TRF - 5ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Meira, DJ de 06/04/2001, pág. 270)

‘MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. MILITAR. EX-COMBATENTE. DIREITO A ASSISTÊNCIA MÉDICA E HOSPITALAR. ARTIGO 53, IV, DO ADCT. ALEGAÇÃO DE FALTA DE RECURSOS NO SAMMED. PRECEDENTE DESTA CORTE DE JUSTIÇA.

1. A novel Constituição Federal de 1988 dilatou os benefícios outorgados aos ex-combatentes, desde que restasse comprovado que os mesmos participaram de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial. Nos termos da Lei n. 5.315/67, suprimindo a condição ‘carência de recursos’.

2. Destarte, a lume da Carta Magna vigente, não se pode negar àquele que em época de conflito mundial foi convocado para cumprimento de operações, militares, um direito que lhe é assegurado, tendo em vista o disposto no artigo 53, inciso IV, do ADCT.

3. ‘A Constituição não condiciona, também, o gozo do direito pleiteado à existência de recursos financeiros nem de estrutura médico-hospitalar compatível’.

4. Precedente desta Corte de Justiça (REO Nº 08451/PE).

5. Apelação e remessa oficial improvidas.’

(AMS 0542782-4, TRF-5ª Região, 3ª Turma, Rel: Juiz Geraldo Apoliano, DJ de 06/03/98, pág 575)

‘CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EX-COMBATENTE. ASSISTÊNCIA MÉDICA E HOSPITALAR GRATUITA. GARANTIA DO ART. 53, IV, DO ADCT.

O art. 53, IV, do ADCT assegura ao ex-combatente, que tenha efetivamente participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, nos termos da Lei nº 5.315/67, o direito à assistência médica e hospitalar gratuita, extensiva aos seus dependentes, sem limitar a espécie de unidade hospitalar na qual o destinatário do benefício nele insculpido obterá a efetivação de seu direito.’

(AG nº 9905507612 – TRF - 5ª Região, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Ridalvo Costa, DJ de 15/06/2001, pág. 1596)

Esta Turma também já teve a oportunidade de se pronunciar acerca do tema na AMS nº 2001.02.01.000817-2/RJ, que teve por relator o eminente Desembargador Federal Fernando Marques e cuja decisão foi publicada no DJU de 01/11/2001, nos seguintes termos:

‘EX-COMBATENTE. ASSISTÊNCIA MÉDICO-HOSPITALAR GRATUITA EM HOSPITAL MILITAR. INC. IV DO ADCT.

A análise do texto do inciso IV do art. 53 do ADCT leva à conclusão de que a assistência médico-hospitalar gratuita, concedida aos ex-combatentes e seus dependentes, é aquela prestada em hospital militar e não pelo SUS, pois caso esse último fosse o objetivo do legislador, não haveria necessidade da garantia inserida naquele dispositivo constitucional, vez que o atendimento pelo SUS, sistema público de saúde, é direito de todo e qualquer cidadão, conforme preconizado no artigo 196 e seguintes da Carta Magna.’

Conclui-se, pois, que os ex-combatentes e seus dependentes têm direito à assistência médica e hospitalar nos hospitais militares.

Quanto à alegada necessidade de contribuição para se fazer jus ao benefício instituído pelo art. 53, IV, do ADCT, é de se observar, no caso vertente, que o Magistrado sentenciante autorizou o desconto para o Fusex, não sobressaindo, neste aspecto, o interesse da Apelante.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso e à remessa oficial.

É como voto.”

5ª TURMA - TRF-2ª RG

Apelação Cível

Proc. nº 2000.02.01.0255778

Rel.: Des. Fed. ALBERTO NOGUEIRA

Publ.: DJU de 04/09/2003, pág. 147

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA EM FACE DA UNIÃO FEDERAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. TEORIA OBJETIVA. ATROPELAMENTO POR VIATURA DO EXÉRCITO BRASILEIRO. DANOS MORAIS E ESTÉTICOS. PENSÃO VITALÍCIA. LUCROS CESSANTES. CABIMENTO.

1. O comando que se erige do parágrafo 6º do artigo 37 preconiza a responsabilidade civil objetiva do Estado, sendo que, para que fique caracterizada a responsabilidade objetiva, na modalidade do risco administrativo (adotada pela CF/88), basta o dano

e o nexo de causalidade entre a conduta e o resultado.

2. Restou demonstrada, de forma incontroversa, a responsabilidade da União, uma vez comprovado o dano e a conduta do agente.

3. É inquestionável o direito da autora à requerida indenização, tendo em vista que, na atualidade, a responsabilidade civil tem como foco precípua a situação em que se encontra a vítima, visando recompor a violência sofrida em sua dignidade humana através da reparação integral do dano.

4. Correta a fixação do *quantum* reparatório em 100 mínimos de indenização por danos estéticos e em 400 salários mínimos de indenização por danos morais, uma vez que a quantia é compatível com a reprovabilidade da conduta e a gravidade do dano produzido, atendendo, assim, aos princípios da razoabilidade, do equilíbrio e da justiça, estando corretas as reparações fixadas por danos morais e estéticos, uma vez que é possível a sua cumulação, ainda que derivados de um mesmo fato, (verbetes nº 37 da Súmula do STJ) .

5. Os danos morais são devidos à autora como reparação ao injusto sofrimento físico e emocional causado pelo atropelamento, tendo, também, ficado claramente configurado o requisito ensejador da reparação por dano estético, qual seja, a deformidade permanente sofrida com a amputação de parte de uma perna.

6. No tocante aos lucros cessantes, não há como deixar de se admitir que a autora podia ganhar o seu sustento e, devido ao atropelamento, ficou impossibilitada de exercer qualquer atividade laborativa, pelo que faz jus aos lucros cessantes, fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação da pensão vitalícia.

7. No que toca ao respectivo valor da pensão vitalícia, merece reforma o julgado de primeiro grau, por estar bem abaixo da estimativa feita para o ganho mensal, devendo ser fixado seu valor em 5 (cinco) salários mínimos por mês a contar do evento.

8. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela concedida na sentença por ser medida de direito e de justiça.

9. Em relação aos honorários advocatícios, uma vez que a Defensoria Pública não participou dos autos, são os mesmos devidos ao advogado da autora da presente ação sumária.

10. Negado provimento à remessa necessária e à apelação da União Federal e dado parcial provimento ao recurso da autora, para condenar a Ré no pagamento dos lucros cessantes fixados em 20% do valor da condenação da pensão vitalícia, elevada esta

para 5 (cinco) salários mínimos, e para reverter o valor da condenação dos honorários advocatícios em favor do advogado da parte autora. Decisão unânime.

POR UNANIMIDADE, DADO PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE MARILZA COELHO COUTINHO, E NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DA UNIÃO FEDERAL E À REMESSA NECESSÁRIA.

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - ATROPELAMENTO POR VIATURA DO EXÉRCITO BRASILEIRO

MARILZA COELHO COUTINHO e UNIÃO interpuseram recursos em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a União Federal, no pagamento de pensão provisória fixada no valor de 1,5 (um e meio) salário-mínimo, enquanto estiver correndo a remessa necessária e eventual recurso interposto, e ao pagamento de R\$ 13.600,00 (treze mil e seiscentos reais) a título de dano estético, mais R\$ 54.400,00 (cinquenta e quatro mil e quatrocentos reais) a título de dano moral, em virtude do acidente automobilístico que deu causa à amputação do membro inferior esquerdo, no seu terço médio. O *r. decisum* ainda condenou a União ao pagamento de pensão vitalícia no valor de 1,5 (um e meio) salário-mínimo, por mês, a contar da data do evento, ao pagamento da melhor prótese mecânica possível a ser implantada e juros de mora fixados em 6%, ao ano, contados a partir do evento, mais honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, na forma da Súmula 14 do STJ, a serem depositados em favor da Defensoria Pública da União.

Em suas razões recursais, a autora requer a reforma parcial da sentença no que se refere à delimitação do *quantum* da condenação referente à pensão vitalícia e aos lucros cessantes. Argúi que, “*ao fixar a pensão vitalícia, o juízo a quo deixou de considerar que, na sua atividade laborativa de faxineira, executa uma média de 20 faxinas por mês, num valor médio de R\$ 25 (vinte e cinco) reais por dia, o que representaria um ganho mensal de R\$ 500,00 (quinhentos reais), ou seja, 3,6 (três vírgula seis) salários mínimos e não aos parcos 1,5 (um e meio) salário mínimo a que a União foi condenada a pagar à ora apelante*”. No que se refere aos lucros cessantes, esclarece que a atividade de faxineira não é regulamentada pela legislação trabalhista, sendo considerada diarista. Assim, apesar de essa atividade não permitir o recebimento em seu patrimônio de determinados lucros, permitia o mínimo necessário para a sua sobrevivência.

Em seu recurso, a União Federal advoga em suma: a suspensão do pagamento da pensão provisória; a redução do montante da pensão vitalícia para o

correspondente a um salário mínimo; a exclusão da condenação por dano estético e a exclusão ou a redução da condenação por danos morais.

Opina o *parquet* federal pela reforma parcial da sentença, relativamente à antecipação da tutela, uma vez que, conforme orientação jurisprudencial, a sentença só se torna executável após a sua confirmação pelo Tribunal *ad quem*. Em relação aos honorários de sucumbência, posto que não houve participação da Defensoria Pública nos autos, devem os mesmos ser repassados para o advogado da autora.

Por unanimidade, decidiu a Quinta Turma dar parcial provimento ao recurso da autora e negar provimento ao recurso da União Federal e à Remessa Necessária, consoante voto proferido pelo Des. Fed. Alberto Nogueira.

Eis o teor:

“Como visto, cuida-se de ação sumária de indenização movida em face da União Federal visando a obtenção de indenização por lucros cessantes, danos morais, estéticos e ao pagamento de prótese e de pensão vitalícia, em razão de a autora ter sido atropelada por uma viatura do Exército Brasileiro, que compunha um comboio, uma vez que do evento danoso resultou a amputação de parte da perna esquerda e lesões na arcada dentária.

Tenho que o recurso da União Federal não merece prosperar, pois o comando que se erige do parágrafo 6º do artigo 37 preconiza a responsabilidade civil objetiva do Estado. Sendo que, para que fique caracterizada a responsabilidade objetiva, na modalidade do risco administrativo (adotada pela CF/88), basta o dano e o nexo de causalidade entre a conduta e o resultado.

Dos elementos carreados aos autos, em diversas passagens, ficou evidente que o defeito no veículo era previsível, por já apresentar defeitos técnicos e mostras de má conservação (fls. 99/100 e 195). Da mesma forma, que restou comprovado, por documentos e depoimentos contidos nos autos, que o atropelamento provocado pela viatura do Exército causou a amputação traumática do membro inferior esquerdo à altura do terço médio da perna (informações à fl. 16). Portanto, restou demonstrada, de forma incontroversa, a responsabilidade da União, uma vez comprovado o dano e a conduta do agente. Aliás, tais fatos não foram refutados no recurso da União.

Diante dos fatos, é inquestionável o direito da autora à requerida indenização, tendo em vista que, na atualidade, a responsabilidade civil tem como foco precípua a situação em que se encontra a vítima, visando recompor a violência sofrida em sua dignidade humana através da reparação integral do dano.

Nesta perspectiva, de proteção da dignidade humana, o critério de reparação deve ser baseado na condição pessoal da vítima e na dimensão do dano causado. O saudoso PONTES DE MIRANDA, em sua obra “Tratado de Direito Civil”, t. 22, pág. 206) já expunha esse critério pouco lembrado:

‘A base do dever de indenizar está no interesse do ofendido, isto é, da pessoa cujo patrimônio ou personalidade sofreu o dano’.

Quanto à fixação do quantum reparatório, está correta a dita sentença do MM. Juiz a quo ao fixar em 100 mínimos a indenização por danos estéticos e em 400 salários mínimos a indenização por danos morais, uma vez que o julgado recorrido, dentro da prudência e o bom senso do julgador, estipulou uma quantia compatível com a reprovabilidade da conduta e a gravidade do dano produzido, atendendo assim, aos princípios da razoabilidade, do equilíbrio e da justiça.

No presente caso, estão corretas as reparações fixadas por danos morais e estéticos, uma vez que é possível a sua cumulação, ainda que derivados de um mesmo fato, consoante se depreende do entendimento firmado pelo verbete nº 37 da Súmula do STJ;

‘São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato’. Os danos morais são devidos à autora como reparação ao injusto sofrimento físico e emocional causado pelo atropelamento, cuja magnitude pode ter como parâmetro o respectivo grau de seqüela produzido, amputação traumática em membro inferior esquerdo, ressalvando-se que, na ocasião do fato ocorrido, a autora estava grávida de aproximadamente 5 (cinco) meses. O perito legista designado para proceder ao corpo de delito (fl. 17) concluiu (fl. 18) que a deformidade é permanente e que a autora está incapacitada permanentemente para o trabalho. Assim, também ficou claramente configurado o requisito ensejador da reparação por dano estético, qual seja, a deformidade permanente sofrida com a amputação de parte de uma perna.

No tocante aos lucros cessantes, não concluiu corretamente a r. sentença, ao deixar de fixá-los sob o argumento de que, como a autora exercia o trabalho de faxineira, nem sempre tinha serviço, sendo seus ganhos de cunho variável, não se podendo deduzir que o acidente a tenha privado de auferir ganhos certos em razão de determinados serviços e que, também, não restou provado o efetivo prejuízo em virtude do fato no sentido do seu cabimento.

Ora, que prova maior poderia a autora produzir do que a sua incapacidade permanente para o trabalho. Se no momento não tinha trabalho ou não estava trabalhando, nenhuma diferença faz, pois, foi

cerceada em seu potencial laborativo e na possibilidade de obtenção de um emprego melhor. Mesmo existindo a presunção de que os fatos se desenrolariam dentro de seu curso normal, tendo em vista os antecedentes, não há como deixar de se admitir que a autora podia ganhar o seu sustento e, devido ao atropelamento, ficou impossibilitada de exercer qualquer atividade laborativa.

Aliás, o novo Código Civil de 10 de janeiro de 2002, convalidando o entendimento do antigo código, estabelece claramente nos artigos 944, 949 e 950, que:

'Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.

Art. 949. No caso de lesão ou outra ofensa à saúde, o ofensor indenizará o ofendido das despesas do tratamento e dos lucros cessantes até ao fim da convalescença, além de algum outro prejuízo que o ofendido prove haver sofrido.

Art. 950. Se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização além das despesas do tratamento e lucros cessantes até o fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu.

Diante do exposto, tenho que a autora faz jus aos lucros cessantes, que fixo em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação da pensão vitalícia.

No que toca ao respectivo valor da pensão vitalícia fixada pelo Juiz a quo em 1,5 (um e meio) salário mínimo, entendo que merece reforma o julgado de primeiro grau, por estar bem abaixo da estimativa feita para o ganho mensal, levando em consideração o valor médio de uma faxina diária e ao número de faxinas que a autora realizaria por mês se estivesse em atividade - com base nos depoimentos acostados aos autos. Desta forma, fixo o valor da pensão vitalícia em 2,5 (dois e meio) salários mínimos por mês a contar do evento.

A respeito do deferido de pensão provisória, improcedem os argumentos sustentados pela União, pois apesar de a sentença estar sujeita ao duplo grau de jurisdição, o juiz, no seu poder geral de cautela, tem o dever de, nos casos de fundado receio de dano e de abuso de direito de defesa, antecipar os efeitos da tutela final. No caso como este de direito evidente não pode a autora ter o seu direito lesado em virtude da demora do processo. Sendo que, o corolário do direito à adequada prestação jurisdicional, está garantido pelo princípio da inafastabilidade da apreciação de lesão ou ameaça ao direito pelo Poder Judiciário, consagrado no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988.

Ademais, a sentença antecipou, de forma acertada, provisoriamente, o pagamento da pensão no mesmo valor da vitalícia até que esta venha a ser exequível, visando mitigar os efeitos do dano causado à autora, pois existe um dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que em virtude da sua incapacidade laborativa comprometeu seu próprio sustento e de sua família; neste caso, retardar a tutela é infringir injusto e irreversível gravame à autora, que depende da pensão para garantir sua subsistência.

Em resumo, mantenho a antecipação dos efeitos da tutela concedida na sentença por ser medida de direito e de justiça.

Por fim, em relação aos honorários advocatícios, uma vez que a Defensoria Pública não participou dos autos, são os mesmos devidos ao advogado da autora da presente ação sumária.

Em face do exposto, nego provimento à remessa necessária e à apelação da União Federal e dou parcial provimento ao recurso da autora, para condenar a ré no pagamento dos lucros cessantes fixados em 20% do valor da condenação da pensão vitalícia, elevada esta para 2,5 (dois e meio) salários mínimos e para reverter o valor da condenação dos honorários advocatícios em favor do advogado da parte autora.

É como voto."

6ª TURMA - TRF-2ª RG

Apelação Cível

Proc. nº 2002.02.01.030961-9

Rel.: Des. Fed. SERGIO SCHWAITZER

Publ.: DJU de 24/02/2003, pág. 270

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – FUNÇÕES INSTITUCIONAIS DO MINISTÉRIO PÚBLICO: LEGITIMIDADE ATIVA PARA A CAUSA COLETIVA – DEFESA DE INTERESSES E DIREITOS METAINDIVIDUAIS (INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS, COLETIVOS OU DIFUSOS) – EXAME NACIONAL DE CURSOS (LEI N.º 9.131, DE 24.11.1995) – EXIGÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO DATILOSCÓPICA DOS EXAMINANDOS, GRADUANDOS DE CURSO SUPERIOR – SUFICIÊNCIA DE PRÉVIA IDENTIFICAÇÃO CIVIL REGULAR - DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA – DEFESA DE DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL.

– O art. 129, da Constituição Federal, norma dotada de eficácia plena e aplicabilidade imediata, em seu inciso III, elevou ao status de função institucional do Ministério Público a promoção de inquérito civil e de ação civil pública para proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

– A Constituição Federal é, também, clara ao limitar a atuação do Ministério Público à defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos direitos e interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, *caput*).

- O critério determinante a ser utilizado para a caracterização da ação civil pública não é a qualidade de “*parte pública*” ostentada pelo Ministério Público, mas, sim, o objeto da ação, ou seja, a dedução por meio de ação coletiva de pretensão metaindividual (individual homogênea, coletiva ou difusa).

- A auto-aplicabilidade do art. 129 da Constituição Federal, em especial do seu inciso III, estatuiu a legitimação autônoma do Ministério Público para a condução do processo de ação civil pública, sendo imperativo, para a consecução do desiderato fundamental, dilatar-se a interpretação sobre o conteúdo da expressão “*para proteção do patrimônio público e social*”, valendo-se notar que isto não importa em ofensa ao princípio da interpretação restritiva das hipóteses de substituição processual, de legitimação extraordinária e de legitimação do Ministério Público para propositura de ação civil pública.

– A Lei da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347, de 24.07.1985) disciplina a função institucional conferida ao Ministério Público para a defesa, em juízo, de interesses e direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos (art. 1º, IV, com redação inserida pelo Código de Defesa do Consumidor - Lei nº 8.078, de 11.09.1990), o que, no presente caso, se traduz na proteção da garantia fundamental à higidez da dignidade da pessoa humana, arrostada pela exigência de identificação datiloscópica dos alunos do ensino superior como condição para a prestação do Exame Nacional de Cursos instituído pela Lei nº 9.131, de 24.11.1995, independentemente de apresentação, pelos examinandos, dos respectivos documentos de identidade.

- Na hipótese, a ação civil pública constitui instrumento adequado à proteção do interesse público em tela, detendo, sim, o Ministério Público, legitimidade ao seu ajuizamento tanto porque, em regra ampla, inexistente óbice à sua atuação em defesa de interesses individuais homogêneos (cf., STF, Pleno, RE nº 163.231-SP), quanto porque, *in casu*, é posta sob perspectiva de lesão a garantia constitucional indisponível de que “*o civilmente*

identificado não será submetido a identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei” (art. 5º, LVIII, da Constituição Federal).

- Não se olvida que outrora, em regime constitucional anterior à promulgação da Carta de 1988, não se havia falar em constrangimento ilegal pela identificação criminal de pessoa civilmente identificada. É ler a Súmula nº 568 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

- Todavia, com a promulgação da Carta Constitucional, ora vigente, elevou-se à categoria de direito/garantia fundamental o/a de que “*o civilmente identificado não será submetido a identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei*” (art. 5º, LVIII, da Constituição Federal), preceito este, aliás, desprovido de regulamentação legal restritiva de sua extensão e, assim, dotado de eficácia jurídica não contingenciada.

- Se mesmo ao acusado de prática de ilícito penal a Constituição Federal assegura o direito de inviolabilidade de sua dignidade pela vedação de sua identificação criminal quando regular e civilmente identificado, evidente é que outro tratamento não se poderia reservar às demais pessoas, em qualquer outra esfera de regulação jurídica infraconstitucional.

- Injurídica é a exigência de identificação datiloscópica dos graduandos do ensino superior como condição para a prestação do “Exame Nacional de Cursos” instituído pela Lei nº 9.131, de 24.11.1995, fazendo-se, assim, tábula rasa da prévia, regular e constitucionalmente bastante identificação civil dos examinandos, aferível pelos documentos próprios.

- Tão relevante e fundamental quanto o princípio da moralidade - invocado pela autarquia-federal recorrente - é o da legalidade (*lato sensu*), ambos, aliás, reitores e informativos de toda a atividade estatal (art. 37, *caput*, da Constituição Federal).

- Legitimidade ativa *ad causam* do Ministério Público reconhecida. Apelação desprovida.

POR UNANIMIDADE, RECONHECIDA A LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DO MINISTÉRIO PÚBLICO E NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

EXAME NACIONAL DE CURSOS EXIGÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO DATILOSCÓPICA DOS EXAMINANDOS

Cuida-se, na espécie, de apelação cível interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS – INEP, autarquia pública federal, de sentença proferida pelo Juízo da 14ª

Vara Federal do Rio de Janeiro - RJ, que julgou procedente pedido deduzido pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em ação civil pública, condenando a entidade autárquica-ré a não submeter ao exame datiloscópico os alunos de ensino superior que prestam o exame instituído pela Lei nº 9.131, de 24.11.1995, no Estado do Rio de Janeiro.

Em suas razões recursais, o INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS – INEP (hodiernamente, INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS ANÍSIO TEIXEIRA – INEP - Lei nº 10.269, de 29.08.2001) arguiu preliminar de ilegitimidade ativa do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL para a presente ação civil pública, atinente a interesses individuais homogêneos titulados pelos formandos de nível superior, não qualificáveis como consumidores.

No mérito, aduz a autarquia que a realização do Exame Nacional de Cursos se presta a avaliar as instituições de ensino e os cursos de nível superior por aquelas ministrados, tudo em direção à consecução da garantia do padrão de qualidade do ensino, estatuída no art. 206, VII, da Constituição Federal. Sustenta ainda que o preceito constitucional que trata do civilmente identificado (art. 5º, LVIII, da Constituição Federal) aplica-se exclusivamente à esfera processual penal, não se aplicando, indiscriminadamente, às situações civis ou administrativas.

Por fim, argumenta que a identificação datiloscópica dos examinandos, longe de representar constrangimento ilegal, prestigia o princípio da moralidade administrativa (art. 37, caput, da Constituição Federal), na medida em que favorece à proteção do interesse público contra eventuais fraudes.

Parecer do órgão ministerial oficiante perante esta Corte pelo desprovimento do recurso.

A Sexta Turma, por unanimidade, reconheceu a legitimidade ativa *ad causam* do Ministério Público e negou provimento ao recurso nos termos do voto proferido pelo relator, Des. Fed. Sérgio Schwaitzer.

A seguir, transcrevemos o voto na íntegra:

“Como cediço, o art. 129, da Constituição Federal, norma dotada de eficácia plena e aplicabilidade imediata, em seu inciso III, elevou ao status de função institucional do Ministério Público a promoção de inquérito civil e de ação civil pública para proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

A Constituição Federal é, também, clara ao limitar a atuação do Ministério Público à defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos direitos e interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, caput).

Com efeito, como aliás preleciona a melhor doutrina acerca do tema, neste tocante o magistério de NÉLSON NERY JR. (in Princípios do Processo Civil na Constituição. 5ª ed. São Paulo: RT, 1999. p. 116), o critério determinante a ser utilizado para a caracterização da ação civil pública não é a qualidade de ‘parte pública’ ostentada pelo Ministério Público, mas, sim, o objeto da ação, ou seja, a dedução por meio de ação coletiva de pretensão meta-individual (individual homogênea, coletiva ou difusa).

*Desse modo, a auto-aplicabilidade do art. 129 da Constituição Federal, em especial do seu inciso III, estatuiu a legitimação autônoma do Ministério Público para a condução do processo (do instituto alemão *selbständige Prozeßführungsbezugnis* – op. cit., p. 114) de ação civil pública, ampliando sobremaneira o conteúdo da expressão ‘para proteção do patrimônio público e social’ sem importar em ofensa ao princípio da interpretação restritiva das hipóteses de substituição processual, de legitimação extraordinária e de legitimação do Ministério Público para propositura de ação civil pública.*

*É, pois, dita ação coletiva absolutamente adequada à tutela de qualquer interesse ou direito de índole transindividual e, assim, empalidecer ou obliterar a legitimação conferida ao Ministério Público constitui ofensa às suas funções institucionais, como preconizadas na *Lex Fundamentalis*.*

Pari passu, como de meridiano conhecimento jurídico, a ação civil pública, detidamente regulada na Lei da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347, de 24.07.1985), disciplina a função institucional conferida ao Ministério Público para a defesa, em juízo, de interesses e direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos - art. 1º, IV, com redação inserida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n.º 8.078, de 11.09.1990) -, o que, no presente caso, se traduz na proteção da garantia fundamental à higidez da dignidade da pessoa humana, arrostada pela exigência de identificação datiloscópica dos alunos do ensino superior como condição para a prestação do “Exame Nacional de Cursos” instituído pela Lei n.º 9.131, de 24.11.1995, independentemente de apresentação dos respectivos documentos de identidade.

Note-se, também, que, a teor da literalidade do art. 21, da Lei da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347, de 24.07.1985), na forma da redação dada pelo art. 117, do Código de Defesa do Consumidor (Lei n.º 8.078, de 11.09.1990), “aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais,

no que for cabível, os dispositivos do Título II da Lei que institui o Código de Defesa do Consumidor’.

Desse modo, constitui a presente ação civil pública instrumento adequado à proteção do interesse público em tela, detendo, sim, o MINISTÉRIO PÚBLICO, legitimidade ao seu ajuizamento tanto porque, em regra ampla, inexistente óbice à sua atuação em defesa de interesses individuais homogêneos, quanto porque, *in casu*, é posta sob perspectiva de lesão a garantia constitucional indisponível de que ‘o civilmente identificado não será submetido a identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei’ (art. 5º, LVIII, da Constituição Federal).

Mutatis mutandis, acerca do tema da legitimidade do MINISTÉRIO PÚBLICO para proteção de interesses e direitos individuais homogêneos em juízo, merece transcrição elucidativa Ementa de Acórdão proferido pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, Corte guardiã da interpretação e aplicação da Constituição Federal no Brasil, o que faço, *ipsis verbis*:

‘RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROMOVER AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM DEFESA DOS INTERESSES DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. MENSALIDADES ESCOLARES: CAPACIDADE POSTULATÓRIA DO PARQUET PARA DISCUTI-LAS EM JUÍZO.

1. A Constituição Federal confere relevo ao Ministério Público como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (CF, art. 127).

2. Por isso mesmo detém o Ministério Público capacidade postulatória, não só para a abertura do inquérito civil, da ação penal pública e da ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente, mas também de outros interesses difusos e coletivos (CF, art. 129, I e III).

3. Interesses difusos são aqueles que abrangem número indeterminado de pessoas unidas pelas mesmas circunstâncias de fato e coletivos aqueles pertencentes a grupos, categorias ou classes de pessoas determináveis, ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base.

3.1. A indeterminidade é a característica fundamental dos interesses difusos e a determinidade a daqueles interesses que envolvem os coletivos.

4. Direitos ou interesses homogêneos são os que têm a mesma origem comum (art. 81, III, da Lei

n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990), constituindo-se subespécie de direitos coletivos.

4.1. Quer se afirme interesses coletivos ou particularmente interesses homogêneos, **stricto sensu**, ambos estão cingidos a uma mesma base jurídica, sendo coletivos, explicitamente dizendo, porque são relativos a grupos, categorias ou classes de pessoas, que conquanto digam respeito às pessoas isoladamente, não se classificam como direitos individuais para o fim de ser vedada a sua defesa em ação civil pública, porque sua concepção finalística destina-se à proteção desses grupos, categorias ou classes de pessoas.

5. As chamadas mensalidades escolares, quando abusivas ou ilegais, podem ser impugnadas por via de ação civil pública, a requerimento do órgão do Ministério Público, pois ainda que sejam interesses homogêneos de origem comum, são subespécies de interesses coletivos, tutelados pelo Estado por esse meio processual, como dispõe o art. 129, inciso, III, da Constituição Federal.

5.1. Cuidando-se de tema ligado à educação, amparada constitucionalmente como dever do Estado e obrigação de todos (CF, art. 205), está o Ministério Público investido de capacidade postulatória, patente a legitimidade **ad causam**, quando o bem que se busca resguardar se insere na órbita dos interesses coletivos, em segmento de extrema delicadeza e de conteúdo social tal que, acima de tudo, recomenda-se o abrigo estatal. Recurso Extraordinário conhecido e provido para, afastada a alegada ilegitimidade do Ministério Público, com vistas à defesa dos interesses de uma coletividade, determinar a remessa dos autos ao Tribunal de origem, para prosseguir no julgamento da ação.”

(STF, Pleno, RE n.º 163.231-SP, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, j. em 26.02.1997, unânime, DJU de 29.06.2001, p. 55)

De outro giro, no que tange ao *meritum causae*, correta revela-se a sentença definitiva proferida pelo MM. Juízo **a quo**.

Com efeito, não se olvida que outrora, no regime constitucional anterior à promulgação da Carta de 1988, não se havia falar em constrangimento ilegal pela identificação criminal de pessoa civilmente identificada.

É ler o Verbete n.º 568 da Jurisprudência Sumulada do Colendo Supremo Tribunal Federal, expresso ao estatuir que ‘a identificação criminal não constitui constrangimento ilegal, ainda que o indiciado já tenha sido identificado civilmente’.

Todavia, com a promulgação da Carta

Constitucional, ora vigente, elevou-se à categoria de direito/garantia fundamental o/a de que 'o civilmente identificado não será submetido a identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei' (art. 5º, LVIII, da Constituição Federal), preceito este, aliás, desprovido de regulamentação legal restritiva de sua extensão e, assim, dotado de eficácia jurídica não contingenciada.

Ora, se mesmo ao acusado de prática de ilícito penal a Constituição Federal assegura o direito de inviolabilidade de sua dignidade pela vedação de sua identificação criminal quando civilmente identificado, evidente é que outro tratamento não se poderia reservar às demais pessoas, em qualquer outra esfera de regulação jurídica infraconstitucional.

Nessa medida, exsurge estreme de dúvidas que injurídica é a exigência de identificação datiloscópica dos graduandos do ensino superior como condição para a prestação do 'Exame Nacional de Cursos' instituído pela Lei n.º 9.131, de 24.11.1995, fazendo-se, assim, tábula rasa da prévia, regular e constitucionalmente bastante identificação civil dos examinandos, aferível pelos documentos próprios.

*Disso não se infira, contudo, que se censura, de modo amplo e incontido, todo o procedimento de avaliação das instituições de ensino e dos cursos de nível superior por aquelas ministrados, exigido pela Lei n.º 9.131, de 24.11.1995, e dirigido à consecução da garantia do padrão de qualidade do ensino, estatuída no art. 206, VII, da Constituição Federal. Ao contrário, prestigia-se, **hic et nunc**, o referido procedimento, salutar e necessário ao controle e à manutenção da qualidade e da eficiência das atividades de ensino, pesquisa e extensão, livrando-o apenas, em verdade, de pontual, infeliz e indesejável mácula de inconstitucionalidade consubstanciada na vexatória exigência de identificação datiloscópica dos examinandos, independentemente de apresentação dos respectivos documentos de identidade.*

*Ademais, tão relevante e fundamental quanto o princípio da moralidade - invocado pela autarquia-federal recorrente - é o da legalidade (*lato sensu*), ambos, aliás, reitores e informativos de toda a atividade estatal (art. 37, **caput**, da Constituição Federal).*

*Frente ao exposto, reconheço a legitimidade ativa **ad causam** do Ministério Público e nego provimento à apelação cível interposta, como de direito, nos termos da fundamentação supra.*

É como voto."

Na seqüência reproduzimos ementas de julgados relacionados com o tema objeto deste INFOJUR, procedentes de outros Órgãos Julgadores:

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Habeas Corpus

Proc. nº 81360/RJ

Órgão Julgador: Primeira Turma

Rel.: Min. ELLEN GRACIE

Publicação: DJU de 19/12/2001, pág. 71.

HABEAS CORPUS. ESTUPRO. CRIME HEDIONDO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 1º, V, E 2º, § 1º, AMBOS DA LEI Nº 8.072/90. CUMPRIMENTO DA PENA EM REGIME INTEGRALMENTE FECHADO. IMPOSSIBILIDADE DE PROGRESSÃO. FORMAS SIMPLES E QUALIFICADA. ANÁLISE SISTÊMICA E GRAMATICAL. VIOLÊNCIA DE GÊNERO. CONSEQUÊNCIAS BIOLÓGICAS, PSICOLÓGICAS E SOCIAIS DO ESTUPRO QUE FAZEM DELE UM COMPLEXO PROBLEMA DE SAÚDE PÚBLICA. CIRCUNSTÂNCIAS QUE LEVAM À CONCLUSÃO DE QUE NÃO EXISTE ESTUPRO DO QUAL NÃO RESULTE LESÃO DE NATUREZA GRAVE. ESTATÍSTICAS. CONCEITO DE LESÃO CORPORAL.

1. A Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, ao relacionar quais os delitos considerados hediondos, foi expressa ao referir o estupro, apondo-lhe, entre parênteses, a capitulação legal: art. 213 e sua combinação com o art. 223, *caput* e parágrafo único. Pretendeu o legislador, atento à efetiva gravidade do crime, ao utilizar-se da conjunção coordenativa aditiva, significar que são considerados hediondos: (1) o estupro em sua forma simples que, na definição legal, corresponde a: constringer mulher à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça; (2) o estupro de que resulte lesão corporal de natureza grave e (3) o estupro do qual resulte a morte da vítima.

2. Revogação tácita, pela Lei nº 8.072/90, que impôs penas mais severas ao crime de estupro, do parágrafo único incluído no art. 213 do Código Penal pela Lei nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente).

3. Estupro: crime que, por suas características de aberração e de desrespeito à dignidade humana, causa tamanha repulsa que as próprias vítimas, em regra, preferem ocultá-lo, bem como que a sociedade,

em geral, prefere relegar a uma semiconsciência sua ocorrência, os níveis desta ocorrência e o significado e repercussões que assume para as vítimas. Estatísticas de incidência que, somadas às consequências biológicas, psicológicas e sociais que acarreta, fazem desse crime um complexo problema de saúde pública. Circunstâncias que levam à conclusão de que não existe estupro do qual não resulte lesão de natureza grave.

4. O conceito de lesão corporal, na lição de Nelson Hungria, não abrange apenas consequências de ordem anatômica, mas compreende qualquer ofensa à normalidade funcional do corpo ou organismo humano, seja do ponto de vista anatômico, seja do ponto de vista fisiológico ou psíquico, o que abrange a desintegração da saúde mental.

5. Ordem denegada.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Habeas Corpus

Proc. nº 28203/SP

Órgão Julgador: Quinta Turma

Rel.: Min. JORGE SCARTEZZINI

Publicação: DJU de 19/12/2003, pág. 524

HABEAS CORPUS - ADVOGADO - FURTO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA - PRISÃO EM CELA ESPECIAL - INEXISTÊNCIA DE SALA DE ESTADO-MAIOR - PACIENTE QUE SE ENCONTRA EM CELA ESPECIAL, SEPARADO DOS DEMAIS PRESOS - PRISÃO DOMICILIAR DESCABIDA.

- O direito do Advogado, ou de qualquer outro preso especial, deve circunscrever-se à garantia de recolhimento em local distinto da prisão comum (art. 295, § 1º do CPP). Não havendo estabelecimento específico, poderá o preso ser recolhido à cela distinta da prisão comum (art. 295, § 2º do CPP), observadas as condições mínimas de salubridade e dignidade da pessoa humana.

- Verificado que o local em que se encontra a paciente atende, aparentemente, aos requisitos legais exigidos, não há que se falar, a princípio, em ocorrência de constrangimento ilegal.

- Ordem denegada.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO

Apelação Cível

Proc. nº 199935000094053

Órgão Julgador: Sexta Turma

Rel.: Des. Fed. SOUZA PRUDENTE

Publicação: DJU de 17/11/2003, pág. 14

CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. DESAPARECIMENTO DECORRENTE DE ATIVIDADE POLÍTICA (MORTE PRESUMIDA). INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS (LEI Nº 9.140/1995). FIXAÇÃO DO QUANTUM. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO MEDIANTE APLICAÇÃO DE CRITÉRIOS LEGALMENTE PREVISTOS.

I - As ações em que se busca o pagamento de indenização por responsabilidade do Estado, em decorrência de atividade política, durante o regime de exceção vigorante no país (02 de setembro de 1961 a 05 de outubro de 1988), conforme reconhecido em lei específica (Lei nº 9.140/95 com a redação da Lei nº 10.536/02), não se tem aplicação o prazo prescricional, por se tratar de direito fundamental ao exercício da cidadania e à dignidade humana.

II - A fixação de indenização, por danos materiais decorrentes de morte, em valor correspondente a 2/3 (dois terços) da remuneração auferida pelo de cujus, quando em vida, afigura-se compatível com o princípio da razoabilidade e bastante à satisfação das necessidades familiares.

III - O pagamento de indenização, na esfera administração, não exclui o reconhecimento de danos morais, mormente quando o valor pago é deduzido daquele judicialmente fixado, como no caso.

IV - A interposição de recurso de apelação, sem indicação dos fundamentos em que se sustenta, conduz ao seu não conhecimento, por violação do disposto no art. 514, inciso II, do CPC.

V - Encontrando-se a verba honorária fixada em proporções razoáveis com o conteúdo econômico da demanda e o trabalho desenvolvido pelo patrono dos autores, com observância da legislação de regência (CPC, 20, § 4º), afigura-se-me indevida a pretendida elevação do valor inicialmente arbitrado em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), por representar a justa remuneração dos serviços despendidos.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Apelação Cível
Proc. nº 199903990548137
Órgão Julgador: Terceira Turma
Rel.: Des. Fed. NERY JUNIOR
Publicação: DJU de 12/11/2003, pág. 255

CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL - APELAÇÃO CÍVEL - EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ JUDICIAL - LEVANTAMENTO DO SALDO DO PIS-PASEP - ESTADO DE PENÚRIA DA AUTORA - PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.

1. As hipóteses de levantamento do saldo do PIS-PASEP são taxativas, porém, não se exaurem.
2. A nova ordem constitucional coroou como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.
3. O estado de penúria da Autora justifica o levantamento de seu benefício, ainda que sua situação não esteja expressamente prevista.
4. Apelação improvida.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Apelação em Mandado de Segurança
Proc. nº 200270010000184
Órgão Julgador: Terceira Turma
Rel.: Des. Fed. MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE
Publicação: DJU de 14/05/2003, pág. 927

ADMINISTRATIVO. MUNICÍPIO. LEGISLAÇÃO SUPLEMENTAR CONCORRENTE. TEMPO EM FILA BANCÁRIA. LEI MUNICIPAL Nº 1.483/01.

- Competência municipal para legislar sobre assuntos de interesse local e suplementar a legislação federal, bem como a estadual no que couber. O Município tem competência para suplementar a legislação concorrente da União, Estados Federados e Distrito federal, desde que não interfira no funcionamento harmônico do sistema financeiro nacional. A Lei Municipal nº 1.483/01 está de acordo com o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO

Apelação Cível
Proc. nº 9905342958
Órgão Julgador: Primeira Turma
Rel.: Des. Fed. FREDERICO PINTO DE AZEVEDO
Publicação: DJU de 29/11/2002, pág. 890

CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DO ART. 20, PARÁGRAFO 2º, LEI Nº 8.742/93. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA ATIVIDADE LABORATIVA POR PERÍCIA MÉDICA. CONCESSÃO. APELO E REMESSA NECESSÁRIA IMPROVIDOS.

1. O ARTIGO 20, PARÁGRAFO 3º, DA LEI Nº 8.742/93 DEIXA EVIDENCIADO O FATO DE A PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA SER AQUELA INCAPACITADA PARA A VIDA INDEPENDENTE E PARA O TRABALHO. A AVALIAÇÃO NECESSÁRIA PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DEVERÁ OCORRER ATRAVÉS DE EXAME MÉDICO PERICIAL E LAUDO REALIZADOS PELOS SERVIÇOS DE PERÍCIA MÉDICA DO INSS (PARÁGRAFO 6º DO ARTIGO 20 DA LEI Nº 8.742/93).

2. RESTA COMPROVADA A DEFICIÊNCIA MENTAL DO ASSISTIDO, A PARTIR DO LAUDO APRESENTADO. DE IGUAL MODO, RESTA COMPROVADA A IMPOSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DE UMA PESSOA COM DEFICIÊNCIA MENTAL POR GENITORA QUE PERCEBE O VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, TENDO EM VISTA OS CUIDADOS REDOBRADOS QUE EXISTEM EM CASOS COMO ESTES.

3. NÃO CABE AO JUDICIÁRIO QUEDAR-SE INERTE DIANTE DA MISÉRIA E DA INJUSTIÇA SOCIAL QUE ASSOLA O PAÍS DEVENDO, SEMPRE QUE POSSÍVEL, AINDA MAIS QUANDO EM PAUTA PRETENSÕES REFERENTES A DIREITOS PREVIDENCIÁRIOS, NORTEAR AS SUAS DECISÕES DE FORMA A NÃO VULNERAR A LEGALIDADE, MAS TAMPOUCO A JUSTIÇA, RECORDANDO AINDA O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, BASE DE NOSSO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.

4. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA IMPROVIDAS. DECISÃO MANTIDA.