



### 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

**PELAS SESSÕES**

Órgão Especial .....	02
2ª Turma .....	02
3ª Turma .....	03
6ª Turma .....	03

**ACÓRDÃOS EM DESTAQUE**

Plenário .....	04
1ª Seção .....	07
2ª Seção .....	11
1ª Turma .....	14
2ª Turma .....	15
3ª Turma .....	18
4ª Turma .....	22
5ª Turma .....	24
6ª Turma .....	27

**EMENTÁRIO TEMÁTICO**

Plenário .....	31
1ª Turma .....	31
2ª Turma .....	31
3ª Turma .....	31
4ª Turma .....	32
5ª Turma .....	32
6ª Turma .....	32

*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](mailto: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](http://www.trf2.gov.br)

## PELAS SESSÕES Órgão Especial

### Ex-prefeito de Conceição da Barra/ES é condenado por crime ambiental

O Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, acompanhando por unanimidade o entendimento do Desembargador Federal Paulo Espírito Santo, condenou o ex-prefeito da cidade de Conceição da Barra/ES, Mateus Vasconcelos, a pagar multa e prestar serviços à comunidade local, na área de jardinagem e paisagismo, em virtude de ter determinado, à época de seu mandato na prefeitura, o desmatamento de vegetação de manguezal em área de preservação ambiental permanente do município.

O desmatamento comandado pelo ex-prefeito constitui o chamado crime de perigo, previsto no art. 15, *caput*, da Lei nº 6938/81, com a redação dada pelo art. 1º,

inciso VIII, da Lei nº 7804/89. Mas a Lei nº 9714/98 prevê a substituição da prisão pela restrição de direitos do condenado, o que no caso o fará prestar serviços educativos à população justamente no campo do meio ambiente. O Órgão Especial é composto por 14 Desembargadores Federais e todos os julgadores seguiram o voto do relator do processo, Desembargador Federal Paulo Espírito Santo, inclusive no que diz respeito à substituição da pena privativa de liberdade pela de serviços à comunidade. A decisão ainda é passível de recurso.

► *Proc. 96.02.29442-6*  
*Decisão: 01/04/2004*

## 2ª Turma

### 2ª Turma nega gratuidade de justiça para coronéis do Exército

A 2ª Turma do TRF-2ª Região negou o pedido de gratuidade de justiça a quatro coronéis reformados do Exército Brasileiro. Eles haviam ajuizado uma ação ordinária na Justiça Federal do Rio de Janeiro para terem reincorporados aos seus proventos o adicional de inatividade, que foi suprimido pela Medida Provisória nº 2.131, de 28 de dezembro de 2000, que reestruturou a remuneração dos militares. Em suas alegações, os coronéis afirmaram que a Lei nº 1.060, de 1950, estabeleceria que, para a concessão da gratuidade, bastaria declarar na petição inicial a carência de condições financeiras para pagar as custas processuais, o que, segundo sustentam, seria o seu caso. Como o juiz de 1º grau negou o benefício, eles recorreram através do agravo de instrumento que foi julgado pela 2ª Turma.

De acordo com o artigo 4º da Lei nº 1.060/50, presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição na petição inicial. Segundo documentos juntados ao processo, os coronéis reformados recebiam em janeiro de 2001, quando o adicional de inatividade foi suspenso pelo governo, proventos líquidos que iam de R\$ 5.460 a 7.977.

Em seu voto, o relator do processo na 2ª Turma do TRF, Desembargador Federal Antônio Cruz Netto, entendeu que os contracheques anexados ao processo pelos próprios militares comprovam que eles têm condições de arcar com as despesas do processo sem prejudicar o próprio sustento ou de seus familiares. O magistrado ressaltou que a própria lei que instituiu a gratuidade de justiça determina que tem direito ao benefício qualquer pessoa que declare necessitar dele, até que seja apresentada prova em contrário, o que, para o desembargador, ocorreu com a juntada dos contracheques aos autos: “*É preciso interpretar com razoabilidade a norma legal que regula a concessão do benefício de assistência judiciária, sobretudo quando diz que basta ao autor alegar, na inicial, que não tem condições de arcar com as custas sem prejuízo do sustento próprio e de sua família. Isto porque essa presunção estabelecida pela lei é relativa, comportando, por conseguinte, prova em contrário. No caso, os comprovantes de rendimentos dos próprios autores fazem prova contra eles.*”

► *Proc. 2003.02.01.006310-6*  
*Decisão: 10/03/2004*

## 3ª Turma

### 3ª Turma garante ingresso no Curso de Formação da Polícia Federal para dois candidatos reprovados em psicotécnico

Dois candidatos ao concurso promovido pela Polícia Federal em 2001 para os cargos de agente e perito tiveram assegurado o direito de permanecerem na disputa, independentemente do resultado no exame psicotécnico. A 3ª Turma do TRF da 2ª Região negou provimento ao recurso de agravo apresentado pela União Federal contra uma decisão anterior do relator do processo que já havia, por meio de tutela antecipada, garantido a permanência dos concursandos no processo seletivo. A Turma entendeu que a exigência de exames psicotécnicos nos editais de concurso é legal, mas a cláusula de sigilo e de irrecorribilidade é inconstitucional.

Na 1ª Instância da Justiça Federal, os candidatos haviam pleiteado a anulação do ato que determinou sua exclusão do concurso, após o resultado negativo no exame psicotécnico, bem como pediram sua imediata nomeação e posse na PF, após concluírem o curso de formação. No julgamento de mérito, o juízo de 1º grau determinou a anulação do ato que os excluía do concurso. Foi contra essa sentença que a União apelou ao TRF. A 3ª Turma do Tribunal manteve a antecipação de tutela concedida pelo relator, entendendo que os candidatos correriam risco de sofrer dano irreparável ou de difícil reparação, caso tivessem de esperar até o julgamento do mérito da apelação, o que ainda ocorrerá na própria 3ª Turma.

De acordo com informações dos autos, o concurso apresenta duas etapas, sendo a primeira constituída de provas de conhecimentos, de capacidade física, avaliação

psicológica e exame médico. Após esta etapa, se aprovados, os candidatos são nomeados e empossados e dão seguimento à segunda etapa, constituída de um curso de formação, realizado pela Academia Nacional de Polícia - Acadepol, em Brasília. Ambas etapas são eliminatórias e classificatórias.

Os autores da causa argumentaram que, apesar de gozarem de boa saúde para desempenharem as tarefas inerentes à função, teriam sido vítimas de ato arbitrário, impedindo seu direito de prosseguirem no concurso. Alegaram, ainda, que o edital do concurso prevê a possibilidade de interposição de recurso administrativo contra o resultado da avaliação psicológica, mas que tal fato não permitiria a falta de rigor científico na aplicação do teste e de critérios previamente conhecidos por aqueles que estão na disputa.

Em seu voto, o relator do agravo, Desembargador Federal Paulo Barata, ressaltou que “*o Superior Tribunal de Justiça, reiteradamente, tem entendido que a exigência de exames psicotécnicos nos editais de concurso é legal, mas a forma como vêm sendo realizados, sem que seja dada ao candidato vista das provas e direito a recurso, constitui arbitrariedade*”. O magistrado acrescentou que o sigilo e a irrecorribilidade violam o direito constitucional à ampla defesa e ao contraditório.

► *Proc. 2002.51.01.010619-0*  
*Decisão: 17/02/2004*

## 6ª Turma

### 6ª Turma garante indenização a servidores anistiados políticos

*In dubio pro vitima* (na dúvida, pela vítima). Esse foi o entendimento da 6ª Turma do TRF-2ª Região, que, acompanhando o voto do Desembargador Federal André Fontes, garantiu a 3 servidores federais exonerados do serviço público no período da ditadura militar o direito a averbação do tempo de serviço para fins de aposentadoria e disponibilidade, além do pagamento de todas as vantagens funcionais decorrentes a partir da Constituição Federal de 1988. A decisão, por maioria, ocorreu no recurso

apresentado por Delson de Souza Motta, Joaquim de Almeida e Antonio Campos Silva contra decisão da Justiça Federal de 1º Grau, que havia indeferido o pedido, entendendo que não haveria nos autos provas de que a demissão deles tenha ocorrido por motivação política.

Para a 6ª Turma, é a Administração Pública, e não os autores da causa, que tem meios de produzir as provas necessárias: “*nos demais países que igualmente passaram por um regime ditatorial, há uma preocupação enorme*

com as suas vítimas, motivo pelo qual nessa matéria envolvendo direitos humanos... vale uma interpretação que favoreça a parte mais fraca da relação: *in dubio pro vitima*”, afirmou o Desembargador André Fontes, referindo-se à legislação de outros países cuja história guarda semelhança com a ditadura no Brasil.

Os três autores ajuizaram ação contra a União Federal pedindo a referida averbação para fins de aposentadoria e disponibilidade alegando que sua exoneração decorreu de motivação política. Segundo os autos, os três eram funcionários da CONSIR – Comissão Nacional de Sindicalização Rural onde atuavam como Relatores. Em 1º de abril de 1964, foram impedidos, por motivação política, de exercer suas funções por policiais do DOPS – Departamento de Ordem Política e Social e, dois meses depois, teriam sido dispensados

“por serem desnecessários os serviços” que vinham prestando à Superintendência. A decisão de 1ª Instância indeferiu o pedido sob a fundamentação de que os autores não teriam comprovado o contrato de emprego nem que a causa para sua dispensa teria sido motivada por razões políticas. Para o Desembargador Federal André Fontes, Relator do voto condutor, o ônus da prova, em casos como esse, deve ser revertido para a parte que tem o poder de produzi-la: “nas hipóteses como a aqui tratada, caberia à Administração Pública o ônus da prova da motivação das emissões de funcionários e das dispensas de empregados públicos; se delas houver suspeita de algum tipo de motivação política”.

► Proc. 96.02.09354-4  
Decisão: 27/08/2002

## ACÓRDÃOS EM DESTAQUE

### Ação Rescisória

Proc. Nº 2000.02.01.035674-1 – Publ. DJ 01/10/2003, pg. 137

Relator: Des. Fed. ANTÔNIO IVAN ATHIÉ

AÇÃO RESCISÓRIA. MILITAR. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSITIVO LEGAL. ACÓRDÃO PROFERIDO EM EMBARGOS INFRINGENTES.

Sem embargo de o acórdão dos embargos infringentes se referir a condição não prevista nem na lei nem na realidade, mas mantendo o acórdão proferido por maioria na apelação, que não se refere a tal condição, e que julgou a causa com inegável acerto, o fato inviabiliza a procedência da rescisória, por não ser lógico, tampouco jurídico, rescindir o julgado, e em novo julgamento se chegar à mesma conclusão a que chegou a sentença, e a Turma no julgamento da apelação, tendo havido razoável interpretação das normas legais invocadas, e da matéria de fato.

Ação rescisória julgada improcedente.

**POR MAIORIA, JULGADA IMPROCEDENTE A AÇÃO RESCISÓRIA.**

### Plenário

### MILITAR – REFORMA – VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSITIVO LEGAL

Inconformado com acórdão (não unânime) do Plenário desta Corte, proferido em sede de embargos infringentes e já transitado em julgado, Evicto Alba Nunes ajuizou ação rescisória.

Desligado do Exército quase um ano após a sua incorporação, alegou ter sofrido desmaios e dores de cabeça quando servia no Forte São João, sendo, por esse motivo, internado no HCE, e posteriormente desligado, mesmo sem estar curado.

Desta forma, pleiteou a reforma militar na graduação de 3º Sargento, com direito ao recebimento do respectivo provento, com base nas Leis nº 2370/54 e 3067/56, inclusive o adicional de invalidez. Alegou, ainda, que foram elaboradas perícias que não alcançaram o êxito que pretendia, por não ter ficado provada a eclosão de esquizofrenia durante a prestação de serviço militar.

Por fim, suscitou, ainda, na inicial da rescisória, que não é necessário para obter o que pediu, que tivesse ocorrido qualquer acidente para eclodir a esquizofrenia de que é portador, sendo suficiente que tenha se manifestado durante a prestação de serviço militar.

Por maioria, o Plenário julgou improcedente a ação rescisória.

Em sua fundamentação de voto, discorreu o Relator, Des. Fed. IVAN ATHIÉ:

*“As perícias efetivadas na ação ordinária não afirmaram, e seria temerário se fizessem em face do largo tempo decorrido de quando realizadas e o licenciamento do autor, qual seja cerca de 19 (dezenove) anos, que sua doença teve como causa a Caserna, tampouco que ali eclodira.*

*Trago à colação, como exemplo dentre muitos, ementa de Acórdão do STJ, assim posta:*

*‘AÇÃO RESCISÓRIA - Violação de dispositivo legal em sua literalidade - Inocorrência.*

*Para que a ação rescisória fundada no artigo 485, V, do CPC, prospere é necessário que a interpretação dada pelo **decisum** rescindendo seja de tal modo aberrante, que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se ‘recurso’ ordinário com prazo de ‘interposição’ de dois anos. **In casu**, o acórdão rescindendo deu ao dispositivo legal interpretação não apenas aceitável (o que basta para que ele não seja rescindido), mas sim a melhor, pelo que a ação rescisória imerecidamente não teve sucesso no âmbito do tribunal estadual.’*

*Precedente do STJ: Ação Rescisória nº 208/RJ. Precedentes do STF: RE nº 50.046 e ERE nº 78.314/RJ.*

*(STJ - REsp. nº 9.086 - SP - Rel. Min. Adhemar Maciel - J. 29.04.96 - DJU 05.08.96).*

*Em conclusão, não vejo possibilidade de julgar procedente a ação rescisória, para em seguida julgar improcedente o pedido formulado na ação ordinária, como realmente improcedente bem julgado foi, eis que efetivamente não foi feita prova de a doença ter eclodido durante a prestação do serviço militar, do qual já tinha havido desligamento há cerca de 6 (seis) anos, com posterior continuidade de trabalho autônomo praticado pelo Autor, atualmente, segundo os autos, aposentado por doença pelo INSS. Em conclusão, a doença do Autor eclodiu quando já não mais era militar; condição exigida pela por ele referida Lei nº 2.370/54, artigo 25.*

*Pelo exposto, julgo improcedente a ação rescisória, de ofício isentando o Autor das custas e honorários de advogado, face sua condição de aposentado, e ainda constar ter sérios problemas de saúde.”*

O estudo comparado de jurisprudência nos mostra os seguintes acórdãos correlatos:

- STF:
  - ⇒ RE 59261/GB (DJ de 01/03/67);
- STJ:
  - ⇒ RESP440903/RJ (DJ de 24/03/2003, pg. 299);
- TRF-1:
  - ⇒ AC 1997.01.01.012122-2 (DJ de 23/06/2003, pg. 86);
- TRF-2:
  - ⇒ AC 95.02.30596-5 (DJ de 26/10/2000) – Primeira Turma – Rel. Des. Fed. RICARDO REGUEIRA:
 

**“MILITAR. NÃO OCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. NÃO ACOLHIMENTO DA**

**PRESCRIÇÃO. REFORMA COM PROVENTOS DE 2º TENENTE. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA QUALQUER SERVIÇO. AUXÍLIO INVALIDEZ. ADICIONAL DE INATIVIDADE. GRATIFICAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. INDEVIDA A GRATIFICAÇÃO DE HABILITAÇÃO.**

*- O apelo objetiva a reforma do ato de licenciamento do autor, tendo em vista o seu estado de anomalia psíquica e a comprovação, através de exame do Instituto de Biologia do Exército, de ser o mesmo portador do Mal de Chagas.*

*- Acompanhamento o entendimento jurisprudencial dominante, com base nos artigos 515, § 1º e 516 do Código de Processo Civil, cujos conteúdos dispõem que em caso de omissão da sentença, pode o tribunal apreciar a questão sobre a qual o juiz não se pronunciou.*

*- Prescrevem apenas as prestações sucessivas e não o fundo de direito, pois, este, mensalmente, continuava sendo violado por omissão da Ré, renovando-se a pretensão, devendo ser respeitada tão-somente a prescrição das parcelas vencidas, após o quinquênio antecedente ao ajuizamento da ação.*

*- Resta comprovado que o apelante ao tomar conhecimento de que contraíra a mencionada doença, entrou em processo de mobilização afetiva e psíquica, apresentando reações impulsivas e pouco racionais.*

*- É importante salientar que, pouco antes de constatada a enfermidade, o militar sofreu um surto psicótico, tendo sido internado no serviço de psiquiatria do Hospital Militar de Porto Alegre, durante o período de 1 (um) mês.*

*- O laudo médico confirma que a época do desligamento do Exército o autor não estava em pleno gozo de suas capacidades mentais, não tendo consciência das conseqüências do seu próprio pedido de baixa. Afirma, ainda, que o estado de saúde do autor tem relação de causa e efeito com o serviço militar, não podendo o mesmo prover os meios de subsistência.*

*- Tendo a incapacidade se desencadeado enquanto ainda na ativa, faz jus o militar à reforma, com base no soldo integral (Lei nº 5.774/71, art. 112, IV, § 4º, art. 114, §§ 1º e 2º, b; combinado com a Lei nº 5.787/72, art. 124, 3; art. 19).*

*- Existe o direito à percepção do auxílio-invalidez, visto que uma das condições de debilidade constatada é inerente da doença apresentada.*

*- Não faz jus o autor à gratificação de habilitação ora pleiteada, uma vez que não restou comprovado os requisitos necessários que o enquadrariam na condição de beneficiário.*

*- Recurso parcialmente provido.”*

- ⇒ AC 2000.02.01.042686-0 (DJ de 28/05/2003, pg. 81) – Segunda Turma – Rel. Des. Fed. CRUZ NETTO:
- “ADMINISTRATIVO. MILITAR. REFORMA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE EM SERVIÇO. AUXÍLIO INVALIDEZ.*
- I - Consoante o disposto nos artigos 108, III, 109 e 110, § 1º, da Lei nº 6.880/80 (Estatuto dos Militares), ao militar acidentado em serviço e julgado impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho, é concedida reforma, com qualquer tempo de serviço, com remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir na ativa.*
- II - A prova pericial produzida concluiu que o autor é ‘portador de desordem mental, cuja constelação sintomatológica sugere a hipótese diagnóstica de Transtorno de Estresse Pós-Traumático’.*
- III - Faz jus o autor à concessão do auxílio-invalidez, eis que preenche os requisitos legais do artigo 126 da Lei nº 5.787/72.*
- IV - Os juros de mora são devidos a partir da citação.*
- V - Apelação e remessa necessária parcialmente providas.”*
- ⇒ AC 95.02.26941-1 (DJ de 28/06/2001) – Terceira Turma – Rel. Des. Fed. FRANCISCO PIZZOLANTE:
- “MILITAR - REFORMA NA GRADUAÇÃO DE 3º SARGENTO - AUXÍLIO-INVALIDEZ - ACIDENTE EM SERVIÇO - INVALIDEZ TOTAL E PERMANENTE, NÃO PODENDO PROVER OS MEIOS DE SUA SUBSISTÊNCIA - DOENÇA ECLODIU AO TEMPO DA PRESTAÇÃO DO SERVIDOR MILITAR.*
- A sentença de Primeiro Grau merece reforma, para ser julgado procedente o pedido inicial, anulado o ato de licenciamento do Autor nas fileiras da Marinha, com a reforma do mesmo com proventos de 3º Sargento, mais o benefício do auxílio-invalidez, a contar da data de 30/10/87.*
- O autor ingressou na Marinha após ter sido submetido a inspeção de saúde, sendo considerado apto para o serviço militar. No entanto, no período de 14 a 24/09/79, quando participava de intensivos treinamentos, acidentou-se, e a partir daí passou a ter sérios problemas de saúde. Ocorre que em 15/10/87, após inspeção de saúde, foi considerado apto para deixar o serviço militar.*
- Pela análise dos presentes autos, verifica-se que o Autor deve ser considerado inválido não só para o serviço militar, como também para todo e qualquer trabalho, não podendo prover os meios de sua subsistência. Conforme relato da esposa, após o seu desligamento a sua situação se agravou, pois não conseguia arrumar emprego fixo, ficando, nessas ocasiões, muito nervoso, trêmulo, inquieto, chorando muito e deprimido, chegando a ocorrer desmaios.*
- Quanto à inexistência do nexo causal, entendimento jurisprudencial dominante que basta a comprovação do advento do mal durante a prestação do serviço militar para o reconhecimento do direito pleiteado, o que ficou comprovado nos presentes autos.*
- Apelação provida. Sentença reformada.”*
- ⇒ AC 97.02.14952-5 (DJ de 16/05/2000) – Quarta Turma – Rel. Des. Fed. ROGÉRIO DE CARVALHO:
- “ADMINISTRATIVO - MILITAR - REFORMA - DOENÇA MENTAL - ART.30, §3º, DA LEI Nº 2370/54 - DENEGAÇÃO.*
- “Não se enquadrando a doença que acomete o Autor na caracterização da alienação mental como disposta no art.30,§3º, da Lei nº 2370/54, vigente à época de seu desligamento, e nem havendo prova de que tenha esta doença eclodido durante a prestação do serviço militar ou que tenha esta prestação se constituído em causa eficiente de sua posterior eclosão, não há como se reconhecer o direito à reforma e, em consequência ao auxílio invalidez e demais gratificações. Recurso que se conhece mas a que se nega provimento.”*
- ⇒ AC 2002.02.01.002487-0 (DJ de 08/04/2003, pg. 137) – Quarta Turma – Rel. Des. Fed. FERNANDO MARQUES:
- “ADMINISTRATIVO. MILITAR. ALIENADO MENTAL. REFORMA. AUXÍLIO-INVALIDEZ.*
- Considerando que o autor já apresentava à época de seu desligamento enfermidade, cujo laudo apresentado pelo Ministério do Exército diagnosticava como sendo epilepsia generalizada (crises de grande mal), e que o laudo a cargo do Juízo apontou como sendo Síndrome Pós-Traumática, alienação mental que determina a incapacidade laborativa do ex-militar de forma definitiva, doença que eclodira ao longo do serviço militar ativo, faz jus o Autor à reforma com proventos correspondentes ao posto imediatamente superior, ainda que não efetivamente comprovada a relação de causalidade com o serviço militar.*
- Necessitando de cuidados de assistência médica permanente, conforme laudo pericial, faz jus o Autor ao benefício de auxílio-invalidez.*
- Afastada a prescrição, por ser o Autor*

*absolutamente incapaz, vez que sua enfermidade data da época de seu desligamento.*

*- Mantida a verba honorária, que foi fixada de forma equitativa, nos termos do § 4º do artigo 20 do CPC.”*

⇒ AC 96.02.28704-7 (DJ de 29/08/2003, pg. 442) – Quinta Turma – Rel. Juiz Conv. GUILHERME CALMON:

*“DIREITO ADMINISTRATIVO. MILITAR. REINTEGRAÇÃO NA RESERVA REMUNERADA. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL QUE COMPROVASSE O NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE O ACIDENTE DE TRABALHO, A DOENÇA E O SERVIÇO MILITAR.*

*1 - A reforma, ora pretendida, só seria aplicável se o Autor fosse julgado incapaz definitivamente para o Serviço Ativo da Marinha, de acordo com o artigo 106, inciso II, da Lei n. 6.880/80, condição esta não preenchida pelo ex-militar, tendo em vista que o seu licenciamento ocorreu por conclusão de tempo de serviço, como restou comprovado nos autos.*

*2 - De fato, da Folha de Incorporação de Conscritos na Marinha do Brasil, juntado por cópia às fls. 11, consta que o Autor assinou compromisso inicial de servir à Marinha pelo prazo de 03 anos a partir de 01/02/85, e, posteriormente, da cópia de Folha de Alterações (fls. 24), verifica-se seu desligamento do Serviço Ativo da Marinha, em 29/04/88, “por conclusão de tempo de Serviço, de acordo com a Portaria nº 0502/DPMM de 30/03/88.*

*3 - Por outro lado, quanto à alegação de incapacidade em definitivo para os atos da vida militar, restaram ausentes nos autos elementos de convicção que pudessem vincular a doença, o acidente de trabalho e o serviço militar.*

*4 - Com efeito, como muito bem ressaltado pelo magistrado sentenciante, aquele Juízo fez menção ao Autor quanto à necessidade de prova pericial, o qual, às fls. 79, ressaltou: ‘DIANTE DE TAIS FATOS RELEVANTES, O AUTOR NÃO*

*PRETENDE, NESTA INSTÂNCIA, PRODUZIR PROVA PERICIAL’.*

*5 - Nesse sentido, não poderia o Juiz produzir a prova ex officio, a teor do artigo 130 do Código de Processo Civil, contrariamente à vontade do Autor, o qual deixou de demonstrar o fato constitutivo de seu direito; ônus que lhe cabia, a teor do artigo 333, I, do CPC.*

*6 - Apelação do Autor conhecida, mas improvida.”*

⇒ AC 93.02.12703-6 (DJ de 26/03/2003, pg. 228) – Sexta Turma – Rel.: Juiz Conv. FRANÇA NETO:

*“ADMINISTRATIVO - MILITAR - INEXISTÊNCIA DE DIREITO À REFORMA NO CASO DE DOENÇA ADQUIRIDA POSTERIORMENTE AO SERVIÇO MILITAR - AUSÊNCIA DE RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO.*

*1 - Militar acometido por ‘tuberculose pulmonar ativa’ em período posterior ao serviço militar não preenche os requisitos estabelecidos no inciso V, do art. 108, da Lei nº 6.880/80, para fazer jus ao direito à reforma.*

*2 - Conforme o laudo pericial, a doença não possui relação de causa e efeito com o serviço desempenhado pelo autor durante o serviço ativo militar.*

*3 - Não baste isso o autor não se encontra inválido para o trabalho ou mesmo para o exercício da vida civil, pois, pode prover os meios de sua subsistência.*

*4 - Improcede o pedido do auxílio invalidez quando o autor sequer tem direito à reforma.*

*5 - Apelo improvido, à unanimidade.”*

● TRF-3:

⇒ AC 90.03.024539-8 (DJ de 21/11/1995, pg. 80);

● TRF-4:

⇒ AC 1999.04.01.104486-6 (DJ de 20/06/2001, pg. 1410);

● TRF-5:

⇒ AC 2000.84.00.008778-8 (DJ DE 13/05/2003, pg. 381).

**Ação Rescisória**

**Proc. Nº 2001.02.01.019762-0 – Publ. DJ de 25/08/2003, pgs. 157 e 158**

**Relator: Des. Fed. CARREIRA ALVIM**

PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO RESCISÓRIA – ARTIGO 485, INCISO V DO CPC – MILITAR – TEMPO DE SERVIÇO – ESTABILIDADE - ARTIGO 50 DA LEI 6.880/80.

I – Considera-se como tempo de serviço, para fins de aquisição de estabilidade, conforme disposto no artigo 50, IV, “a”, da Lei 6.880/80, o somatório dos períodos prestados em cada Força Armada, posto que o Estatuto dos Militares se aplica igualmente às três armas.

II – Tendo o referido militar conseguido reunir tempo superior a dez anos, fica afastada a possibilidade de desligamento sumário, razão pela qual configurou-se a infringência à literal disposição de lei pelo acórdão rescindendo, conforme disposto no artigo 485, V, do CPC. III – Ação procedente.

**POR MAIORIA, JULGADA PROCEDENTE A AÇÃO RESCISÓRIA.**

**1ª Seção**

## MILITAR – TEMPO DE SERVIÇO – ESTABILIDADE

Em favor de ex-militar foi ajuizada ação rescisória em face da União Federal visando desconstituir acórdão que, por unanimidade, deu provimento ao apelo da União e à remessa ao fundamentar a inexistência de ilegalidade do ato administrativo que determinou o licenciamento de ofício do autor do quadro funcional da Força Aérea Brasileira.

Alegou como razão ter o acórdão rescindendo violado literal disposição de lei, uma vez que o seu tempo de serviço prestado à Marinha, ao Exército e à Aeronáutica somou um total superior a 10 anos de serviço, o que garantiria a sua estabilidade.

Por maioria de votos, os membros da Primeira Seção julgaram procedente a ação, acompanhando o voto do Relator, Des. Fed. Carreira Alvim, que assim o fundamentou:

*“Na verdade, o que ocorreu foi que o juiz a quo aceitou o tempo de serviço anteriormente prestado em duas outras Armas (Marinha e Exército) para agregá-lo ao tempo de serviço prestado à Aeronáutica, perfazendo assim mais de dez (10) anos, suficiente para garantir ao militar a permanência nas Forças Armadas, o que não aconteceu com o Des. Fed. Paulo Espirito Santo, que entendeu que o período correspondente nas 3 (três) Forças Armadas, apesar de ultrapassar 10 (dez) anos de serviço não traduz tempo ininterrupto. O problema, portanto, é saber se o tempo de serviço a que alude o art. 50, IV, ‘a’, da Lei n. 6.880/80 é tempo ininterrupto, numa única Arma, ou, tempos interrompidos prestados a mais de uma Arma, pois, na primeira hipótese, teria o militar adquirido a estabilidade, o que não ocorreria na segunda. Além disso, deve-se determinar também se teria havido, ou não, violação a literal disposição de lei, como exige o art. 485, V, do CPC.*

*Estabelece o art. 50 da Lei n. 6.880/80, que dispõe sobre os Estatutos dos Militares, que:*

*‘Art. 50. São direitos dos militares:*

*IV - nas condições ou nas limitações impostas na legislação e regulamentação específicas:*

*a) a estabilidade, quando praça com 10 (dez) ou mais anos de tempo de efetivo serviço;’*

*Estabelece, por seu turno, o art. 136, caput, da mesma Lei que:*

*‘Art. 136. Tempo de efetivo serviço é o espaço de tempo computado dia a dia entre a data de ingresso e a data-limite estabelecida para a contagem ou a data do desligamento em*

*consequência da exclusão do serviço ativo, mesmo que tal espaço de tempo seja parcelado.’*

*Ora, se o Estatuto dos Militares regula a atividade dos militares das três Armas (Exército, Marinha e Aeronáutica), não tem sentido o entendimento firmado pelo ilustre Des. Fed. Paulo Espirito Santo de que o tempo de serviço deva ser ininterrupto numa só Força Armada, pois tal interpretação não é autorizada pelo art. 50, IV, ‘a’, da Lei n. 6.880/80. De outro modo, seria o mesmo que entender que o tempo de serviço prestado a um ente público, por exemplo, não pudesse ser contado em outro. Neste Tribunal, até o tempo de advocacia já foi contado para fins de tempo de serviço na aposentadoria, o que mostra a dissintonia da decisão contida no acórdão com os textos legais.”.*

Vencido, o Des. Fed. Poul Erik Dyrland sustentou sua posição contrária com o seguinte arazoado:

*“(…)*

*O Estatuto dos Militares distingue, expressamente, tempo de efetivo serviço e anos de serviço (art. 135). E como se vê do art. 137, III, da Lei n.º 6.880/80, o período verificado como aluno de órgão de formação da reserva somente pode ser considerado acréscimo, para integrar os ‘anos de serviço’, assim entendidos como expressão que designa o tempo de efetivo serviço acrescido das hipóteses previstas no art. 137 daquele Diploma Legal. Neste ponto, releva consignar que o art. 50, IV, ‘a’, da Lei n.º 6.880/80, garante a estabilidade ao militar temporário ‘quando praça com 10 (dez) ou mais anos de tempo de efetivo serviço’.*

*Ainda que assim não o fosse, não merece prosperar a irresignação do Autor.*

*Com efeito, inexistente qualquer vulneração ao disposto no art. 50, IV, ‘a’, do Estatuto dos Militares, na medida em que referido dispositivo legal somente se aplica às praças e não aos oficiais temporários, hipótese esta a que se subsume a situação delineada nestes autos, razão pela qual não há se cogitar de qualquer irregularidade no ato de licenciamento, visto que não lhe assiste direito à estabilidade pretendida.*

*Quanto à classificação no serviço castrense, ressalte-se que ‘praça’ é todo aquele servidor militar que não atingiu o oficialato, aí inseridos os cabos e taifeiros (STJ-3ª Seção, EDREsp nº 217277/RS, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 11.06.01), o qual somente faz jus à estabilidade após 10 (dez) anos de serviços prestados, de acordo com o art. 50, IV, ‘a’, da Lei n.º 6.880/80, sendo até então considerado*



*militar temporário, nos precisos termos do art. 3º, § 1º, 'a', II, do mesmo Diploma Legal, que o distingue do militar permanente ou de carreira. Com a praça não se confunde o militar temporário **strito sensu**, que tem a sua situação regulada por regramento próprio, nunca vindo a adquirir estabilidade no serviço militar que presta (STJ-3ª Seção, MS nº 5.115/DF, rel. Min. Vicente Leal, in DJ de 01.09.97; STJ-6ª Turma, REsp nº 150.934/CE, rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, in DJ de 17.05.99).*

(...)

*Dessa forma, sendo o autor um Oficial Temporário (Tenente do Quadro Complementar de Oficiais da Aeronáutica), não lhe assiste direito à estabilidade, ainda que cumprido o decêndio referido no art. 50, IV, 'a', da Lei nº 6.880/80.*

*Ante o exposto, peço vênha para discordar do ilustre relator para **JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO DE RESCISÃO DO ACÓRDÃO EM EPÍGRAFE**, mantendo a decisão proferida no julgamento da apelação a que se refere, por seus próprios fundamentos.”*

Acórdãos pertinentes encontrados na pesquisa de jurisprudência:

- STF:
  - ⇒ RE 78249/PR (DJ de 12/12/75, não contendo a página);
- STJ:
  - ⇒ RESP 309711/RS (DJ de 13/10/2003, pg. 399);
- STJ:
  - ⇒ RESP 352060/RJ (DJ de 01/09/2003, pg. 325);
- TRF-1:
  - ⇒ AC 1994.01.27045-7 (DJ de 12/08/99, pg. 11);
- TRF-2:
  - ⇒ AMS 2001.51.01.013678-4 (DJ de 12/12/2002, pg. 255) – Primeira Turma – Rel. Juíza Conv. REGINA COELI PEIXOTO:
 

**“ADMINISTRATIVO. MILITAR. LICENCIAMENTO. SOLDADO-DE-PRIMEIRA-CLASSE DA AERONÁUTICA. CONCLUSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. LEI Nº 6.880/80. DECRETO Nº 880/93. ATO MOTIVADO.**

*- Apelação em mandado de segurança face à sentença que indeferiu a petição inicial, por ausência de direito líquido e certo, na qual objetivava a concessão da segurança para que a autoridade coatora não praticasse qualquer ato que conduzisse os impetrantes à vida civil, tendo em vista estar previsto seu desligamento por conclusão de serviço.*

*- Os artigos 36 e 37, das próprias Normas Reguladoras do Curso de Especialização de Soldados, aprovadas pela Portaria DEPENS nº 014/DE-6/95, indicam o caráter temporário do reengajamento, bem como a inalteração da posição hierárquica, após a conclusão do curso com aproveitamento.*

*- A estabilidade somente é garantida aos praças com 10 (dez) ou mais anos de tempo de efetivo serviço, nos moldes do artigo 50; IV, 'a', dos Estatutos dos Militares.*

*- O término do tempo de serviço do militar está, expressamente, limitado a 6 (seis) anos para o soldado-de-primeira-classe, conforme o artigo 24, § 3º, do Decreto nº 880/93 (Regulamento do Corpo do Pessoal Graduado da Aeronáutica – RCPGAER), não padecendo de qualquer ilegalidade o ato em questão, eis que foi devidamente motivado, nos termos do artigo 121, § 3º, 'a', da Lei nº 6.880/80.*

*- Recurso improvido.*

*- Agravo retido prejudicado.”*

- ⇒ AC 98.02.41322-4 (DJ de 13/11/2001) – Segunda Turma – Rel. Des. Fed. CASTRO AGUIAR:
 

**“ADMINISTRATIVO – MILITAR – ESTABILIDADE.**

*I - A estabilidade do militar está regulada em legislação específica, inconfundível com o regime aplicável aos servidores públicos civis, nos termos do art. 42 da Constituição (art. 142 atual).*

*II - ‘O militar temporário, que forma uma categoria contingencial ao lado do militar de carreira, não tem direito à estabilidade: sua situação é precária e delimitada no tempo.’ (REsp 45.932/RJ, DJ 04/03/96, p. 5.422, Min. Adhemar Maciel.)*

*III - O período trabalhado sob o pálio de liminar judicial obstativa do desligamento não deve ser computado para o fim aquisitivo do direito à estabilidade.*

*IV - Recurso improvido.”*
- ⇒ AC 97.02.07748-6 (DJ de 13/04/2000) – Terceira Turma – Rel. Des. Fed. MARIA HELENA CISNE:
 

**“ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. ESTABILIDADE. PROMOÇÕES.**

*I - O pedido de reinclusão no Serviço Ativo da Marinha, no posto em que foi desligado, não estabelece a presunção de que o Autor estivesse abrindo mão das promoções que lhe são devidas por antiguidade, que fazem parte do*

*desdobramento natural da carreira. Indevidas, porém, aquelas que seriam decorrentes de cursos que não frequentou.*

*II - É direito do militar, ainda que temporário, a estabilidade quando contar mais de 10 (dez) anos de efetivo serviço.*

*III - O período de férias não gozadas, bem como o de licença especial se incorpora, contado em dobro, ao tempo de serviço do militar, para os efeitos do art. 50 da Lei n.º 6.880/80. Precedentes do Egrégio STJ.”*

⇒ AC 96.02.42551-2 (DJ de 30/10/2001) – Quarta Turma – Rel. Des. Fed. BENEDITO GONÇALVES:

*“ADMINISTRATIVO. MILITAR. PRAÇA. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.*

*1 - O militar que ingressar no serviço das Forças Armadas na qualidade de praça só atingirá a estabilidade quando contar com mais de 10 (dez) anos de efetivo serviço.*

*2 - A Autoridade Administrativa tem o poder de prorrogar ou interromper o tempo de serviço prestado pelo militar, uma vez que isto se dá por força de crédito de conveniência ou oportunidade.*

*3 - Aplicabilidade do art. 50, inciso IV, da Lei n.º 6.880/80.*

*4 - Recurso provido e remessa prejudicada.”*

⇒ AMS 2002.51.01.001176-1 (DJ de 30/01/2003, pg. 179) – Quinta Turma – Rel. Des. Fed. RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA:

*“ADMINISTRATIVO – MILITAR TEMPORÁRIO – SOLDADO-DE-PRIMEIRA-CLASSE(SI) – DECRETO N.º 880/93 – LICENCIAMENTO – LEGALIDADE – LEI N.º 6.880/90 – ESTABILIDADE NÃO ADQUIRIDA.*

*I - A Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, interpretando a legislação pertinente, tem proclamado o entendimento de que os militares incorporados às Forças Armadas para prestação de serviços temporários permanecerão no serviço ativo, em regra, durante os prazos previsto na legislação regente, não lhes assistindo o direito de permanência nos quadros do Ministério Militar, por não estarem sob o abrigo da estabilidade assegurada aos militares de carreira. (cf. STJ – 3ª Seção – MS 5115/DF (1997/0018528-1) – Rel. Min. VICENTE LEAL – DJ 01/09/1997)*

*II - À luz do § 3º, do art. 24, do Dec. 880/93, a parte Apelante, Soldado-de-Primeira-Classe (SI), do Quadro de Soldados-QSD, como militar temporário, permaneceu na ativa da Aeronáutica*

*até o limite máximo permitido de seis anos, quando foi encaminhado a regular desligamento, não possuindo direito adquirido à estabilidade.*

*III - Não padece de qualquer ilegalidade o ato de licenciamento do militar em questão, eis que foi efetivado **ex officio**, nos termos do art. 121, inciso II, e § 3º, a, da Lei n.º 6.880/80.*

*IV - Recurso de apelação e remessa não providos, para que seja mantida a segurança.”*

⇒ AC 99.02.03798-4 (DJ de 22/11/2002, pg. 330) – Sexta Turma – Rel. Des. Fed. POUL ERIK DYRLUND:

*“ADMINISTRATIVO - MILITAR TEMPORÁRIO - LICENCIAMENTO **EX OFFICIO** - ATO DISCRICIONÁRIO - CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE DA ADMINISTRAÇÃO MILITAR - CARÁTER PRECÁRIO DA SITUAÇÃO DO OFICIAL TEMPORÁRIO.*

*- O ato administrativo de licenciamento **ex officio** dos oficiais temporários das Forças Armadas é inserido no conceito de ato discricionário, com a aferição de conveniência e oportunidade feita pelo Comandante da Região Militar, conforme dispõe a Lei 6880/80 (Estatuto dos Militares);*

*- O militar temporário está meramente convocado, sujeito a engajamentos e reengajamentos a critério da Administração Militar, além de nunca vir a adquirir estabilidade no serviço militar que presta;*

*- O oficial temporário não possui qualquer direito à prorrogação de seu vínculo precário com as Forças Armadas, sendo esse vínculo extinto com o simples vencimento do prazo da convocação ou conforme decisão administrativa discricionária que determina seu licenciamento;*

*- Quanto à falta de motivação, o desligamento do militar sucedeu estritamente com base na ‘conveniência do serviço’ e na ausência dos predicados de qualificação que deveria ostentar o Autor;*

*- Precedentes citados;*

*- Remessa necessária provida.*

● TRF-3:

⇒ AC 92.03.071941-5 (DJ de 19/02/1997, pg. 7554);

● TRF-4:

⇒ AC 95.04.62012-4 (DJ de 08/10/1997, pg. 83334);

● TRF-5:

⇒ AG 2000.05.00.013883-8 (DJ de 05/12/2002, pg. 449).

**Embargos Infringentes em Apelação Cível**
**Proc. 92.02.07300-7 – Publ. DJ 01/10/2003, pg. 139**
**Relator: Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO**

TRIBUTÁRIO E COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. EMPRESAS DIVERSAS MAS GERIDAS PELO MESMO SÓCIO. POSSIBILIDADE DE SE DIRECIONAR A AÇÃO CONTRA AQUELA QUE EFETIVAMENTE É IDENTIFICADA COMO A DEVEDORA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

I – Em se tratando de embargos de terceiros, tem legitimidade ativa aquele que, não sendo parte nos autos, é possuidor do bem constrito judicialmente, ao passo que a legitimidade passiva é daquele que indicou o bem à penhora. Pelo que consta dos autos, o bem teria sido indicado pela própria exequente, de modo que a empresa executada, MACEL DISTRIBUIDORA DE CARNES LTDA., poderia vir aos autos na qualidade de assistente litisconsorcial, mas não é necessariamente ré nos embargos de terceiros. Ausência de nulidade.

II – O escopo da “desconsideração da personalidade jurídica” é alcançar aquele que se utilizou indevidamente da diferenciação patrimonial: o sócio, seja pessoa natural ou jurídica.

III – O eg. STJ já se manifestou, em diversas ocasiões, no sentido da possibilidade de aplicação da teoria da “desconsideração da pessoa jurídica”, não apenas em relação aos sócios da empresa executada, como também em relação a empresas que pertencem aos mesmos sócios ou a um mesmo grupo, e que abusam desta condição como forma de lesarem o erário ou outros credores, transferindo patrimônio ou realizando entre si negócios que têm por finalidade simplesmente se eximirem de suas obrigações legais.

IV – Embargos infringentes providos.

**POR UNANIMIDADE, DADO PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.**

**2ª Seção**
**DESCONSIDERAÇÃO DA  
PERSONALIDADE JURÍDICA**

A União Federal opôs embargos infringentes ao acórdão que, por maioria de votos, deu provimento à apelação, reformando a sentença que julgara improcedente os embargos de terceiro opostos por J. A. Mazzillo e Cia Ltda, acolhendo a tese de desconsideração da pessoa jurídica e reconhecendo a responsabilidade da referida pessoa.

Sustentou a embargante que deve prevalecer o voto vencido, do Des. Fed. CLÉLIO ERTHAL, no qual evidenciada ficou a responsabilidade da empresa ora embargada, reconhecendo-se os verdadeiros responsáveis pelo crédito exequendo.

Segundo a União, a execução fiscal em questão se originou em débito tributário relativo ao imposto de renda relativo aos anos base 1969, 1970 e 1971, calculado sobre o lucro arbitrado da sociedade executada, que não possuía escrita contábil de acordo com a legislação comercial e fiscal. Aduziu que, à época do fato gerador, JOSÉ ANGELO MAZILLO era o sócio-gerente da empresa executada (MACEL DISTRIBUIDORA DE CARNES LTDA) e que a denominação anterior da sociedade era TRANSPORTES e COMÉRCIO DE CARNES MAZZILLO LTDA. A executada teria celebrado por escritura pública um contrato de locação, sendo locadora a empresa J. A. MAZZILLO E CIA LTDA, da qual Mazzillo detinha metade do capital. Sustentou que a ligação existente entre as duas empresas

evidencia-se pelo fato de que a locadora continuava funcionando no mesmo prédio que a locatária, sendo Mazzillo sócio-gerente de ambas as empresas, tendo, inclusive, figurado como representante das mesmas, por ocasião daquele negócio jurídico e de todos os ajustes posteriormente celebrados.

Enfatizou que Mazzillo, que detinha 19.000 quotas da embargada, cedeu 18.000 a uma quotista, que detinha apenas 1000 quotas e que residia no mesmo endereço do cedente. Não obstante, Mazzillo continuou a exercer a gerência da empresa, o que leva a concluir que a empresa embargada sempre esteve sob o controle de Mazzillo, que também gerenciava a empresa executada, nitidamente comprovada a interdependência econômica e fiscal entre as empresas, não apenas pela estrutura do capital social, mas também pela integração de bases físicas e operativas das empresas.

E, finalmente, face ao exposto, que se deve aplicar a doutrina da desconsideração da personalidade jurídica, que permite chegar aos verdadeiros responsáveis tributários, encobertos por manchas empresariais.

Por unanimidade, a Segunda Seção deu provimento aos embargos infringentes.

Antes de analisar o mérito, o relator se pronunciou sobre a arguição de uma preliminar:

*“Inicialmente, cumpre apreciar a alegação de nulidade suscitada pelo Ministério Público Federal (parecer de fls. 288/291). Entende a ilustre Procuradora da República que a ausência de citação da executada MACEL DISTRIBUIDORA DE*

*CARNES LTDA. fulmina de nulidade insanável os presentes embargos de terceiro e que a presença de José Ângelo Mazzilo não supre tal nulidade, visto que o mesmo comparece aos autos a título pessoal e não como representante daquela empresa.*

*A meu ver não tem razão o Parquet. Isto porque, em se tratando de embargos de terceiros, tem legitimidade ativa aquele que, não sendo parte nos autos, é possuidor do bem constricto judicialmente, ao passo que a legitimidade passiva é daquele que indicou o bem à penhora. Pelo que consta dos autos, o bem teria sido indicado pela própria exequente, de modo que a empresa executada, MACEL DISTRIBUIDORA DE CARNES LTDA., poderia vir aos autos na qualidade de assistente litisconsorcial, mas não é necessariamente ré nos embargos de terceiros.”*

E, após citar julgado do STJ (RESP 282.674/SP, DJ de 07/05/2001) em consonância com seu entendimento, concluiu:

*“Assim, tenho por inexistente a nulidade alegada, visto que a legitimidade para figurar no pólo passivo dos embargos de terceiros é exclusiva da UNIÃO FEDERAL/FAZENDA NACIONAL, no presente caso, em decorrência de sua condição de exequente e de ter sido ela quem indicou os bens à penhora.”*

Quanto ao mérito, depois de citar fartamente doutrina e jurisprudência, o Des. Fed. CRUZ NETTO acentuou:

*“O escopo da ‘desconsideração da personalidade jurídica’ é, pois, alcançar aquele que se utilizou indevidamente da diferenciação patrimonial: o sócio, seja pessoa natural ou jurídica. Em face disto, o descortinamento aplica-se apenas ao caso concreto e de forma momentânea, ou seja, retira-se o véu, alcança-se o patrimônio daquele que perpetrou o ato e, novamente, retorna-se o véu à origem para cumprir com seu objetivo de incentivo aos investimentos. É este o ensinamento de REQUIÃO (“Curso de Direito Comercial”, Ed. Saraiva, 1995): ‘não se trata, é bom esclarecer, de considerar ou declarar nula a personificação, mas de torná-la ineficaz para determinados atos’.*

*Apesar de instituto criado pelos usos e práticas da doutrina e jurisprudência, aos poucos, a ‘desconsideração da personalidade jurídica’ vai sendo incorporada pelo direito positivo brasileiro. Veja-se que apesar da **disregard doctrine** ter sido introduzida no Brasil somente na década de 60 (com a já citada palestra proferida por Rubens Requião*

*na UFPR), a Consolidação das Leis Trabalhistas (Decreto-Lei 5.452/43) já previa, em um dispositivo genérico (art. 2º, § 2º), a possibilidade da desconsideração da personalidade jurídica. Posteriormente, o direito positivo brasileiro reconheceu a desconsideração da pessoa jurídica nas regras insertas no art. 28 da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor); no art. 18 da Lei nº 8.884/94 (Lei Antitruste); no art. 4º da Lei nº 9.605/98 (que dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente). Recentemente, o novo Código Civil veio dispor no mesmo sentido, conforme se vê do teor do artigo 50:*

*‘Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica’.*

E concluiu:

*“Ressalte-se, por fim, que as questões suscitadas pela terceira-embargante, em contra-razões aos embargos infringentes, a saber nulidade quanto à citação da empresa MACEL DISTRIBUIDORA DE CARNES LTDA. na pessoa do sócio José Ângelo Mazzillo e anistia com relação aos débitos dos anos de 1970 e 1971, além de não poderem ser invocados por terceiro-embargante – a quem cabe exclusivamente opor a sua posse ou propriedade de bem indevidamente constricto pela via judicial – não podem ser conhecidos em sede de embargos infringentes, visto que não foram objeto de divergência, conforme disposto no art. 530 do CPC. Em face do exposto, dou provimento aos presentes embargos infringentes para que prevaleça o duto voto vencido, em seu inteiro teor.”*

Acórdãos pertinentes encontrados no estudo comparado da jurisprudência:

- STF:
  - ⇒ HC 73881/GO (DJ de 31/10/96, pg. 42016);
- STJ:
  - ⇒ ROMS 14856/SP (DJ de 29/09/2003, pg. 239);
- STJ:
  - ⇒ AGA 499844/PB (DJ de 29/09/2003, pg. 248);
- TRF-1:
  - ⇒ AC 1998.01.00.014372-1 (DJ de 02/10/2003, pg. 83);

● TRF-2:

⇒ AG 2002.02.01.026686-4 (DJ de 02/04/2003, pg. 118) – Primeira Turma – Rel. Juíza Conv. REGINA COELI PEIXOTO:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. DECISÃO QUE DETERMINOU A EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE CITAÇÃO EM NOME DOS CO-RESPONSÁVEIS. SOCIEDADE ANÔNIMA. INDICAÇÃO DE BEM DA EMPRESA. NECESSIDADE DE AVALIAÇÃO PRÉVIA. TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.*

*- Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, ante a rejeição dos bens ofertados à penhora e a frustração posterior de diligência, ordenou a expedição de mandado de citação em nome dos co-responsáveis.*

*- A responsabilidade pela prática de atos em nome das sociedades anônimas deve ser atribuída aos detentores do poder de gestão que, no caso dos autos, são os Diretores Presidente e Superintendente, que não lograram demonstrar qualquer afastamento das funções de gerência, à época da contração da dívida executada.*

*- Por outro lado, é de se ponderar que a parte recorrente indicou à constrição, nesta oportunidade, um bem de propriedade da pessoa jurídica, o qual deve ser previamente avaliado, de molde a verificar se o seu valor é bastante à garantia do débito.*

*- Uma vez evidenciada sua insuficiência, é razoável admitir a existência de responsabilidade excepcional por parte dos membros do corpo diretivo da empresa, uma vez que se afigura distante do convencional uma sociedade anônima que não possua bens capazes de arcar com os compromissos assumidos, sobretudo tributários.*

*- Hipótese de aplicação da Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica (disregarg doctrine).*

*- Agravo de instrumento parcialmente provido.”*

⇒ AG 1999.02.01.032981-2 (DJ de 13/11/2002, pg. 320) – Terceira Turma – Rel. Des. Fed. FREDERICO GUEIROS:

*“EXECUÇÃO FISCAL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – CITAÇÃO DO REPRESENTANTE LEGAL – DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE NÃO DEMONSTRADA NA FASE INICIAL DO*

*PROCESSO DE COGNIÇÃO – ART.10 DA LEI Nº 6.404/76 – ART. 20, DO CÓDIGO CIVIL.*

*1 - A regra insculpida no caput do art. 20 do Código Civil estabelece que ‘as pessoas jurídicas têm existência distinta da dos seus membros’, ou seja, um não responde pelas obrigações do outro. Entretanto, há casos excepcionais em que tanto a doutrina quanto a jurisprudência entendem que pode ser aplicada a teoria da **disregard of legal entity**. Com base nessa teoria, acolhida pelo nosso direito (art. 10 da Lei nº 6.404/76 - Lei das S/A), o Juiz, através de seu livre convencimento, pode desconsiderar a personalidade jurídica para atingir o sócio, que tenha gerido a empresa com abuso de direito*

*2 - A teoria da **disregard of legal entity**, instituto jurídico originário do direito anglo-saxão, não pode ser usado em qualquer momento processual, pois é necessário que haja a citação do sócio, juntamente com a sociedade, para que ofereça resposta*

*3 - O pedido de desconsideração da personalidade jurídica deve ser trazido pelo autor na peça vestibular do processo de conhecimento.*

*4 - Impossibilidade de acatar o pedido de desconsideração de personalidade jurídica, sob pena de violar os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, uma vez que o sócio-gerente não foi citado em nome próprio e sua responsabilidade não ficou demonstrada na fase inicial do processo de cognição, agravo de instrumento improvido.”*

⇒ AG 98.02.31630-0 (DJ de 21/10/99) – Quarta Turma – Rel. Des. Fed. FERNANDO MARQUES:

*“COMERCIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCONSIDERAÇÃO DE PERSONALIDADE JURÍDICA.*

*- A regra a nortear a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica é a utilização da pessoa jurídica da empresa para fins equívocos.*

*- Não restando caracterizado o intuito de fraudar credores, não tem lugar a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica.*

*- Agravo improvido.”*

● TRF-3:

⇒ AG 95.03.017508-9 (DJ de 23/05/2003, pg. 549);

● TRF-4:

⇒ AG 2002.04.01.023493-4 (DJ de 06/11/2002, pg. 579);

● TRF-5:

⇒ AC 2000.80.00.002457-5 (DJ de 14/11/2002, pg. 851).

**Agravo de Instrumento****1ª Turma****Proc. 2001.02.01.016246-0 – Publ. DJ de 11/11/2002, pg. 157****Relator: Des. Fed. CARREIRA ALVIM****PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO – LEVANTAMENTO DE QUANTIA DEPOSITADA – EXECUÇÃO PROVISÓRIA**

I – A execução só é provisória no que tiver sido objeto de impugnação pela parte contrária, porque, no tocante à parte incontroversa, nem mesmo nas instâncias superiores pode ser modificado.

II – A parte que aceitar expressa ou tacitamente a sentença ou decisão, não poderá recorrer, considerando-se aceitação tácita a prática, sem reserva alguma, de ato incompatível com a vontade de recorrer (art. 503, parágrafo único, CPC).

III – O resultado de recursos especial e extraordinário não poderá modificar o valor que o devedor considera devido, não tendo sentido aguardar o seu julgamento e o trânsito em julgado da sentença para que os agravados venham a gozar o seu direito.

IV – Na execução, a sentença que rejeita liminarmente os embargos ou os julga improcedentes tem efeito meramente devolutivo, justo para permitir a execução provisória da sentença.

V – Agravo improvido.

**POR MAIORIA, NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO.****EXECUÇÃO PROVISÓRIA**

O BRADESCO interpôs agravo de instrumento contra decisão monocrática que, nos autos da carta de sentença, autorizou o levantamento da importância correspondente ao depósito efetuado pelo executado, por entender viável o levantamento da metade do valor considerado incontroverso, alegando, em suma, que a matéria já foi decidida pelo relator do presente em outro agravo de instrumento; que há a necessidade de se prestar caução; e que a devida quantia ainda é controversa por estar sendo impugnada em recurso especial.

O Ministério Público opinou pela concessão do efeito suspensivo à decisão até final solução da lide.

Por maioria, a Primeira Turma negou provimento ao agravo de instrumento, vencida a Des. Fed. JULIETA LUNZ, que deu provimento.

Em suas razões de decidir, considerou o Des. Fed. CARREIRA ALVIM:

*“Quando dei efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento n. 2000.02.01.071132-2 para que a quantia impugnada continuasse depositada, em garantia da execução, o fiz até posterior decisão deste relator ou julgamento do mérito deste recurso, quer dizer, do agravo.*

*Portanto, agora o que está em julgamento é o mérito do agravo, e, nesta oportunidade, entendo que a decisão da ilustre juíza a quo não merece nenhum reparo, porquanto, qualquer que seja o resultado do recurso interposto pelas demais partes, já que da sentença apenas a CEF, o BACEN e o ITAÚ apelaram, sendo que o BRADESCO não apelou, tendo a sentença em relação a ele (e também ao Unibanco e ex-Banco Nacional) passado em julgado (vide fl. 71).*

*Mas, mesmo admitindo que a sentença não tivesse passado em julgado pelos fundamentos constantes do agravo de instrumento retromencionado, de que foi relatora a minha ilustre ímpar Des. Fed. Julieta Lídia Lunz, por entender tratar-se de litisconsórcio necessário – com o que, data venia, absolutamente, não concordo, mas isso não vem agora ao caso – a execução só é provisória no que tiver sido objeto de impugnação pelo BRADESCO, no que concerne ao valor do débito, porque no tocante à parte incontroversa desse valor, nem mesmo nas instâncias superiores pode ser modificado.*

*Aliás, a decisão da juíza a quo, de que recorre o BRADESCO, foi até por demais sensata, pois, se o BRADESCO juntou planilha de cálculos onde diz que com relação aos débitos apurou um total de R\$ 2.101.708,93 (dois milhões, cento e um mil, setecentos e oito reais e noventa e três centavos) em 27 de novembro de 2000 (fl. 1.171), em vez dos originais R\$ 9.006.210,01 que estavam sendo cobrados, é porque reconheceu como devido aquele valor, incidindo o disposto no art. 503 do CPC, ‘a parte que aceitar expressa ou tacitamente a sentença ou a decisão não poderá recorrer’, e o seu parágrafo único, segundo o qual ‘considera-se aceitação tácita a prática, sem reserva alguma, de um ato incompatível com a vontade de recorrer’. No caso, no entanto, trata-se de aceitação expressa, porquanto o BRADESCO, além de não recorrer, discute na execução como indevida apenas parte do débito.*

*Portanto, e como o eventual resultado nos recursos especial e extraordinário não poderá modificar o valor que o BRADESCO considera devido, ou seja, R\$ 2.101.708,93, não tem sentido aguardar o seu julgamento e o trânsito em julgado da sentença, para*

*que os agravados venham a gozar o seu direito, mesmo porque, na execução, a sentença que rejeita liminarmente os embargos ou os julga improcedentes tem efeito meramente devolutivo, justo para permitir a execução provisória da sentença.*

*No caso, relativamente à parte incontroversa da dívida, a execução é absolutamente definitiva, pelo que nenhuma censura merece a decisão agravada, pelo que a mantenho pelos seus próprios fundamentos.*

*Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.”*

Acórdãos correlatos ao assunto em pauta e que foram localizados na pesquisa de jurisprudência:

- STJ:  
RESP 401268/SP (DJ de 01/07/2002, pg. 350);
- STJ:  
⇒ AGA 154441/SP (DJ de 01/06/98, pg. 96);
- TRF-1:  
⇒ AG 2002.01.00.005468-2 (DJ de 07/04/2003, pg. 209);
- TRF-2:  
⇒ AG 1999.02.01.053384-1 (DJ de 03/12/2002, pg. 413) – Segunda Turma – Rel. Des. Fed. PAULO ESPIRITO SANTO:  
“*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE QUANTIA INCONTROVERSA. EMBARGOS DO DEVEDOR PARCIAIS.*  
- *Em se tratando de embargos parciais opostos pela Agravada, nada obsta ao prosseguimento da execução quanto à parte não embargada, à luz do art. 739, § 2º, do Código de Processo Civil. Provimento ao recurso.”*

⇒ AG 2002.02.01.003457-6 (DJ de 14/06/2002, pg. 316) – Quarta Turma – Rel. Des. Fed. ROGÉRIO DE CARVALHO:  
“*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE DETERMINA*

*A SUSPENSÃO DE PROCESSAMENTO DE PRECATÓRIO ATÉ A SOLUÇÃO DE RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO DESFERIDOS CONTRA DECISÃO DESTE EMÉRITO TRIBUNAL QUE DETERMINOU A POSSIBILIDADE DE SUA EXPEDIÇÃO PELO VALOR INCONTROVERSO.*

*Reconhecimento pelo MM. Juiz a quo quanto à impossibilidade de deliberar acerca da exigibilidade do título executivo ou do cabimento da expedição do precatório – diante de decisões unânimes proferidas pela Emérita Quarta Turma no julgamento de anteriores recursos (Agravos de Instrumento nº 99.02.25840-9 e 2000.02.01.033323-6) – não há que se determinar a suspensão do processamento do precatório, em virtude da interposição de recursos especial e extraordinário contra estas decisões. É que tais remédios não desfrutam regularmente de efeito suspensivo e não havendo qualquer notícia de que tenham sido recebidos, excepcionalmente, naquela condição, o r. despacho hostilizado afronta o disposto no art. 542, § 2º, do CPC. Precedentes invocados pelo magistrado amoldam-se à hipótese de execução provisória, enquanto nos presentes autos trata-se de execução definitiva – porquanto fundada em título judicial, cujo trânsito em julgado foi expressamente reconhecido pelo Emérito Colegiado. Ademais, a interposição de embargos à execução parciais não obstaculiza o prosseguimento da execução pelo valor incontroverso. Agravo provido para anular a respeitável decisão recorrida, determinando-se o regular processamento do feito, prejudicado o agravo regimental do BACEN.*

- TRF-3:  
⇒ AC 2001.03.99.041854-8 (DJ de 31/01/2003, pg. 676);
- TRF-4:  
⇒ AG 2001.04.01.012329-9 (DJ de 01/10/2003, pg. 417);
- TRF-5:  
⇒ AG 2001.05.00.036164-7 (DJ de 12/09/2002, pg. 1190).

#### Apelação em Mandado de Segurança

Proc. 2000.02.01.052288-4 – Publ. DJ 20/09/2002, pg. 277

Relator: Des. Fed. PAULO ESPIRITO SANTO

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÕES SOBRE DIFERENÇAS DE VENCIMENTOS/PROVENTOS. CABIMENTO.

- Mandado de Segurança visando o retorno do pagamento das gratificações incidentes sobre a rubrica “Diferença de Vencimentos/Proventos.
- Caracterizada a legalidade da suspensão do pagamento das gratificações (GAE, GCT e ATS), eis que somente podem incidir sobre o vencimento básico do cargo permanente e não sobre vantagens pessoais, objeto das Leis 8.216 e 8.270/91.

2ª Turma

- Violação ao princípio da legalidade, uma vez que o reajuste foi concedido, mediante procedimento administrativo, advindo a rubrica “Diferença de vencimentos/proventos, sobre a qual postulam a incidência das gratificações.

- Decisão do TCU no sentido de que os funcionários da CNEN estariam inseridos no âmbito das Leis 8216 e 8270/91.

- Confirmação da sentença de primeiro grau.

**POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

### SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DE GRATIFICAÇÕES

A Associação dos Servidores Aposentados da Comissão Nacional de Energia Nuclear interpôs Apelação em Mandado de Segurança face a sentença proferida pela Juíza da 8ª Vara Federal do Rio de Janeiro que denegou a segurança impetrada. A apelante postulava o retorno da incidência da Gratificação de Atividade do Executivo (GAE), Gratificação de Ciência e Tecnologia (GCT) e Adicional de Tempo de Serviço (ATS), sobre a rubrica “Diferença de Vencimentos/Proventos”, que fora concedida aos servidores pela CNEN através de processo administrativo.

Embora não constassem os servidores da CNEN das Leis nº 8216 e 8270/91, que concederam reajustes a outros servidores, a concessão administrativa estendeu aos seus funcionários o reajuste pretendido, que vigorou até a decisão nº 068/98 do TC U.

Unanimemente, a Segunda Turma negou provimento à apelação, nos termos do voto do Relator. Após citar trechos da sentença monocrática e do parecer do Procurador da República, concluiu o Des. Fed. PAULO ESPIRITO SANTO:

*“Deve ser salientado, ainda, que o entendimento no sentido de que a rubrica criada pela autarquia ‘Diferença de Vencimentos/Proventos’ caracterizaria vencimento básico, não encontra respaldo no conceito estabelecido no art. 40 da Lei 8.112/90, qual seja, ‘retribuição pecuniária pelo exercício do cargo público, em valor fixado em lei’, ratificado pela Lei 8852/94, posterior ao advento das Leis nº 8216 e 8270/91.*

*Nestas condições, como supedâneo da assertiva acima, conclui-se que o vencimento básico dos servidores só pode ser aquele estabelecido em lei específica (atualmente na Lei 8852/94), não podendo ser alterado pelo administrador público, ainda que sob o pretexto de aplicar a isonomia entre cargos e entidades congêneres, como ocorreu na hipótese. Estabelece o art. 1º da Lei 8852/94 que dispõe sobre a aplicação dos arts. 37, XI e XII, e 39, par. 1º da Constituição Federal, **verbis**:*

*‘Para os efeitos desta lei, a retribuição pecuniária devida na administração pública direta, indireta e fundacional de qualquer dos Poderes da União compreende:*

*I – como vencimento básico:*

*a) a retribuição a que se refere o art. 40 da Lei nº 8112, de 11 de dezembro de 1990, devida pelo efetivo exercício do cargo, para os servidores civis por ela regidos (...).’*

*Cabe esclarecer, ainda, que a Gratificação de Atividade do Executivo – GAE, foi instituída pela Lei Delegada nº 13/92, a Gratificação de Ciência e Tecnologia foi instituída pela Lei 8691/93, ambas posteriores às Leis 8216 e 8270, que datam de 1991.*

*Consoante dispõe o art. 2º, par. 1º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4657/42): A Lei Posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.*

*Assim sendo, o conceito de vencimento básico mencionado nas Leis 8216 e 8270/91 não mais vigora em função do advento da Lei 8.852 em 04/04/94.*

*Constata-se, portanto, a total impossibilidade de o administrador público utilizar-se de conceito legal ultrapassado, especialmente quando se trata de vencimento e aumento de vencimento de servidor, tendo em vista as graves conseqüências que decorrem de tal procedimento, seja no âmbito jurídico social, político, financeiro e econômico.*

*Desta forma, afigura-se absolutamente correta a decisão proferida pelo ilustre Magistrado **a quo**, no sentido de denegar a segurança postulada pelos Apelantes.*

*Diante do exposto, nego provimento à Apelação, para manter, **in totum**, a R. sentença recorrida pelos seus próprios fundamentos.”*

Jurisprudências desta Corte sobre o assunto em comento:

● TRF-2:

⇒ AMS 2002.02.01.033456-0 (DJ de 14/03/2003,



pg. 203) – Primeira Turma – Relator: Des. Fed. NEY FONSECA:

“ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS APOSENTADOS – INCIDÊNCIA DA GRATIFICAÇÃO GAE/GCT E DO ATS SOBRE RUBRICA “DIFERENÇA DE PROVENTOS” – SEM MÁ-FÉ - PRESCRIÇÃO ADMINISTRATIVA QUINQUENAL – PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS – APLICABILIDADE.

I – A parcela intitulada ‘diferença de vencimento/proventos’ foi concedida e paga administrativamente por mais de cinco anos, sendo aplicadas, analogicamente, ao caso vertente, pela Administração **spont** sua e com respaldo de entendimento adotado pelo Tribunal de Contas da União, as Leis nº 8.216/91 e 8.270/91, para efeito de fazer incidir sobre tal rubrica a Gratificação de Atividade Executiva/Gratificação de Atividade em Ciência e Tecnologia - GAE/GCT e o Adicional por Tempo de Serviço - ATS;

II – Ocorrência do fenômeno da prescrição administrativa. Não sendo hipótese de comprovada má-fé, é vedada anulação de ato administrativo que tenha resultado efeito favorável na esfera jurídica de servidor, na forma do art. 54 §1º da Lei nº 9.784, de 29.01.99;

III – Aplicável também à hipótese **sub examen** o princípio da irredutibilidade de vencimentos, na forma do art. 41 §3º da Lei nº 8.112/90;

IV – Extinto sem julgamento de mérito o processo em relação a período abrangido pela Medida Provisória nº 2.048, de 28/06/2000, e reedições, permite a discutibilidade acerca de sua aplicabilidade ou não, se for o caso. Considerando que tal matéria não se insere no objeto desta ação mandamental, descabe qualquer restrição temporal quanto ao direito assegurado pelo **writ of mandamus** sobretudo por dizer respeito à lei superveniente;

V – Reformada a sentença para conceder **in totum** o mandado de segurança, razão pela qual dou provimento à apelação da impetrante, negando provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial.”

⇒ AMS 2002.02.01.034773-6 (DJ de 03/06/2003, pg. 150) – Segunda Turma – Relator: Des. Fed. PAULO ESPIRITO SANTO:  
 “DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DO PAGAMENTO

DE GRATIFICAÇÕES SOBRE DIFERENÇAS DE VENCIMENTOS/PROVENTOS. CABIMENTO.

- Mandado de Segurança visando o retorno do pagamento das gratificações incidentes sobre a rubrica “Diferença de Vencimentos/Proventos.

- Caracterizada a legalidade da suspensão do pagamento das gratificações (GAE, GCT e ATS), eis que somente podem incidir sobre o vencimento básico do cargo permanente e não sobre vantagens pessoais, objeto das Leis 8.216 e 8.270/91.

- Violação ao princípio da legalidade, uma vez que o reajuste foi concedido, mediante procedimento administrativo, advindo a rubrica ‘Diferença de vencimentos/proventos’, sobre a qual postularam a incidência das gratificações.

- Decisão do TCU no sentido de que os funcionários da CNEN estariam inseridos no âmbito das Leis 8216 e 8270/91.

- Mantida a extinção do feito sem julgamento do mérito, no que pertine ao pedido de pagamento deduzido na inicial, a partir do mês de julho/2000, em face do advento da Medida Provisória nº 2048, atual 2150-41, de 24/07/2001.

- Reformada, em parte, a sentença de primeiro grau.”

⇒ AMS 2000.02.01.055672-9 (DJ de 20/09/2002, pg. 303) – Terceira Turma – Relator Des. Fed. FREDERICO GUEIROS:

“ADMINISTRATIVO – SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS – CNEN - GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA/ GRATIFICAÇÃO DE CIÊNCIA E TECNOLOGIA (GAE/GCT) E ADICIONAL DE TEMPO POR TEMPO DE SERVIÇO (ATS) – INCIDÊNCIA SOBRE ‘DIFERENÇA DE VENCIMENTOS’ – DESCABIMENTO – SUPRESSÃO.

1 - Segundo as Leis nºs 8.216/91 e 8.270/91, a diferença de vencimentos deve ser considerada para o cálculo das vantagens pessoais, sendo incabível a incidência sobre tais diferenças da Gratificação de Ciência e Tecnologia, por ser paga indistintamente a todos os pesquisadores da CNEN (Comissão Nacional de Energia Nuclear), independentemente de tempo de serviço ou atribuição específica, não possuindo qualquer característica individualizada, ou seja, natureza pessoal.

2 - O Adicional por tempo de Serviço (ATS) incide exclusivamente sobre o vencimento básico do cargo efetivo, de acordo com a redação dada ao **caput** do art. 67 da Lei nº 8.112/90 pela Lei nº 9.527/97.

3 - *Inexiste, na hipótese, qualquer ilegalidade na supressão da incidência das gratificações em questão sobre a 'diferença de vencimentos', a teor do art. 114 da Lei nº 8.112/90, que impõe a Administração Pública a revisão de ofício de seus atos ilegais, restabelecendo a legalidade.*  
4 - *Apelação improvida. Sentença confirmada.*”

⇒ AMS 2000.02.01.004524-3 (DJ de 30/01/2001) – Quinta Turma – Relator: Des. Fed. IVAN ATHIÉ:

“ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA (GAE). GRATIFICAÇÃO DE CIÊNCIA E TECNOLOGIA (GCT). ADICIONAL DO TEMPO DE SERVIÇO.

I - *A rubrica 'Diferenças de vencimentos/proventos', tem natureza de vencimento base e*

*inegável caráter alimentar e os Apelantes recebiam as gratificações GAE/GTC e ATS há muitos anos. A retirada das mesmas, incorporadas que estão aos seus vencimentos / proventos, reduzindo-se estes últimos, fere o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, garantias constitucionais insculpidas na Constituição Federal vigente, em seu artigo 5º, XXXVI, devendo ser restituídas, independentemente da denominação que tiverem.*

II - *O Tribunal de Contas da União firmou entendimento no sentido que a rubrica em questão integra o próprio vencimento, tendo sua incidência sobre os cálculos das vantagens pessoais e se sujeitando aos mesmos percentuais de revisão ou antecipação de vencimentos (TC-015278/95-6, Rel. Min. Valmir Campelo, DO 22/04/98 p. 162/163).*

III - *Recurso provido.*”

#### Agravo de Instrumento

3ª Turma

Proc. 2002.02.01.042552-8 – Publ. DJ de 30/09/2003, pg. 105

Relator: Des. Fed. CHALU BARBOSA

Relator para acórdão: Des. Fed. FRANCISCO PIZZOLANTE

AGRAVO DE INSTRUMENTO – TRIBUTÁRIO – IMUNIDADE TRIBUTÁRIA – EXTENSÃO – PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE – RECONHECIMENTO DA IMUNIDADE INTEGRAL DO PEDIDO – IMUNIDADE FRENTE A TODOS OS IMPOSTOS – ART. 150, VI “C”, DA CF/88.

- Não seria minimamente razoável admitir que a impetrante, quando pudesse postular o reconhecimento de sua imunidade fiscal no tocante a todos os impostos referidos no dispositivo constitucional acima referido, o fizesse apenas parcialmente, tão-só em relação ao IOF;

- Tal raciocínio se colocaria em rota de colisão com o Princípio da Razoabilidade, de berço constitucional, mesmo porque a Carta Política estabelece imunidade a impostos indistintamente, e não de modo adstrito ao IOF;

- Adotada essa irrazoável tese, em nome de uma interpretação excessivamente formalista, impor-se-ia à agravante o ônus de promover sucessivas impetrações, talvez, semanalmente, a cada nova cobrança de impostos que reputasse violadora de sua imunidade;

- A decisão agravada contém equívoco básico – premissa de todo o seu raciocínio subsequente -, ao afirmar que o reconhecimento da imunidade faz parte tão-somente da causa de pedir, não restando dúvida de que o reconhecimento da imunidade faz parte da causa de pedir, mas também integra o pedido;

- Nenhum óbice se opõe a que a parte invoque sua situação jurídica como causa de pedir, para em decorrência formular seu pedido de declaração dessa mesma situação jurídica, com todas as conseqüências legais, inclusive de natureza condenatória;

- Declarada a ampla imunidade da agravante frente a todos os impostos, nos termos do art. 150, VI, “c”, da CF;

- Agravo provido.

**POR MAIORIA, DADO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

#### IMUNIDADE TRIBUTÁRIA – EXTENSÃO

O Des. Fed. CHALU BARBOSA historia o fato em discussão no seu relatório:

“Trata-se de agravo de instrumento interposto por FUNDAÇÃO DE SEGURIDADE SOCIAL –

BRASLIGHT, contra a decisão de fls. 46/47, que indeferiu o pedido para que a UNIÃO FEDERAL/ FAZENDA NACIONAL acatasse a amplitude da imunidade reconhecida por decisão transitada em julgado e referida a todo e qualquer imposto incidente sobre a renda, o patrimônio e/ou serviços

e não apenas ao IOF criado pela Lei nº 8033/90. Sustenta a agravante que esta Eg. Terceira Turma acolheu expressamente o fundamento defendido, conforme consta do acórdão juntado às fls. 86/90, onde foi negado provimento ao agravo interposto, à época, pela UNIÃO FEDERAL/FAZENDA NACIONAL.

Sustenta, ainda, que a imunidade, porque de berço constitucional, refere-se a impostos futuros e pretéritos, desde que vigente o artigo 150, VI, 'c', da Constituição Federal.

Solicitadas as informações, vieram às fls. 129, esclarecendo que o reconhecimento de imunidade, nos termos em que foi pedido na inicial e nos termos em que foi reconhecido pelo acórdão transitado em julgado, fazia parte tão-somente da causa de pedir. Assim, entende o Juízo que o pedido limita-se ao reconhecimento de imunidade tão-somente para o IOF e não para os demais impostos.

Opinou o Ministério Público Federal, às fls. 134/135, pelo improvimento do recurso, por pretender a agravante a extensão dos efeitos da imunidade reconhecida por decisão transitada em julgado, a fim de ampliá-la a todo e qualquer imposto incidente sobre a renda, o patrimônio e/ou serviços, restando-lhe tão-somente acionar a Fazenda, tendo como objeto a extensão da referida imunidade aos demais impostos.

Contra-razões às fls. 153/158, pugnando pelo improvimento do recurso, uma vez que a agravante se encontra empenhada em conseguir estender a imunidade a outros impostos, não discutidos nos autos do processo originário.”

O Relator opinou pelo parcial acolhimento do agravo, conforme veremos na seqüência:

“Conforme relatado, insurge-se a agravante contra a decisão de fls. 46/47, que indeferiu o pedido para que a Fazenda Nacional acatasse a amplitude da imunidade reconhecida por decisão transitada em julgado e referida a todo e qualquer imposto incidente sobre a renda, o patrimônio e/ou serviços e não apenas ao IOF criado pela Lei nº 8.033/90. O pedido da agravante se deve ao fato de que foi expedido ofício ao Delegado da Receita Federal/RJ, comunicando que a ordem mandamental não fazia nascer a obrigação tributária em relação a qualquer imposto, criado por qualquer lei, conforme se verifica da cópia do ofício às fls. 79. Entretanto, verifica-se que a ordem mandamental referida no ofício foi concedida, nos termos do pedido da impetrante, que foi no sentido de ser liberada da retenção do imposto instituído pela Lei nº 8.033/90

(IOF), conforme se lê da cópia da sentença do writ impetrado à época (fls. 63/67).

Assim, ao indeferir a intimação pessoal da União para que esta acatasse a amplitude da imunidade reconhecida por decisão transitada em julgado, o Juiz de 1ª Instância entendeu que os limites objetivos da coisa julgada referiam-se apenas à imunidade para o IOF e não para os demais impostos (incidentes sobre a renda, o patrimônio e/ou os serviços).

A causa de toda a discussão gira em torno da menção contida no ofício antes referido, que entrou em contradição com o decidido na ação mandamental.

Isto posto, dou provimento, em parte, ao agravo de instrumento, para que a recorrente seja eximida de qualquer retenção relativa ao IOF. Quanto à imunidade extensiva aos demais tributos, cabe-lhe renovar a impetração dando-lhe tal abrangência.”.

Entendimento diverso teve o Des. Fed. FRANCISCO PIZZOLANTE, cujo voto se tornou vencedor e que a seguir é transcrito, na íntegra:

“Discute-se, aqui, se a imunidade tributária declarada no Proc. Nº 1999.02.01.032025-0, pelo acórdão prolatado em julgamento da Colenda Terceira Turma do TRF/2ª Região, abrange apenas o IOF ou também qualquer outro imposto previsto no art. 150, VI, 'C', da CF/88.

A postulação da impetrante se fundou, como depreendo da leitura da exordial, no disposto na supracitada alínea 'c' do inciso VI do art. 150 da CF/88, devendo ser aqui aplicada a Teoria da Substanciação, reinante no ordenamento processual pátrio. Segundo ela, as decisões judiciais julgam a lide conforme os fatos descritos substancialmente na petição inicial. **In casu**, toda a razão de ser do pedido repousa na declaração de ampla imunidade, contemplada naquele dispositivo constitucional, e por isso não restrita ao IOF.

Não seria minimamente razoável admitir que a impetrante, quando pudesse postular o reconhecimento de sua imunidade fiscal no tocante a todos os impostos referidos no dispositivo constitucional acima referido, o fizesse apenas parcialmente, tão-só em relação ao IOF. Tal raciocínio se colocaria em rota de colisão com o Princípio da Razoabilidade, de berço constitucional, mesmo porque a Carta Política estabelece imunidade a impostos indistintamente, e não de modo adstrito ao IOF.

Adotada essa irrazoável tese, afrontar-se-iam, ainda, outros princípios como os da Economia, Celeridade e da Efetividade Processuais, já que,

*em nome de uma interpretação excessivamente formalista, impor-se-ia à agravante o ônus de promover sucessivas impetrações, talvez, semanalmente, a cada nova cobrança de impostos que reputasse violadora de sua imunidade.*

*Pondere-se que, segundo HUGO DE BRITO MACHADO, 'Imunidade é o obstáculo decorrente da regra da Constituição à incidência de regra jurídica de tributação. O que é imune não pode ser tributado. A imunidade impede que a lei defina como hipótese de incidência tributária aquilo que é imune.'* (in "Curso de Direito Tributário", Malheiros Ed., 23ª ed., p. 260), não fazendo o Texto Básico, portanto, distinção alguma entre o IOF e os demais impostos, todos eles alcançados pelo supracitado "obstáculo" constitucional.

*Por conseguinte, o Princípio da Razoabilidade, extraído da Constituição da República, somado aos Princípios da Economia, Celeridade e Efetividade Processuais, colhidos do ordenamento processual nacional, confere, segundo uma ponderação de interesses, a orientação que norteará a mente do julgador.*

*A decisão agravada contém equívoco básico – premissa de todo o seu raciocínio subsequente –, ao afirmar que o reconhecimento da imunidade 'faz parte tão-somente da causa de pedir'.*

*Com efeito, não resta dúvida de que o reconhecimento da imunidade faz parte da causa de pedir, mas também integra o pedido, como inequivocamente se depreende à fls. 58, item '33', bem como no capítulo da inicial atinente ao pedido, intitulado 'DO PEDIDO COM LIMINAR', formulado pela impetrante de maneira bem nítida.*

*Ora, nenhum óbice se opõe a que a parte invoque sua situação jurídica como causa de pedir, para em decorrência formular seu pedido de declaração dessa mesma situação jurídica, com todas as conseqüências legais, inclusive de natureza condenatória.*

*No caso ora em exame, houve um pedido de natureza declaratória e outro, de natureza condenatória. A agravante invocou sua situação jurídica de imunidade como causa de pedir e também como objeto do pedido declaratório por ela expressamente formulado, para que a situação de ente imune fosse judicialmente declarada, com todos os consectários legais de cunho condenatório, ou mandamental – notadamente o de que o impetrado se abstinisse de exigir os impostos.*

*O presente entendimento, aliás, se coaduna com aquele desde antes manifestado por esta mesma Colenda Terceira Turma, no julgamento do Agravo de Instrumento nº 1999.02.01.032025-0, quando*

*este Colegiado decidiu que fora 'declarada a imunidade tributária da recorrida, por sentença transitada em julgado, com base em dispositivo constitucional. Sendo assim, inalterada a finalidade para a qual foi constituída e que conduziu ao reconhecimento de sua imunidade tributária, a Fundação de Seguridade Social Braslight permanece ao abrigo da coisa julgada' (fls. 89), não se tendo notícia alguma de reforma desse julgado, cujo entendimento, assim, prevaleceu.*

*Ante o exposto, **permissa venia**, vou divergir do Ilustre Relator, votando no sentido de dar integral provimento ao agravo de instrumento para declarar a ampla imunidade da agravante frente a todos os impostos, nos termos do art. 150, VI, 'c', da CF."*

Precedentes Jurisprudenciais:

- STF:
  - ⇒ RE 228525 AgR/SP – (DJ de 04/04/2003, pg. 60);
- STJ:
  - ⇒ RESP 518003/RN – (DJ de 03/11/2003, pg. 265);
- TRF-1:
  - ⇒ REO 1995.01.21223-8 – (DJ de 04/07/2002, pg. 68);
- TRF-2:
  - ⇒ AMS 2000.02.01.067334-5 (DJ de 04/10/2001) – Primeira Turma – Rel. Des. Fed. JULIETA LUNZ:
 

*"PROCESSO CIVIL – TRIBUTÁRIO – IMPOSTO SOBRE OPERAÇÃO FINANCEIRA – ENTIDADES DE FINS FILANTRÓPICOS – PRESSUPOSTOS QUE NÃO PREENCHE – ART. 150, VI, 'C' APLICABILIDADE.*

*I – A questão volta-se à pretensão do afastamento do Imposto sobre Operações Financeiras incidente sobre aplicações financeiras da impetrante, – através de entidade privada que se afirma de caráter educacional e filantrópico.*

*II – Pretende a impetrante lhe seja reconhecida a imunidade deferida no art. 150, VI, 'c' da Constituição Federal.*

*III – Entretanto, o parágrafo quarto do mesmo artigo excepciona a incidência do imposto sobre operações financeiras, vez que, em se tratando de isenção ou imunidade, o texto constitucional contém **numerus clausus**.*

*IV – A imunidade prevista no art. 150, VI, 'c' da CF atinge os impostos diretos, que não comportam transferência do respectivo encargo. Somente os impostos indiretos, como o ICMS e o IPI, por exemplo, é que não podem ser objeto da imunidade em questão.*

V – Com efeito, a Lei nº 8894/94, ao quantificar ‘zero’ a alíquota do IOF, não poderia ser confrontada com a Portaria nº 348/98 que, ao estabelecer a alíquota de 0,38%, inovou e infringiu a lei antes mencionada.”

⇒ AMS 96.02.05749-1 (DJ de 19/09/96) – Segunda Turma – Rel. Des. Fed. CASTRO AGUIAR:

“**TRIBUTÁRIO IMUNIDADE - INSTITUIÇÕES DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - PREENCHIDOS OS REQUISITOS DO ART. 14 DO CTN E DESDE QUE NÃO DISTRIBUAM LUCROS, AS INSTITUIÇÕES DE PREVIDÊNCIA PRIVADA GOZAM DA IMUNIDADE DE IMPOSTOS PREVISTA NO ART. 150, VI, ‘C’, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 19, III, ‘C’, DA CONSTITUIÇÃO DE 1967), AINDA QUE COBREM PELOS BENEFÍCIOS E SERVIÇOS PRESTADOS. (SÚMULA Nº 5 DO TRF/ 2ª REGIÃO).**”

- RECURSO E REMESSA IMPROVIDOS.”

⇒ AG 98.02.21383-7 (DJ de 07/01/2003, pg. 13) – Terceira Turma – Rel. Des. Fed. FRANCISCO PIZZOLANTE:

“**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL – IMPOSTO DE RENDA NA FONTE – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE – IMUNIDADE TRIBUTÁRIA – PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO – INDEFERIMENTO – DESDOBRAMENTO DA TUTELA ANTECIPADA.**”

1 – Indeferimento de pedido de expedição de ofício à Superintendência Estadual do INSS no Estado do Espírito Santo, para se abster de descontar o Imposto de Renda na Fonte, ao argumento de não ter sido formulado na petição inicial.

2 – A autora, ainda que de forma não explícita, requereu a imunidade tributária em relação a qualquer tributo federal existente, englobando, pois, o Imposto de Renda descontado na fonte pela Superintendência Estadual do INSS no Estado do Espírito Santo.

3 – A expedição do citado ofício nada mais é do que o desdobramento da tutela antecipada já deferida à agravante pelo MM. Juízo *a quo*, que suspendeu a exigibilidade dos créditos tributários resultantes da incidência do IR e IOF sobre dividendos, juros e rendimentos.

4 – Tal decisão não teria efeitos práticos, se o órgão responsável pelo recolhimento não fosse comunicado da imunidade tributária da agravante,

reconhecida na tutela antecipada. 5 – Agravo de Instrumento provido.”

⇒ AMS 2000.02.01.034992-0 (DJ de 19/08/2003, pg. 94) – Quarta Turma – Rel. Des. Fed. BENEDITO GONÇALVES:

“**TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IOF. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 150, VI, ‘C’, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**”

- A parte impetrante, como entidade de assistência social sem fins lucrativos, conforme demonstram os documentos juntados à inicial, especialmente seu Estatuto, está amparada pelo art. 150, VI, ‘c’, da Carta Política.

- A imunidade, prevista no texto constitucional, é do tipo condicional, ou seja, para que as entidades ali referidas gozem da imunidade de impostos, deverão atender os requisitos da lei. Do caso dos autos, verifica-se que a apelada não logrou demonstrar a ausência do preenchimento das exigências tanto infra, como constitucionais, de que necessita a entidade apelante para gozar da imunidade constitucional.

- Ressalte-se que, na hipótese das pessoas beneficiadas pela imunidade não cumprirem os requisitos estabelecidos na lei, cabe a autoridade competente a responsabilidade pela suspensão do benefício. É o que se infere da leitura do § 1º do art. 14 do CTN c/c o art. 32, § 1º da Lei nº 9.430/96.

- Quanto à abrangência da imunidade, prevista no texto constitucional, os argumentos apresentados pela União já foram objeto de análise pelo E. Supremo Tribunal Federal, tendo a Suprema Corte decidido que o benefício da imunidade prevista no art. 150, VI, ‘c’, da CF/88, abrange os rendimentos auferidos em aplicações no mercado financeiro, não sendo legítima a cobrança de IOF sobre o resultado de aplicações financeiras das instituições de assistência social, desde que a renda seja aplicada nas suas finalidades essenciais. (STF – 1ª Turma, RE nº 241.090-8/SP, rel. Min. Moreira Alves, in DJ 26/04/2002).

- Improvimento do recurso e da remessa.

● TRF-3:

⇒ AMS 1999.03.99.046796-4 (DJ de 25/08/2002, pg. 863);

● TRF-4:

⇒ AMS 97.04.53080-3 (DJ de 21/01/98, pg. 277);

● TRF-5:

⇒ AC 97.05.09116-1 (DJ de 26/09/2002, pg. 831).

**Agravo de Instrumento**

4ª Turma

**Proc. 2000.02.01.059629-6 – Publ. DJ de 08/01/2003, pg. 53****Relator: Des. Fed. FERNANDO MARQUES**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL EM DECORRÊNCIA DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO “PARALELA” SEM O DEPÓSITO INTEGRAL EM DINHEIRO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE.

- O crédito tributário somente terá sua exigibilidade suspensa quando se verifique alguma das hipóteses elencadas, **numerus clausus**, no art. 151 do CTN.

- O simples ajuizamento ou pendência de ações “paralelas” onde o contribuinte questione a validade ou eficácia do título ou a exigibilidade do crédito, sem, entretanto, efetivar o depósito integral em dinheiro do crédito tributário, não tem o condão de suspender o curso da execução fiscal anteriormente proposta, pois a mera existência daquela ação não significa que o executado deixou de ser devedor da Fazenda Pública. (CTN, art. 151 c/c LEF, art. 38)

- Agravo improvido.

**POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO.**

**EXECUÇÃO FISCAL – SUSPENSÃO**

Laboratório farmacêutico agravou de decisão que determinou o prosseguimento de execução fiscal, com a venda, em hasta pública, dos bens penhorados.

A agravante pleiteou a reforma da decisão, argumentando, em síntese: que teria deixado de oferecer embargos à execução, tendo, entretanto, ajuizado, perante a 6ª Vara Federal de Brasília, ação de rito ordinário, na qual requereu parcelamento do débito, que, por dependência à citada ação ordinária, ajuizou ação de consignação em pagamento, onde vem efetuando depósitos recursais; que pretende, não a suspensão da exigibilidade do tributo, o que reconhece só seria possível com o depósito total do valor cobrado, mas sim o sobrestamento da execução, enquanto sub judice os citados processos, onde se discute a correção dos valores cobrados.

Por unanimidade, a Quarta Turma negou provimento ao agravo, na conformidade do voto do Des. Fed. FERNANDO MARQUES, como se segue:

*“Como é cediço, o crédito tributário somente terá sua exigibilidade suspensa quando se verifique alguma das hipóteses elencadas, **numerus clausus**, no art. 151 do CTN.*

*De tal sorte, não se pode, validamente, admitir que o simples ajuizamento ou pendência de ações ‘paralelas’ onde o contribuinte questione a validade ou eficácia do título ou a exigibilidade do crédito, sem, entretanto, efetivar o depósito integral em dinheiro do crédito tributário, tenha o condão de suspender o curso da execução fiscal anteriormente proposta, pois a mera existência daquela ação não significa que o executado deixou de ser devedor da Fazenda Pública.*

*Outra não é a exegese que se extrai do art. 38 da Lei nº 6.830/80, **verbis**:*

*‘A discussão judicial da dívida ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma*

*desta lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido de juros e multa de mora e demais encargos.’*  
*Neste sentido, é, também, pacífica a jurisprudência no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo o seguinte julgado, **verbis**:*

*‘PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - SUSPENSÃO POR AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL DESACOMPANHADA DE DEPÓSITO NO MONTANTE INTEGRAL - IMPOSSIBILIDADE - ART. 38 DA LEF – INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DO ART. 151 DO CTN.*

*1 - As hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário estão elencadas, **numerus clausus**, no art. 151 do CTN.*

*2 - O ajuizamento de ação anulatória de débito fiscal, desacompanhada de depósito no montante integral, não tem o condão de suspender o curso de execução fiscal já proposta.*

*3 - Recurso especial provido.’*

*(STJ, REsp. nº 260713/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, in DJ de 08.04.2002)*

*Diante do exposto, voto no sentido do improvimento do agravo.”*

Entre os acórdãos correlatos encontrados na pesquisa de jurisprudência, estão:

- STF:  
⇒ RE 93849/RJ (DJ de 03/07/81, pg. 6650);
- STJ:  
⇒ RESP 193402/RJ (DJ de 31/03/2003, pg. 184);
- TRF-1:  
⇒ AGIAG 2003.01.00.013299-1 (DJ de 03/10/2003, pg. 143);

## ● TRF-2:

⇒ AG 99.02.02054-2 (DJ de 13/12/2002, pg. 144) – Primeira Turma – Rel. Des. Fed. RICARDO REGUEIRA:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO. DÉBITO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO EM DÍVIDA ATIVA. AÇÃO ANULATÓRIA. EXIGÊNCIA DE DEPÓSITO PARA SUSPENSÃO DE CRÉDITO. IMPOSSIBILIDADE.*

*- Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, reconsiderando parcialmente a antecipação de tutela anteriormente deferida, condicionou a suspensão da exigibilidade de crédito tributário ao depósito do valor discutido.*

*- O depósito é uma faculdade do suposto devedor, não podendo ser exigido como condição para suspensão de crédito.*

*- Sendo o agravante vinculado à prestação de serviço público, delegada pela própria União, resta inexistente o perigo de frustração do pagamento, uma vez que o Cartório é solvável e não deixará de existir.*

*- O perigo de dano poderá encontrar-se caracterizado pela probabilidade de lesão moral a ser sofrida por pessoa jurídica que necessita de um caráter ilibado para o exercício de seu ofício. Agravo regimental da União Federal improvido, por maioria. Agravo de instrumento provido, por maioria.”*

⇒ AG 2001.02.01.018131-3 (DJ de 04/11/2002, pg. 544) Segunda Turma – Rel. Des. Fed. PAULO ESPIRITO SANTO:

*“PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA.*

*Não se admite a nomeação à penhora de Títulos de Dívida Pública, visto que não há interesse do Exequente em aceitá-los para garantir execução fiscal. A execução é feita no interesse do exequente e não do executado. Aplicação dos artigos 11, da Lei 6830/80 e 656, IV, do Código de Processo Civil. Jurisprudência majoritária nos Tribunais é no sentido de inadmitir o depósito em garantia para suspensão da execução fiscal através de Títulos da Dívida Pública, visto que não têm cotação em bolsa. Improvimento ao recurso.”*

⇒ AC 2001.02.01.004131-0 (DJ de 25/10/2001) – Quarta Turma – Rel. Des. Fed. BENEDITO GONÇALVES:

*“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ANTECIPAÇÃO DE*

*TUTELA - DEPÓSITO DE TÍTULO DE DÍVIDA PÚBLICA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO - IMPOSSIBILIDADE - PENHORA - ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 6.830 - PRECEDENTES DO EG. STJ.*

*I - O depósito judicial em matéria tributária deve ser feito em moeda corrente nacional, uma vez que supõe conversão em renda em prol da Fazenda Pública, caso o pedido seja julgado improcedente.*

*II - É necessário que este depósito seja feito em moeda nacional, conforme o disposto no art. 162, I, do CTN, não sendo admitido a substituição por Títulos da Dívida Pública, uma vez que ausente a característica fundamental para garantir a instância, qual seja o efeito liberatório do débito tributário.*

*III - o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de inadmitir a nomeação à penhora de Apólices da Dívida Pública, sob o fundamento de que não tendo a devedora obedecido a ordem prevista no art. 11, da Lei n.º 6.830/80, é lícito ao credor e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora das referidas apólices, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado.*

*IV - O instituto da antecipação de tutela não é de se aplicar, **in casu**, ante o perigo da irreversibilidade do provimento antecipado, a teor da vedação contida no § 2º, do art. 273 do CPC.”*

⇒ EDAC 96.02.40534-1 (DJ de 26/09/2003, pg. 394) – Quinta Turma – Rel. Juiz Conv. GUILHERME CALMON:

*“DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACOLHIMENTO DAS RAZÕES DA FAZENDA PARA DETERMINAR A SUSPENSÃO, E NÃO A EXTINÇÃO, DO PROCESSO EXECUTIVO. CONDENAÇÃO EM SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*1 - Não devem prosperar os Embargos de Declaração opostos ao acórdão proferido, tendo em vista a ausência de contradição ou omissão nas razões do voto condutor.*

*2 - Restou evidenciado o acolhimento dos motivos da Fazenda Nacional, a ensejar a suspensão, e não a extinção do processo executivo fiscal, diante da comprovação de depósito judicial suspensivo da exigibilidade do crédito tributário, porém pendente ação cautelar onde o débito é discutido.*

*3 - Igualmente, não há obscuridade quanto à condenação em sucumbência recíproca, pois a*

*inércia do contribuinte em comunicar o depósito deu causa ao ajuizamento da ação executiva contra a qual foram opostos os Embargos à Execução.*

*4 - Embargos de declaração rejeitados.”*

⇒ REO 94.02.16119-8 (DJ de 31/01/2002) - Sexta Turma – Rel. Des. Fed. POUL ERIK DYRLUND:

*“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. PARCELAS. FINSOCIAL. AÇÃO CAUTELAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. ART. 151, II, CTN. POSSIBILIDADE. PERICULUM IN MORA E FUMUS BONI IURIS PRESENTES.*

*1 - O depósito do montante integral do crédito constitui*

*uma das hipóteses de suspensão da sua exigibilidade.*

*2 - A ação cautelar é instrumento hábil para pleitear-se o depósito judicial, com a suspensão de exigibilidade do crédito tributário, consoante o disposto no artigo 151, inciso II do CTN.*

*3 - Presença das condições especiais da ação cautelar: **periculum in mora e fumus boni iuris.***

*4 - Remessa Necessária desprovida.*

- TRF-3:  
⇒ AG 2003.03.00.005161-4 (DJ de 03/10/2003);
- TRF-4:  
⇒ AG 2001.04.01.087013-5 (DJ de 10/09/2003, pg. 897);
- TRF-5:  
⇒ AG 98.05.49651-1 (DJ de 03/03/2000, pg. 759).

#### Apelação Cível

**Proc. 94.02.05544-4 – Publ. no DJ de 03/10/2003, pg. 427**

**Relator: Juiz Federal Convocado GUILHERME CALMON**

**Relator para acórdão: Des. Fed. VERA LÚCIA LIMA**

PROCESSUAL CIVIL – AUXÍLIO-DOENÇA – IMPOSSIBILIDADE – CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - CORREÇÃO MONETÁRIA – JUROS - HONORÁRIOS - Não há como acolher a argumentação do autor de que o auxílio-doença fora suspenso indevidamente, tendo em vista a inexistência de comprovação nos autos de que o autor se encontrava incapacitado para o desempenho de suas funções laborativas.

- Deve ser concedida a aposentadoria por invalidez, posto que o laudo pericial indica que o autor é portador de doença degenerativa articular, devendo, portanto, a autarquia previdenciária conceder tal aposentadoria, a partir da data do laudo médico oficial.

- As parcelas atrasadas deverão ser corrigidas monetariamente com base na Lei nº 6.899/81 e Súmula 148, do STJ, e acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês.

- Diante da ocorrência de sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com a respectiva verba honorária, consoante o disposto no art. 21 do CPC.

- Apelação parcialmente provida.

**POR MAIORIA, PROVIDO PARCIALMENTE O RECURSO.**

5ª Turma

#### APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – SUSPENSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA

Segurado do INSS interpôs apelação contra sentença proferida na 5ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro que julgou improcedente seu pedido para condenar a autarquia a aposentar o apelante por invalidez, nos termos do art. 64, inciso I, da Lei nº 5.890/73, além do pagamento dos atrasados.

O Relator do feito, o Juiz Convocado, GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, votou favoravelmente à manutenção da sentença monocrática, considerando o teor de laudo pericial acostado aos autos, no qual consta que o apelante, apesar das seqüelas do traumatismo no joelho, não se encontrava impossibilitado de exercer atividade

laborativa. Isto significava que poderia retornar ao mercado de trabalho, apesar de algumas limitações.

Entendimento diverso apresentou a Des. Fed. VERA LÚCIA LIMA, cujo voto se tornou vencedor. E esse entendimento foi calcado no mesmo laudo pericial, anteriormente referido, mais especificamente no seguinte trecho:

*“...o periciado é portador de seqüela de patologia (traumática e infecciosa) adquirida na infância. Atualmente encontra-se sem sinais de doença aguda. Os sintomas dolorosos são inerentes ao processo degenerativo articular.”*

A partir daí, a Relatora para o acórdão desenvolveu o raciocínio com o qual fundamentou o seu voto:

*“Pois bem, depreende-se que ao mesmo tempo em que o laudo pericial não informou que o autor*



*encontrava-se totalmente incapacitado à época, mostrou-se conclusivo ao relatar a doença degenerativa articular de que era portador.*

*Assim, embora inicialmente tenha me inclinado a adotar o mesmo entendimento esposado na sentença monocrática e mantido no voto proferido pelo Relator, no sentido de que o autor não faz jus ao benefício requerido, por não se encontrar totalmente incapacitado, deparei-me com a seguinte questão que me fez adotar outro posicionamento. A asserção, no laudo pericial, de que o autor era portador de doença degenerativa articular foi feita em 1990, quando o autor tinha 66 anos de idade. Sabendo-se hoje que, possivelmente, o quadro patológico do autor terá evoluído, e que hoje ele se encontra com 78 anos, como poderemos imaginar que ele terá condições de exercer atividade laborativa em outro segmento do mercado de trabalho?*

*Assim, analisando esta particularidade no caso em apreço, a qual reputo de suma importância para o correto deslinde da questão que ora se me apresenta, entendo deva lhe ser concedida a aposentadoria por invalidez, por me parecer a solução mais justa ao presente caso.*

*Ademais, ressalto que mesmo que restassem dívidas a respeito da concessão do benefício em comento, não a tenho como temerária, ante a garantia de suspensão do benefício, por parte da autarquia, caso não seja obedecido o comando inserto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, o qual obriga o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez à submissão de exame médico a cargo da Previdência Social.*

*Todavia, considerando-se que o laudo pericial não especificou a data do início da aludida incapacitação, entendo deva ser deferido o benefício a partir da data de sua elaboração.*

*Feitas tais considerações, dou parcial provimento à apelação, para condenar a autarquia previdenciária a conceder ao autor a aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo médico oficial.”*

Foram localizados na pesquisa de jurisprudência os seguintes acórdãos correlatos:

- STF:
  - ⇒ RE 93439/RJ (DJ de 25/05/84, pg. 8225);
- STJ:
  - ⇒ RESP 312197/SP (DJ de 13/08/2001, pg. 251);
- TRF-1:
  - ⇒ AC 2000.38.00.001539-4 (DJ de 09/06/2003, pg. 26);

● TRF-2:

⇒ REO 2000.51.13.000001-0 (DJU de 08/05/2003, pg. 512) – Primeira Turma – Rel. Des. Fed. NEY FONSECA:

*“PROCESSUAL CIVIL – TUTELA ANTECIPADA – RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA – CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – LAUDO DO PERITO NOMEADO PELO JUÍZO.*

*I – Havendo laudo do perito nomeado pelo Juízo que concluiu pela impossibilidade da autora executar atividades que lhe garantam a subsistência, bem como o nexo causal entre a doença acometida e o trabalho outrora exercido pela parte, é impossível negar lhe o direito à aposentadoria por invalidez.*

*II – Também os pressupostos necessários para a concessão da tutela antecipada, que versava sobre o restabelecimento do auxílio-doença, restaram comprovados por meio do laudo supracitado, o qual dispôs não haver possibilidade de melhora súbita da autora.*

*III – Remessa oficial improvida.”*

⇒ AC 1994.51.01.001216-0 (DJ de 13/12/2002, pg. 158) – Segunda Turma – Rel. Des. Fed. CASTRO AGUIAR:

*PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – INCAPACIDADE – REINGRESSO NO MERCADO DE TRABALHO – DIFICULDADE.*

*I – Sofrendo o autor de seqüela de tuberculose e doença pulmonar obstrutiva crônica (DPOC), com agudização diante de elementos desencadeantes, relacionados à sua atividade profissional (tecelão), enfermidades que motivaram a concessão e manutenção de benefício de auxílio-doença por mais de dez anos, merece inteira confirmação a sentença que lhe reconheceu o direito à aposentadoria por invalidez, consideradas as condições físicas do segurado e, sobretudo, a conhecida dificuldade de reingresso no mercado de trabalho.*

*II – Apelação e remessa necessária parcialmente providas e improvido o recurso adesivo.”*

⇒ REO 2000.02.01.047939-5 (DJ de 19/07/2002, pg. 144) – Terceira Turma – Rel. Des. Fed. FREDERICO GUEIROS:

*“ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ – INCAPACIDADE LABORAL – IDADE AVANÇADA*

– **BAIXO NÍVEL SÓCIO-CULTURAL – INVIABILIDADE DE HABILITAÇÃO.**

1 - Incapacitada para sua atividade laboral, em virtude de acidente, conforme laudo pericial, impõe-se a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.  
2 - Não há que se falar em readaptação ao mercado de trabalho para o exercício de outra profissão, haja visto a sua idade avançada e o baixo grau de escolaridade.

Remessa improvida. Sentença confirmada.”

⇒ AC 2002.02.01.037779-0 (DJ de 16/09/2003, pg. 110) – Quarta Turma – Rel. Des. Fed. ROGÉRIO DE CARVALHO:

“**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO RECONHECIDA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1 – Inexistiu o cerceamento de defesa alegado pelo apelante, uma vez que teve oportunidade de formular quesitos que entendeu esclarecedores para o exame pericial, portanto conhecedor do mesmo, e que todos os seus quesitos foram devidamente analisados e respondidos.

2 - Caracterizado nos autos, através de perícia médica oficial, que o Autor não tem condições de exercer atividades laborativas, pois sua doença evoluiu para a cronificação sem prognóstico de cura ou grande melhora, necessitando de tratamento médico especializado constante para manter-se socialmente equilibrado, é de se conceder-lhe aposentadoria por invalidez.

3 - O termo inicial do benefício deve ser a data em que cessou o benefício de auxílio-doença, uma vez que convencido que a incapacidade que acomete o autor advém desde aquela data. Entretanto, para que não ocorra **reformatio in pejus**, uma vez que não houve recurso da parte interessada, deve-se manter como termo inicial o estipulado na r. sentença, ou seja, a partir da internação do segurado em hospital psiquiátrico (30/04/98).

4 – Remessa necessária e apelação improvidas.”

⇒ AC 2001.02.01.039042-0 (DJ de 11/06/2003, pg. 185/186) – Quinta Turma – Rel. Des. Fed. ALBERTO NOGUEIRA:

“**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA POSTERIOR CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.**

**DIREITO RECONHECIDO. DECISÃO UNÂNIME.**

1 - O fato de trabalhar numa Clínica de Estética em nada demonstra que a autora não exercia lá atividade incompatível com sua enfermidade, fato esse inclusive refutado com veemência pelo patrono da autora em suas contra-razões, quando afirma tratar-se de trabalho de faxina.

2 - O laudo de fls. 98/100 é claro quanto ao risco que estaria correndo a autora ao se submeter a esforços físicos, ainda que de médio porte.

3 - Pelo que se depreende dos autos, e conforme frisado pelo MM. Juízo a quo, dificilmente poderia ela retornar ao trabalho aos 63 anos de idade, devendo, assim, ser-lhe reconhecido o direito ao restabelecimento do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos da Lei 8.213/91.

4 - Correta a aplicação de correção monetária e juros de mora, bem como dos honorários advocatícios.

Negado provimento à remessa necessária e à apelação. Decisão unânime.”

⇒ AC 2002.02.01.026103-9 (DJ de 05/09/2003, pg. 225) – Sexta Turma – Rel. Des. Fed. SERGIO SCHWAITZER:

“**ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO - CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - IMPOSSIBILIDADE - LAUDO DO PERITO DO JUÍZO DESFAVORÁVEL - INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO - ART. 42, DA LEI Nº 8.213/91 - MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA - PAGAMENTO DOS ATRASADOS SOMENTE A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA PRESENTE AÇÃO - SENTENÇA ULTRA PETITA.**

Nula é a parte da sentença que decidiu sobre o pagamento das parcelas devidas desde o cancelamento do benefício de auxílio-doença até a data em que o mesmo foi restabelecido administrativamente.

O art. 42, da Lei nº 8.213/91, preconiza que a aposentadoria por invalidez será paga ao segurado enquanto for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Nesse sentido, o benefício de aposentadoria por invalidez é concedido em razão de ter sido averiguada a incapacidade do segurado para o trabalho ou atividade habitual que exercia e a

*insusceptibilidade de sua reabilitação para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência.*

*Não se justifica o percebimento de um benefício em caráter permanente, quando o segurado, através de perícia judicial, não é considerado totalmente incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de uma atividade.*

*Deve ser mantido o pagamento do benefício de auxílio-doença ao segurado que ainda não obteve a sua recuperação ou não se reabilitou para outra atividade.*

*Remessa necessária parcialmente provida, e apelação e recurso adesivo improvidos.”*

- TRF-3:  
⇒ AC 2003.03.99.021190-2 (DJ de 21/10/2003, pg. 468);
- TRF-4:  
⇒ AC 2003.04.01.049694-5 (DJ de 14/01/2004, pg. 359);
- TRF-5:  
⇒ AC 2002.05.99.001685-6 (DJ de 06/08/2003, pg. 335).

### Remessa ex-officio em Apelação Cível

6ª Turma

**Proc. 1999.02.01.061885-8 – Publ. no DJ de 06/09/2002, pg. 448**

**Relator: Des. Fed. POUL ERIK DYRLUND**

**Relator para acórdão: Des. Fed. ANDRÉ FONTES**

PROCESSO CIVIL. PROCEDIMENTO COMUM CAUTELAR PARA PRETENSÕES SATISFATIVAS. POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL POR NECESSIDADE. EFEITOS. AÇÃO PRINCIPAL.

I – Anteriormente à reforma do Código de Processo Civil de 1994, que instituiu a antecipação da tutela jurisdicional, admitia-se por necessidade, excepcionalmente, a utilização dos procedimentos comuns cautelares para causas de natureza satisfativa, quando fundado no caráter de urgência da tutela.

II – No caso, o requerente pugnou o deferimento de providência que lhe assegurasse a participação em etapa de concurso público, o que foi efetivamente alcançado em razão de liminar anteriormente deferida.

III – Havendo, pois, a consolidação de situação fática, com a efetiva participação do requerente no certame, decisão de mérito no processo principal não tem o condão de revertê-la.

V – Remessa desprovida.

**POR MAIORIA, NEGADO PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA.**

### MEDIDA CAUTELAR PARA PARTICIPAÇÃO EM ETAPA DE CONCURSO PÚBLICO

O Des. Fed. Poul Erik expôs os fatos em seu relatório:

*“Trata-se de Remessa Necessária, na forma do art. 475, inciso II, do CPC, para reexame de sentença proferida pela MM. Juíza da 19ª Vara Federal do Rio de Janeiro, nos autos da ação cautelar nº 94.00.28638-4, proposta por CARLOS ALBERTO PORTELLA DE SÁ, em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando a concessão de liminar que autorize o Autor a realizar prova de capacidade física do Concurso para Agente da Polícia Federal, inobstante a sua inabilitação no exame médico.*

*A liminar pleiteada foi concedida às fls. 08.*

*O ínclito magistrado de primeira instância, considerando a conexão do feito com a ação ordinária nº 94.00.67759-6, em que o mesmo autor pretendia a invalidação de exame médico que o*

*considerou inabilitado a prosseguir no Concurso Público para Agente da Polícia Federal, de que participava, sendo impedido de realizar a prova de capacidade física do concurso em epígrafe, decidiu simultaneamente tanto o processo cautelar quanto o processo principal, em conformidade com art. 105, do CPC.*

*Em relação ao pedido constante da cautelar, julgou procedente, confirmando-se a liminar anteriormente concedida, ante a verificação de que a mesma teve por objeto tão-somente viabilizar a participação do Autor no exame físico, sendo certo que a perda de tal exame implicaria no afastamento definitivo do certame. Reconhece, ainda, que a liminar concedida teve natureza satisfativa, eis que o Autor realizou referida prova, criando situação irreversível, impendendo-se a procedência do pleito.*

*No mérito, em relação à principal, foi o pedido julgado improcedente, havendo por inviável o*

*acolhimento da pretensão deduzida pelo Autor em Juízo, por ausência de suporte probatório, considerando a inércia do Autor em constituir a prova de sua capacidade física para o exercício do cargo pretendido, a qual permaneceu controvertida. Encaminhados os autos à esta Egrégia Corte, foram os mesmos direcionados ao Ministério Público Federal, opinando o **parquet**, em ambos os processos, pelo improvimento da remessa.”*

Em seu voto, o Relator deu provimento à remessa necessária, justificando-o da forma que se segue:

*“Compulsando os autos, verifica-se que a medida liminar pleiteada na cautelar, concedida em agosto de 1994, teve cunho satisfativo, a qual já se exauriu ante a realização da prova física, independentemente da decisão do processo principal, no qual o pedido foi julgado improcedente.*

*Entretanto, não se justifica conceder ao autor um título executivo judicial em razão, tão-somente, do exaurimento de medida liminar que, aliás, é anômala em relação ao processo acautelatório.*

*Ademais, é de se ressaltar a situação de conexão por acessoriedade que decorre do vínculo havido entre a ação principal e a ação cautelar, de maneira que não se pode admitir a subsistência de um provimento acautelatório em detrimento de outro, em sentido contrário, proferido em processo principal, considerando-se, sobretudo, que aquele ‘deste é sempre dependente’ (art. 796, CPC).*

*Neste sentido já se pronunciou a Suprema Corte, **verbis**:*

*(...)*

*Do exposto, considerando-se que o pleito deduzido na ação principal foi julgado improcedente, dou provimento à remessa necessária para reformar o **decisum a quo** e julgar improcedente o pedido, da ação cautelar. Condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da causa, com fulcro no § 4º, do art. 20, do Digesto Processual. Custas **ex lege**.”*

Compreensão diversa manifestou o Des. Fed. André Fontes, cujo voto se tornou o vencedor, assim expresso:

*“Trata-se de reexame necessário de sentença proferida em sede cautelar que julgou procedente o pedido objetivando a ratificação da liminar deferida anteriormente para autorizar o requerente a realizar a prova de capacidade física do concurso para Agente da Polícia Federal, inobstante sua inabilitação no exame médico.*

*Sentenciando, salientou o d.magistrado de primeiro grau que, apesar da aparente falha de expressão do requerente ao formular o seu pedido, que é de fato a invalidação da avaliação médica procedida pela junta oficial do certame, o mesmo foi compreendido e defendido pela requerida, restando, assim, observado o contraditório. E, no mais, asseverou que sendo o objeto da cautelar garantir ao requerente o direito de participar do exame físico, o que restou assegurado pelo deferimento da liminar (de natureza satisfativa), criando situação irreversível, imperativa a definitividade da cautela pretendida.*

*O Ministério Público em manifestação de fl. 47, opinou pelo desprovimento da remessa.*

*Em seu voto, o Eminent Relator, com precisão, atentou para o fato de que ‘à época do ajuizamento da presente ação, desconhecia o ordenamento pátrio o instituto da Tutela Antecipada, inexistindo regramento legal que autorizasse ao juiz a concessão de um provimento liminar provisório que assegurasse à parte o bem jurídico a que se refere a prestação de direito material reclamada’, para afirmar a possibilidade de procedimentos cautelares para causas de natureza satisfativa, especialmente em razão da possibilidade de se deferir liminares fundadas no chamado ‘poder geral de cautela’, o que se deu no caso vertente. De fato, o pedido formulado pelo requerente visava a garantir sua participação na prova de aptidão física do concurso de Agente da Polícia Federal, o que foi afiançado e consolidado faticamente em razão do deferimento da liminar.*

*Entretanto, quanto ao mérito da contenda, fez constar que, em razão da natureza acessória da cautelar, e por ter sido proferida sentença julgando improcedente o pedido formulado na ação principal, ‘não se pode admitir a subsistência de um provimento acautelatório em detrimento de outro, em sentido contrário, proferido em processo principal, considerando-se, sobretudo, que aquele ‘deste é sempre dependente’ (art. 796, CPC)’. E, por tal motivo, houve por bem em dar provimento à remessa necessária para reformar o **decisum** e julgar improcedente o pedido, com a conseqüente inversão do ônus da sucumbência.*

*Indene de dúvidas o caráter acessório das cautelares em relação aos processos em que se desenvolvem atividades de conhecimento ou de execução. Também é de se dizer que ao procedimento comum cautelar, anteriormente à*

reforma do Código de Processo Civil de 1994, emprestou-se, excepcionalmente, por necessidade, a função de satisfazer o próprio direito material pleiteado para assegurar a situação jurídica que se discute ou irá se discutir no processo principal. No caso vertente o autor pretendeu assegurar o seu direito à permanecer no concurso público realizado para o preenchimento de vagas para Agente da Polícia Federal, mediante a realização da prova de aptidão física, logrando êxito em razão de providência liminar, que posteriormente foi confirmada na sentença. Pois, como conclusão, é inegável que a providência cautelar perseguida foi atingida nos seus exatos termos: o requerente participou do exame de aptidão física.

Desta feita, o fato de ter sido ajuizada a ação principal posteriormente, cujo resultado foi diverso do aqui anunciado em razão de insuficiência de provas, não cria qualquer situação de contradição a impor o indeferimento do pedido contido na demanda acessória, motivo pelo qual, presentes os requisitos, voto no sentido de desprover a remessa necessária.

Do exposto, é o voto no sentido de desprover a remessa necessária.”

Acórdãos correlatos encontrados na pesquisa de jurisprudência:

- STJ:
  - ⇒ AGRMC 7280/GO (DJ de 19/12/2003, pg. 319)
- TRF-1:
  - ⇒ AC 1995.01.35129-7 (DJ de 03/08/98, pg. 373)
- TRF-2:
  - ⇒ AC 2001.50.01.001383-0 (DJ de 21/05/2003, pg. 88) – Primeira Turma – Relator Des. Fed. RICARDO REGUEIRA:
 

“PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA CPF. - O processo cautelar, tal qual é concebido pelo legislador, tem seu cabimento aferido pela natureza da pretensão. Tem ele como objetivo garantir ou assegurar a instrumentalidade de um direito enquanto não ocorre o trânsito em julgado de decisão da ação principal, e não realizá-lo em sua plenitude, o que constituiria conteúdo satisfativo. - Porém, admite-se a existência da Medida Cautelar Satisfativa, inserida, sempre, no entanto, em contexto absolutamente excepcional, onde a prestação da tutela cautelar, sem avançar os limites

traçados para o seu exercício, retira a finalidade da Ação Principal ao apoderar-se, de forma transversa, de seu objetivo. Sendo esta situação flagrantemente excepcional e, portanto, admissível somente em casos reduzidíssimos.

- O inadimplemento do advogado devedor pode ser cobrado pelos meios legais e judiciais próprios, e nunca deve ser usado como justificativa para penalidades acadêmicas.

- Recurso improvido.”

⇒ AC 2000.02.01.023084-8 (DJ de 1/11/2001) – Segunda Turma – Rel. Des. Fed. SERGIO FELTRIN:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CAUTELAR SATISFATIVA. ADMISSIBILIDADE. PRESSUPOSTOS. VERIFICAÇÃO. DEMORA NA REALIZAÇÃO DE CIRURGIA.

- A presente demanda foi ajuizada antes do ingresso da antecipação da tutela na sistemática processual pátria, quando as ações cautelares eram utilizadas tanto para resguardar a efetividade e a utilidade do processo principal como, excepcionalmente, para alcançar a própria pretensão material deduzida em juízo, hipótese esta verificada nos autos. Cumpre afastar, portanto, a inadequação da via processual adotada pela Autora, sustentada pelo Ente-Federativo Réu.

- Por outro lado, quanto ao mérito, os elementos probatórios trazidos ao feito evidenciaram o direito vindicado, bem como a urgência da tutela pretendida, tendo a Autora demonstrado que por mais de três anos aguardara a realização de sua cirurgia, sem qualquer justificativa razoável para não concretização de seu direito constitucionalmente assegurado à saúde.

- Remessa Necessária e apelo improvidos.”

⇒ AC 2000.02.01.016178-4 (DJ 17/12/2002, pg. 264) - Terceira Turma – Rel. Des. Fed. PAULO BARATA:

“PROCESSO CIVIL – MEDIDA CAUTELAR - INDEFERIMENTO DA INICIAL - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1 - Encerrando o pedido verdadeira antecipação do direito material, não é cabível a concessão de tutela cautelar, revestida de caráter satisfativo.

2 - Inadequação da via eleita, que, pela sua própria natureza, visa apenas garantir o resultado útil do processo principal.

3 - Apelação desprovida.”

⇒ AC 2001.02.01.033018-5 (DJ 11/12/ 2002, pg. 244) – Quarta Turma – Rel. Des. Fed. BENEDITO GONÇALVES:

“*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO – AGRAVO DE INSTRUMENTO – MEDIDA LIMINAR REQUERIDA EM AÇÃO CAUTELAR – RETORNO ÀS ATIVIDADES LABORATIVAS COM BASE NA FIGURA DA READAPTAÇÃO (CAPUT DO ART. 24 DA LEI N.º 8.112/90) – DESNECESSIDADE DE JUNTA MÉDICA – APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PERMANENTE – MEDIDA DE NOTÓRIA SATISFAÇÃO, INCOMPATÍVEL COM A TUTELA CAUTELAR.*”

*I – Não se vislumbra o fumus boni iuris da pretensão, tendo em vista que a figura da readaptação está prevista no caput do art. 24 da Lei n.º 8.112/90, como sendo a investidura do servidor público em cargo de atribuições compatíveis com as limitações que tenha sofrido em sua capacidade laborativa física ou mental, verificada através de inspeção médica, não sendo necessária, portanto, a avaliação através de junta médica, como faz crer o agravante.*

*II – Tendo sido o servidor readaptado para exercer função que não o coloque em risco de vida ou stress, inexistente o perigo de dano iminente, haja vista que, conforme relatado, as crises estão sendo compensadas com medicação já ministrada por médico particular, com a ciência da Administração.*

*III – A tutela de urgência perseguida pelo agravante, no sentido de permanecer em licença médica até sua aposentadoria por invalidez permanente, é medida de notória satisfação, o que não se coaduna com a tutela cautelar, uma vez que essa visa assegurar uma situação fática e jurídica ao direito postulado, até a prolação da sentença meritória, no bojo da ação principal.*

*IV – Agravo de instrumento improvido.”*

⇒ AG 96.02.37143-9 (DJ 20/09/2002, pg. 339) – Quinta Turma – Rel. Des. Fed. IVAN ATHIÉ:

“*PROCESSUAL CIVIL – AÇÃO CAUTELAR DE NATUREZA SATISFATIVA.*”

*I - O processo cautelar apenas permite uma tutela jurisdicional mediata, ou seja, destina-se a permitir a futura realização do direito substancial. Dessa forma, não cabe, no processo cautelar, salvo em casos excepcionais, a satisfação do direito, pois a*

*medida cautelar assegura, tão-somente, a efetividade de um provimento jurisdicional a ser produzido no processo principal, no qual haverá a prestação definitiva e, por isso mesmo, satisfativa (precedentes deste E. Tribunal);*

*II - No presente caso, é incabível a medida cautelar, tendo em vista que não é o meio idôneo para a satisfação do próprio direito invocado;*

*III - Apelação desprovida, mantendo-se a sentença de primeiro grau.”*

⇒ AC 96.02.39674-1 (DJ de 29/09/2002, pg. 386) – Sexta Turma – Rel. Des. Fed. POUL ERIK DYRLUND:

“*PROCESSUAL CIVIL - CAUTELAR SATISFATIVA - ART. 273 DO CPC MODIFICADO PELA LEI N° 8952/94 - SURGIMENTO DO INSTITUTO DA TUTELA ANTECIPADA - DESAUTORIZADA A CONCESSÃO DE TUTELA SATISFATIVA NA VIA CAUTELAR.*”

*- Há situações em que se faz necessária a concessão de tutela satisfativa com celeridade, em função de haver perigo de dano grave irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).*

*- A fim de se acelerar a prestação jurisdicional nesses casos, foi encontrada na ação cautelar a via apta a antecipar os efeitos da decisão de mérito objetivada na ação principal.*

*- O manejo desta cautelar satisfativa só restou tolerável até o advento da Lei n° 8952, de 13/12/94, que alterou o art. 273 do CPC e inseriu em nosso ordenamento o instituto da Tutela Antecipada no âmbito do próprio processo de conhecimento.*

*- A partir da edição deste diploma legal, qualquer ação cautelar, despida de suas normais características elencadas pela doutrina, quais sejam, a preventividade, a provisoriedade e a instrumentalidade hipotética, configura-se desvirtuada e juridicamente inaceitável, sendo ausente o interesse de agir por parte do requerente.*

*- Apelo desprovido.*

● TRF-3:

⇒ AC 2001.03.99.053941-8 (DJ de 07/11/2002, pg. 529)

● TRF-4:

⇒ AC 97.04.47512-8 (DJ de 21/01/98, pg. 518)

● TRF-5:

⇒ AC 94.05.21796-8 (DJ de 18/04/97), pg. 25615)

## EMENTÁRIO TEMÁTICO

### Prescrição Intercorrente

#### PLENÁRIO - TRF-2ª RG

EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CÍVEL

Proc.:92.02.08666-4

Publ.: DJU de 29/07/1997, pág. 57131

Relator: Des. Fed. FREDERICO GUEIROS

I – EMBARGOS INFRINGENTES – TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO CONSUMADA. A LEI Nº 6830, DE 22/09/80, PASSOU, NESTA DATA, A REGER A SITUAÇÃO PROCESSUAL NO TEMPO, NÃO MAIS VIGORANDO, DESSE MODO, EM EXECUÇÃO FISCAL, O CRITÉRIO DA CITAÇÃO VÁLIDA – O DESPACHO CITATÓRIO, EMBORA PROFERIDO ANTERIORMENTE À NOVA LEI, SOMENTE PASSOU A PRODUZIR SEUS EFEITOS SOB A ÉGIDE DESSA E NÃO DO CPC – O CRITÉRIO DO DESPACHO DE CITAÇÃO HÁ DE VIGORAR NESTA RELAÇÃO JURÍDICO-PROCESSUAL, EIS QUE PASSOU A VALER COM A VIGÊNCIA DA LEI Nº 6830/80 – INEXISTE, ASSIM, NA HIPÓTESE, INCIDÊNCIA DO FENÔMENO PRESCRICIONAL SOBRE O DIREITO DE AÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA.

II – EMBARGOS IMPROVIDOS.

#### 1ª TURMA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO CÍVEL

Proc.: 2001.51.06.000789-0

Publ.: DJU de 19/03/2004, pág. 151

Relator: Des. Fed. RICARDO REGUEIRA

EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. POSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 40, DA LEI Nº 6.830/80.

– Remessa necessária e apelação do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS face à Sentença que reconheceu a prescrição intercorrente.

– Ocorrência da prescrição intercorrente, eis que o exequente deu causa à paralisação do feito por mais de cinco anos.

– A prescrição intercorrente pode ser decretada de ofício, eis que não fulmina somente o direito de ação, mas a própria obrigação tributária.

– O artigo 40, da Lei nº 6.830/80, deve ser interpretado em consonância com o artigo 174, do Código Tributário Nacional, conforme estatui a ordem constitucional vigente.

– Recurso e remessa necessária improvidos.

#### 2ª TURMA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO CÍVEL

Proc.: 99.02.29834-6

Publ.: DJU de 17/10/2003, pág. 117

Relator: Des. Fed. ANTÔNIO CRUZ NETTO

PROCESSUAL CIVIL – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – ALEGAÇÃO DE JULGAMENTO *CITRA PETITA* – PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO APARELHO JUDICIÁRIO – DESCABIMENTO – AFRONTA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA LEI – DECRETO-LEI Nº 1967/82.

I – A prescrição intercorrente só ocorre quando há culpa exclusiva da exequente, o que não foi o caso dos autos. Os autos ficaram paralisados por falta de citação da executada, não por inércia da exequente, pois tal ato processual, após o pedido feito na inicial da execução fiscal, se transfere para o juízo processante.

II – A despeito da CDA ter sido registrada em 31/03/1983, ela se refere a dívida anterior à entrada em vigor do Decreto-Lei nº 1967/82. Assim, tendo o texto legal entrado em vigor em 23/11/82, com a determinação expressa de que somente produziria efeito a partir do exercício financeiro de 1983, a inclusão da referida multa viola o princípio da irretroatividade da lei.

III – Apelação parcialmente provida.

#### 3ª TURMA - TRF-2ª RG

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL

Proc.: 98.02.36138

Publ. DJU de 27/06/2003, pág. 329

Relator: Des. Fed. FRANCISCO PIZZOLANTE

PROCESSUAL CIVIL – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – PREVIDENCIÁRIO – REVISÃO DE BENEFÍCIO – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – OMISSÃO – INCIDÊNCIA – PRESCRIÇÃO QUINQUENAL – OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NÃO CARACTERIZADA.

- A parte autora impulsionou o processo corretamente, desde a data da propositura da ação, sendo o cartório responsável exclusivamente pelo não cumprimento das normas pertinentes à espécie.
- Não ocorrência da prescrição intercorrente. O segurado não pode ser prejudicado diante da inércia do cartório.
- Omissão constatada quanto à prescrição intercorrente.
- Inexistência de obscuridade e contradição em relação à prescrição quinquenal, haja vista que a intercorrente não foi reconhecida nos presentes autos. Aplicabilidade da Súmula nº 85, do Eg. STJ.
- Embargos de declaração parcialmente providos.

#### 4ª TURMA - TRF-2ª RG

AGRAVO DE INSTRUMENTO  
 Proc.: 2001.02.01.031653-0  
 Publ.: DJU de 11/11/2003, pág. 159  
 Relator: Des. Fed. ROGÉRIO CARVALHO

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO FEITO POR LONGOS 9 (NOVE) ANOS. AUTOS À DISPOSIÇÃO DA PRÓPRIA JUSTIÇA ESTADUAL, SEM INTIMAÇÃO QUANTO AO SOBRESTAMENTO DO FEITO.

- 1 – Não se opera a PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE quando a credora não deu causa à paralisação do feito. Iterativa jurisprudência do E. STJ.
- 2 – O agravante não logrou infirmar a argumentação do douto magistrado de primeiro grau no sentido de que a paralisação do feito não se deveu à desídia ou inércia do credor, mas dos próprios entraves da Justiça Estadual, onde outrora tramitou o feito.
- 3 – Agravo de Instrumento improvido.

#### 5ª TURMA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO CÍVEL  
 Proc.: 90.02.08291-6  
 Publ.: DJU de 10/06/2003, pág. 311  
 Relator: Juiz GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO EM 1969. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. ARTIGOS 142 E 174, CTN. PROVIDÊNCIAS ADOTADAS PELO EXEQÜENTE A IMPEDIR A OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

- 1 – Valores de contribuição previdenciária não-

- recolhidos, motivando a instauração de procedimento administrativo tendente à verificação da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, determinação da matéria tributável, cálculo do montante devido, identificação do sujeito passivo e aplicação da penalidade cabível, para fins de constituição do crédito tributário (art. 142, do CTN).
- 2 – Assim, considerando que o lançamento somente se ultimou em 1969, é desta época que se inicia a contagem do prazo prescricional relativamente à pretensão de cobrança do crédito tributário. A ação de execução fiscal foi proposta em 1972, ou seja, no período inferior aos cinco anos previstos no art. 174, CTN.
- 3 – Inocorrência, outrossim, da prescrição intercorrente, diante das providências tomadas pelo Exeqüente no curso da Execução Fiscal, não podendo a demora na citação do Executado ser imputada à conduta do Exeqüente.
- 4 – Recurso conhecido e provido, com a reforma da sentença.

#### 6ª TURMA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO CÍVEL  
 Proc.: 1982.50.01.006083-5  
 Publ.: DJU de 28/04/2004, pág. 228  
 Relator: Des. Fed. POUL ERIK DYRLUND

PROCESSUAL CIVIL – EXECUÇÃO FISCAL – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE – INÉRCIA DO EXEQÜENTE – RECONHECIMENTO DE OFÍCIO – EXTINÇÃO DO PROCESSO.

- 1 – As disposições do artigo 40 e seus parágrafos, da Lei de Execuções Fiscais – LEF (nº 6.830/80), devem ser interpretadas em harmonia com o princípio geral da prescrição tributária contido no artigo 174, parágrafo único, do CTN.
- 2 – Inicialmente, a título ilustrativo, a prescrição intercorrente trata-se da inércia do credor em impulsionar a execução, ou seja, se consuma na hipótese em que a parte, devendo realizar ato indispensável à continuação do processo deixa de fazê-lo, deixando transcorrer o lapso prescricional.
- 3 – A regra do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, por tratar-se de Lei ordinária, deve harmonizar-se com o art.174 do CTN, de modo a não se tornar imprescritível a dívida, eternizando as situações jurídicas subjetivas.
- 4 – Transcorrido o prazo de um ano de suspensão determinado pelo referido art.40, os autos ficarão em arquivo provisório aguardando as diligências do credor, por mais cinco anos, transcorrido esse prazo, e permanecendo a inércia da parte credora em promover os atos de impulso para prosseguimento do feito, ocorre a prescrição intercorrente.
- 5 – Precedentes do STJ e deste Tribunal.
- 6 – Recurso e Remessa desprovidos. Sentença mantida.