

# Sumário

## Entrevista

### **Min. Ellen Gracie Northfleet**

Vice-Presidente do Supremo Tribunal Federal

## Discurso

### **António José Avelãs Nunes**

Vice-Reitor da Universidade de Coimbra

## Artigos Doutrinários

### **Princípio do Juiz Natural**

Des. Federal Nylson Paim de Abreu

### **O Estatuto da Cidade e o Planejamento**

Prof. Washington Peluso Albino de Souza

## Tópico Jurídico

### **Justiça: Valor Absoluto**

Prof. Damásio de Jesus

## Acórdãos – Inteiros Teores

### **Corte Especial – Concurso público. Juiz federal substituto. EC 45/04**

Rel.: Des. Federal Maria do Carmo Cardoso

MS 2004.01.00.014614-3/DF

### **1ª Seção – Servidor. Exercício do cargo em localidade distinta de sua sede funcional. Diárias**

Rel.: Des. Federal Carlos Moreira Alves

AR 2002.01.00.006799-0/MA

### **2ª Seção – Conflito negativo de competência. Crime de competência do Tribunal do Júri. Inexistência de vara especializada**

---

Rel. p/ acórdão: Des. Federal Hilton Queiroz

CC 2005.01.00.012801-5/DF

**3ª Seção – Ensino. Transferência *ex officio*. Dependente de servidor público militar. Congenidade**

Rel.: Des. Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues

Ag 2005.01.00.001942-1/PA

**4ª Seção – IR. Contribuições destinadas a entidade de previdência privada**

Rel.: Des. Federal Maria do Carmo Cardoso

AR 2003.01.00.036502-8/BA

**1ª Turma – Embargos à execução. Reajuste de vencimentos. Servidores de universidade federal. Ilegitimidade passiva da União**

Rel.: Des. Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves

AC 2001.38.00.016266-1/MG

**2ª Turma – Tutela antecipada. Concessão no próprio ato decisório da lide**

Rel. p/ acórdão: Des. Federal Carlos Moreira Alves

Ag 2001.01.00.036855-0/MG

**3ª Turma – Improbidade administrativa. Processo administrativo disciplinar. Penalidade. Demissão. Reexame. Limite. Poder Judiciário**

Rel.: Des. Federal Tourinho Neto

AC 1999.38.00.007027-5/MG

**4ª Turma – Desapropriação. Reforma agrária. Indenização. Preço de mercado. Cobertura florística. Indenização em separado. Impossibilidade**

Rel.: Juiz Guilherme Doehler (convocado)

AC 2004.01.00.015944-8/RO

**5ª Turma – Concurso público. Juiz do Trabalho. Prova oral gravada. Pedidos de revisão**

Rel.: Des. Federal João Batista Moreira

AC 2004.33.00.011518-8/BA

**6ª Turma – Registro sindical. Competência. Justiça do Trabalho**

Rel.: Des. Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues

AMS 2000.34.00.040973-3/DF

---

**7ª Turma – Exclusão do Refis. Ausência de notificação prévia. Comunicação via internet**

Rel.: Des. Federal Catão Alves

AMS 2002.33.00.010158-3/BA

**8ª Turma – Exame de Ordem. Prova objetiva. Duplicidade de respostas**

Rel.: Des. Federal Carlos Fernando Mathias

REOMS 2000.38.00.039474-4/MG

## Decisão Monocrática

**MS 2005.01.00.034539-7/DF**

Concurso público. Juiz federal substituto. Prova de títulos. Valoração

Rel.: Des. Federal Fagundes de Deus

## Breviário

**Confira outros assuntos relevantes julgados pelo TRF-1ª Região, cujos inteiros teores poderão ser consultados na internet ([www.trf1.gov.br](http://www.trf1.gov.br))**

Registro de marca nominativa. Ação de nulidade.

Contribuição social. Exercente de mandato federal, estadual ou municipal.

Ação civil pública. Incompetência do juízo.

FGTS. Correção monetária. Competência.

Interdito proibitório. Uso de área pública.

Licitação. Empresas em consórcio.

Pensão por morte. Ex-combatente. Cálculo.

Ação de consignação. Levantamento de valores.

SFH. Imóvel. Defeito na construção.

## Repositórios Oficiais de Jurisprudência

Confira a lista de todos os Repositórios Oficiais de Jurisprudência do TRF-1ª Região

## Normas para envio de artigos doutrinários e tópicos jurídicos à Revista

# Entre vista

## Ministra Ellen Gracie Northfleet\*



A alternância na direção do Poder Judiciário obedece à sabia rotina que evita, inclusive, disputa de poder. A Presidência do Supremo Tribunal Federal, já no segundo trimestre de 2006, terá à frente a Min. Ellen Gracie Northfleet, magistrada com larga experiência não só judicante, mas também na administração judiciária, pois foi Presidente do Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

A magistrada Ellen Gracie conta, ainda, em sua expressiva biografia, com experiência na advocacia e no Ministério Público, tendo sido Procuradora da República. A par disso, é conhecida e reconhecida, sua vasta bagagem intelectual e acadêmica. Assim, sua escolha para ser entrevistada pela Revista do TRF-1ª Região tem evidência própria.

**Revista:** Sua visão do Direito, anteriormente, em particular sob a óptica do Ministério Público, alterou-se no exercício da magistratura?

**Ministra Ellen Gracie:** São pontos de vista diversos. Acho que a coisa mais importante que diria para colocar em relação a essa transição de alguém que vem da carreira do Ministério Público e ingressa na magistratura é exatamente a alteração de perspectiva.

Como membro do Ministério Público – à época, éramos procuradores da República e, também, advogados da União, portanto, tínhamos essa dupla personalidade – necessariamente, precisávamos nos engajar em um determinado ponto de vista na defesa de interesses da União ou, mesmo, com o Ministério Público, na acusação. Como magistrada, a visão é outra, bem mais ampla, necessariamente imparcial, e acho que, para mim,

---

\* Vice-Presidente do Supremo Tribunal Federal

foi particularmente uma ruptura, uma diferença muito grande, o fato de me integrar em um colegiado. Não comecei a carreira na 1ª instância. Eu, desde logo, me integrei em um colegiado – saí do Ministério Público e fui para o tribunal. Essa atuação em colegiado me parece uma das coisas mais gratificantes que já me aconteceram na vida: a possibilidade de repartir com colegas a responsabilidade enorme do julgamento, de poder me esclarecer com a visão múltipla que trazem os diversos colegas, os seus acréscimos, as suas lições, os seus ensinamentos. O colegiado foi uma coisa que realmente me marcou muito. Sou francamente favorável ao julgamento colegiado. Acho muito mais rico que o julgamento monocrático, que é mais sacrificado, muito mais penoso para o magistrado, exatamente por ser uma atividade solitária, enquanto que a atuação no colegiado é muito enriquecedora. Essa transição na minha vida foi o que tirei de mais importante.

**Revista:** Há quem sustente que todo magistrado deve participar de modo contínuo de programas de atualização, de aperfeiçoamento, de especialização e mesmo de pós-graduação *stricto sensu*. Vossa Excelência, aliás, em sua rica biografia, conta a sua experiência de bolsista da *Fullbright*. Como será a atuação da futura chefe do Poder Judiciário quanto à reciclagem dos magistrados em geral?

**Ministra Ellen Gracie:** Não há dúvida nenhuma de que os magistrados, quando ingressam na carreira, já passaram por um concurso muito rigoroso. De fato, a magistratura brasileira pode se engrandecer com isso. Há uma seleção muito rigorosa tanto nas justiças estaduais quanto na Justiça Federal. O ingresso na carreira é um “funil” pelo qual passam muito poucos candidatos, de modo que recebemos uma massa crítica, dentro da magistratura brasileira, já muito bem qualificada. Isso não significa em absoluto que tenhamos de parar por aí; ao contrário, a partir do ingresso na magistratura, cria-se a necessidade de um estudo cada vez mais aprofundado e melhor direcionado para as áreas específicas em que irão atuar os magistrados.

Sou uma entusiasta da educação contínua para os magistrados. Creio que podemos fazer isso através de métodos mais modernos do que aqueles que têm sido tradicionalmente empregados (de aulas presenciais ou de conferências, ou de transmissão de ensinamento pela forma padrão, tradicional). Acredito que os magistrados têm, geralmente, muito pouco tempo para essas atividades. Assim, seria importante que utilizássemos métodos tecnológicos mais modernos de educação a distância, de utilização da internet, de grupos de discussão pela internet, enfim, uma série de recursos que hoje estão disponíveis e que podemos utilizar muito bem.

Por outro lado, vejo, com muito bons olhos, que uma boa parcela da magistratura, hoje, já conta ou está cursando a pós-graduação. Até é exceção encontrarmos magistrados, especialmente entre os mais jovens, que não estejam ou inscritos em um programa de pós-graduação ou já com mestrado e doutorado concluídos. Isto é muito bom. Acho que isso enriquece a magistratura brasileira e deve ser sempre incentivado.

Pela minha experiência, como bolsista *Fullbright*, teria a dizer, particularmente, o

seguinte: é altamente positivo que alguém se desloque do seu local próprio de atuação para enfrentar uma realidade totalmente diversa. No meu caso, estudei, graças a essa bolsa de pesquisa, o sistema judiciário norte-americano e procurei contrapor ao sistema brasileiro. É claro que o Direito é diverso: um sistema é *common law* e outro sistema é *civil law*. Mas, a prática americana de administração judiciária, que era o meu maior interesse, tem exemplos muito bons que podem ser adaptados, naturalmente, à realidade brasileira. Creio que esse *dépaysement* é muito favorável para que, pelo contraste, se veja quais são as virtudes e quais são os defeitos do nosso próprio sistema. Como postura para o futuro, podem contar com o meu absoluto apoio a uma permanente atualização dos magistrados. Creio que temos, hoje, instrumentos muito bons e organizações muito boas viabilizando isso. O Conselho da Justiça Federal, com seu Centro de Estudo Judiciário, faz um excelente trabalho. Em todos os Estados do País, os Judiciários, têm sua escola de magistratura; os Tribunais Federais, também. As próprias associações de magistrados também têm iniciativas no sentido desse aprimoramento. Creio que, talvez, seja o caso de coordenarmos esses esforços todos para que não haja duplicação, para que não haja desperdício de recursos e para que consigamos um Judiciário cada vez melhor qualificado.

**Des. Federal Carlos Fernando Mathias:** Se Vossa Excelência me permite, ainda, uma variação em torno do mesmo tema: a pós-graduação *stricto sensu* profissionalizante em que há um certo cuidado por parte dos que olham somente sob a óptica acadêmica. Assim, impõem-se futuros mestrados e doutorados, voltados especificamente para os magistrados, que são pessoas que não vão tomar o lugar de ninguém nas academias, mas que estarão crescendo do ponto de vista profissional e...

**Ministra Ellen Gracie:** E tornando a instituição mais operante. Quanto a isso, lá, ainda, na 4ª Região, tomamos uma iniciativa junto à Universidade Federal, e não junto à Faculdade de Direito, mas junto à Escola de Administração, para fazermos uma pós-graduação específica para magistrados em Administração Judiciária, que, creio, é um dos pontos em que estamos carentes de estudos e de dedicação. É um dos grandes problemas do Judiciário a administração; e essa pós-graduação, que seria feita em conjunto com a Universidade Federal do Rio Grande do Sul, tinha por objetivo exatamente oferecer aos magistrados federais, estaduais e do trabalho, de toda a 4ª Região, a possibilidade de um mestrado em Administração Judiciária. Na época, até pensamos em como viabilizar isso, já que os juízes não podem se deslocar com facilidade: fazemos uma concentração sexta-feira, todo o dia; sábado até o meio-dia, para que eles pudessem retornar às suas sedes e passar o domingo, pelo menos, com a família. Essa era uma iniciativa que, infelizmente, não foi possível levar adiante, mas a idéia permanece. Creio que a Administração Judiciária, inclusive, é uma das disciplinas que deveria, obrigatoriamente, figurar em todos os currículos de escolas de aperfeiçoamento de magistrados, independentemente das outras disciplinas de processo ou substantivas; a parte de Administração Judiciária tem de, necessariamente, ser uma preocupação constante.

**Revista:** Há notícia de que Vossa Excelência participou da fundação do Conselho Consultivo da *Glin – Global Legal Information Network*. O que vem a ser propriamente isso?

**Ministra Ellen Gracie:** Tive a felicidade de me encontrar, nos Estados Unidos, exatamente quando se formava essa grande rede, esse grande banco de dados de informação legislativa. Na época, estava justamente fazendo a minha bolsa de pesquisa e fazendo uma residência na Biblioteca do Congresso Americano. Lá surgiu a idéia de se reunir, em um grande banco de dados, a legislação do maior número de países possível. Todos os países que quisessem aderir eram incluídos automaticamente. Esse banco de dados contém a informação legislativa relevante, tudo que seja informação legislativa, com cunho efetivamente genérico: todos os códigos, as constituições, a legislação.

Naquela época, já havia um banco de dados que era arrecadado em formato papel; mandava-se do Brasil o fardo do *Diário Oficial* para Washington, e, lá, os textos eram classificados e incluídos no banco de dados. Mas o que se pretendia é que cada país se encarregasse da transmissão desses dados, e o Brasil foi o primeiro nóculo a fazer isso eletronicamente. Pela via da internet, passamos a transmitir e demonstramos a viabilidade do sistema. Então, o nóculo brasileiro dessa rede tem importância exatamente por ter sido pioneiro. Na época, fizemos diversas tentativas, porque é sempre um exercício de tentativa e erro, e acabamos demonstrando a viabilidade. Hoje, o banco está aí, é uma realidade, ele foi assumido, afinal, pelo Ministério da Justiça, porque, claro, essa atividade legislativa não compete ao Judiciário, e também porque a imprensa oficial, que já edita o *Diário Oficial* em formato eletrônico, está subordinada ao Executivo; em outros países, a regra é que o nóculo da rede *Glin* seja localizado no Poder Legislativo, que é o principal produtor da lei. Mas essa história do *Glin*, é uma rede de informação que tende a crescer sempre para incluir a legislação, por exemplo, de blocos de países, como o caso da União Européia. A minha proposta, em uma das reuniões do *Glin*, é que ele fosse se tornando cada vez mais complexo, por exemplo, não só incluindo a legislação, mas também a regulamentação em nível de, por exemplo, deliberações do Banco Central, que são importantíssimas para efeito de câmbio, e, também, as decisões jurisprudenciais relacionadas àqueles textos legais. Essa é uma idéia muito ambiciosa; seria realmente muito completa e complexa. Em parte, ela vem sendo realizada, aqui, no Supremo Tribunal Federal. Como? Através da nossa edição eletrônica da Constituição. Você, hoje, tem livremente pela internet acesso à Constituição brasileira tal como ela é interpretada pelo Supremo Tribunal Federal. Cada artigo da Constituição tem um *link* imediato às decisões que cuidaram daquele artigo.

**Revista:** Vossa Excelência tem tido grande atuação em tradução de obras importantes. O livro de Mauro Cappelletti *O acesso à justiça* é um bom exemplo. Há algum plano de produção de textos próprios, bem como de novas traduções ou, ainda, apoio a novos projetos editoriais, mesmo considerando as limitações de tempo diante de suas atividades, que deverão se intensificar com sua iminente missão de presidir o egrégio Supremo Tribunal Federal?

**Ministra Ellen Gracie:** Quando tive acesso ao livro *O acesso à justiça*, de Mauro Cappelletti, me dei conta de que era uma obra importantíssima de conhecimento necessário para um magistrado. Naquele momento, decidi fazer a tradução; o que, para nós, sempre envolvidos com centenas de processos para julgar e sempre premidos por essa sensação de culpa de não poder atendê-los todos, é uma dificuldade. Ainda assim, dediquei-me a fazer uma tradução, que não foi uma coisa fácil, porque o texto do Mauro Cappelletti, embora límpido e bellissimo, tem uma série de remissões de notas de rodapé que deixam o tradutor completamente atrapalhado e são muito difíceis de traduzir, até por conta das normas técnicas diferentes (a norma técnica brasileira é uma; a utilizada nessa versão de onde traduzi, que é o texto americano, é outra). Então tem de se fazer todas as adaptações e é muito trabalhoso. Mas tive uma satisfação muito grande com essa tradução, porque ela se difundiu muito. As idéias de Cappelletti são importantíssimas (e recordo que, uma vez, lá no auditório do STJ, se realizava um encontro de magistrados; e apresentaram-se doze trabalhos no mesmo dia e todos os doze trabalhos faziam referência à obra de Mauro Cappelletti). E claro que, hoje, muitos colegas têm acesso aos livros em inglês, mas não são todos os que lêem fluentemente. Então, todos esses tinham tido acesso à obra já traduzida. Isso me deu realmente uma grande satisfação.

Quanto a novos projetos, tenho, sim, projetos muito ambiciosos nessa área. O Ministro Jobim já deu apoio a essa iniciativa para começarmos a estudar a possibilidade de traduzirmos alguns julgados importantes desta Casa, para que, no Direito comparado, seja possível ter acesso à produção, que é uma produção rica deste Tribunal. Então, retroativamente, selecionaríamos algumas decisões importantes, algumas decisões que são marcos da nossa jurisprudência, para que elas pudessem ser, de imediato, traduzidas, pelo menos, para o inglês, francês e o espanhol. Com isso, cobrimos o mundo. Mais do que isso seria exagero, mas, pelo menos, essas três são fundamentais. Depois disso, e, prospectivamente, a idéia é fazermos com que cada um dos relatores, naqueles casos em que eles entendam ser importantes, produza, além do seu relatório e voto e do seu acórdão, um *abstract* da decisão. E esse *abstract*, então, seria, a partir de agora, traduzido nos três idiomas, também, e mantidos na internet.

Tenho tido contato com muitos colegas estrangeiros. E eles perguntam – comenta-se sobre os casos que são decididos aqui – como seria possível ter acesso (e, infelizmente, os nossos textos só estão em português, que é uma língua, salvo em Portugal e nos países lusófonos africanos, não nos leva muito longe). Essa iniciativa que o Presidente Jobim já autorizou que se comece a trabalhar creio que seja uma coisa interessante.

Gostaria, também, nessa linha de abertura às idéias de fora, de produzir em conjunto com alguma universidade, com alguma editora, porque nem sempre os textos importantes são textos que interessam às editoras comerciais, porque não são obras que vão vender centenas, mas que, pelo menos, seria importante que nós tivéssemos algum tipo de canal que nos permitisse editar obras realmente importantes para o conhecimento dos juristas brasileiros.



Ainda nessa área editorial, gostaria de adiantar uma possibilidade que seria a formação de uma biblioteca mínima de Direito para os estudantes de Direito. Essa biblioteca mínima: não sou eu quem vai escolher que obras vão integrá-la, mas seria alguma coisa que pediríamos aos corpos docentes das universidades que indicassem as obras que deveriam compor essa biblioteca mínima, nas diversas disciplinas. E poderíamos ter, desde logo, aquelas obras que estão no domínio público, na íntegra, na internet. E, além dessas, acredito na generosidade dos autores de Direito brasileiro.

Devem chegar a seu gabinete, também, muitas solicitações de estudantes de Direito que não têm condições de comprar livros, e o conhecimento do Direito, além dos estudantes, é sempre bom para todas as pessoas; o Direito está no dia-a-dia de todos nós.

É possível também – e já tive sinalização favorável de alguns destes autores de obras jurídicas – colocar à disposição na internet uma biblioteca básica, principalmente os cursos de Direito Tributário, Penal, Civil etc., obras gerais, para quem quisesse consultá-la. Isso seria uma democratização muito grande do conhecimento do Direito. São as pretensões editoriais, os projetos editoriais para o momento.

**Revista:** Fala-se muito hoje em formas alternativas de solução de conflitos. Vossa Excelência, com sua larga experiência na magistratura, o que poderia dizer a respeito?

**Ministra Ellen Gracie:** Creio que nós, juízes, não fazemos a melhor justiça, até porque é algo extremamente difícil chegar à melhor solução quando as partes e os seus representantes, que são os advogados, se esforçam por contar apenas, se não deturpar a realidade, pelo menos, mostrá-la sobre um viés favorável ao seu interesse. Encontramos duas versões contrapostas; nenhuma das duas perfeitamente verdadeiras, e somos, no meio desse nevoeiro, obrigados a encontrar a melhor solução e a boa justiça. Não é fácil.

Sem dúvida nenhuma, a melhor justiça é aquela que as próprias partes fazem entre si. Quando as partes desavindas conseguem aproximar-se e concederem-se mutuamente determinadas possibilidades de acordo, quando isso acontece, afinal, o resultado favorece a ambos, que ambas aceitam bem e que, geralmente, é uma decisão cumprida imediatamente, sem qualquer resistência.

Tive a oportunidade de ver esses sistemas funcionando, desde os tribunais de pequenas causas até tribunais de apelação. No Brasil, já temos uma boa experiência com as questões de Sistema Financeiro de Habitação no que diz respeito à Caixa Econômica Federal, funcionando na 4ª Região, com resultados extraordinários, e creio que, toda vez que pudermos promover a justiça mediante essas formas alternativas, estaremos não apenas diminuindo o trabalho excessivo do Judiciário, hoje, o que já é bom, mas também promovendo uma melhor justiça e, mais do que isso, educando a população para o cumprimento das obrigações. Acredito que alguém que tenha passado por um processo de mediação ou de conciliação será, no futuro, uma pessoa muito mais atenta aos seus próprios direitos e aos direitos dos outros. Há todo esse largo aspecto que as formas alternativas de solução de litígios nos apresenta. Eu sou favorável, sim.

**Revista:** Vossa Excelência, em sua trajetória de vida, como advogada, como membro do Ministério Público e como magistrada, chegou não só à presidência de um importante Tribunal Regional Federal, o da 4ª Região, como à Suprema Corte do País e, ainda, ao Tribunal Superior Eleitoral. Assim, terá, necessariamente, muitas reflexões sobre a chamada Reforma do Judiciário e, em particular, sobre o Conselho Nacional de Justiça. O que poderia dizer?

**Ministra Ellen Gracie:** O Conselho Nacional de Justiça, que está começando a sua atuação, realmente está num momento importantíssimo. Creio que, dessa fase inicial, dependerá todo o desenvolvimento futuro. E, pelo que tenho acompanhado, o Conselho tem tido iniciativas muito positivas. Uma delas é, desde logo, repartir-se em diversas subcomissões, cada uma formada por dois integrantes do Conselho para aprofundarem determinados temas; um deles, por exemplo, importantíssimo, são os juizados especiais, que, me parece, são, realmente, o futuro da Justiça, a capilarização da Justiça de modo que ela chegue bem perto dos cidadãos. Outra subcomissão importantíssima é a de informática. Essa comissão vai traçar um painel geral de tudo que existe na informática no Judiciário brasileiro, aquilo que se chama de recenseamento do parque informático do Judiciário.

O Conselho Nacional, portanto, está adotando aquele formato e aquela feição, que entendo que é o adequado, ou seja, está assumindo a posição que lhe cabe de grande *think thank* da Justiça brasileira e de órgão de planejamento estratégico para a Justiça brasileira. Creio que esse é o caminho, e, até agora, as iniciativas têm sido muito positivas; ele está realizando um excelente trabalho.

**Revista:** Sabe-se que, em sua gestão na presidência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, Vossa Excelência – como autêntica pioneira – valeu-se da informática, o mais possível. Quais os seus projetos, sobre o particular, em sua nova e extraordinária missão?

**Ministra Ellen Gracie:** Da informática, já falava um pouco na resposta anterior, é aquilo que vai nos permitir ganho de escala. Quando retornei dessa minha viagem de estudos, fiz uma pequena pesquisa no arquivo da Justiça Federal de 1º grau, em Porto Alegre, porque a minha grande preocupação era saber onde é que se perdia tempo no processo. Todos se queixam da lentidão do Judiciário e gostaria de saber onde é que esse tempo era consumido, porque sempre a culpa recai sobre os magistrados, e, afinal de contas, é mesmo nossa a responsabilidade de condução de todo o processo, inclusive de administração judiciária. Com essa pesquisa de arquivo, conseguimos tabular e detectar que 70% do tempo dispendido no processo, desde a sua distribuição até o final, arquivamento, é tempo de cartório, é tempo de atividade burocrática, é tempo que chamo de “tempo neutro”; não é um tempo criativo, não é um tempo em que se estão produzindo peças, que se está refletindo sobre a controvérsia. Enfim, é um tempo de cumprimento de rotinas. E este tempo pode ser encurtado. Creio que o tempo do magistrado, que tabulamos em 11% do tempo total, é um tempo razoável, porque o magistrado, de fato, precisa

refletir sobre o processo, precisa examinar com atenção os fatos, as provas da causa, e isso consome necessariamente tempo.

Por outro lado, também, as partes e os advogados de ambas as partes gastam um total de 20%, o que também é razoável (nem pode ser reduzido porque são prazos que estão no Código de Processo). Esses tempos são tempos criativos; e se eles forem mantidos, ainda assim a solução da causa não demorará muito. Mas os tempos das rotinas burocráticas podem, sim, ser reduzidos. E como podem ser reduzidos? Mediante a utilização da informática.

Então, a minha grande aposta é que, para o futuro, tenhamos, cada vez mais, esses juizados sem papel, que já estão inaugurados em vários pontos do País, em que, realmente, tudo que seja rotina fique por conta do computador. Sempre digo que gente não é feita para carimbar papel, nem para fazer tarefas repetitivas; gente é feita para pensar. Então vamos reduzir ao máximo. Tudo o que não necessite de reflexão, entregamos à máquina, e àquilo que realmente for criativo e que precise dessa nobreza, que é o pensamento humano, dedicaremos toda a atenção. Porque, com isso, inclusive, teremos maior tempo, maior disponibilidade, não só, nós, juízes, mas os nossos servidores também, para as causas que são artesanais, que precisam de um atendimento muito mais cuidadoso. Esse me parece que é o futuro para o Poder Judiciário.

## Discurso

### Discurso

Antônio José Avelãs Nunes\*

Senhor Presidente do Tribunal Regional Federal da 1ª Região

Senhor Desembargador Aloísio Palmeira Lima

Senhores Desembargadores

Caros Amigos

Deixem-me pedir emprestada a Guimarães Rosa uma palavra belíssima, fruto da criatividade poética do povo brasileiro: a palavra *fraternura*. Ela qualifica, melhor que qualquer outra, este vosso gesto de generosa amizade. E eu quero agradecer a vossa *fraternura*, dizendo simplesmente, como se diz na minha terra: BEM HAJAM!

Tenho a clara consciência de que a distinção que resolveram conceder-me não tem que ver com os meus méritos, representando apenas um gesto vosso de

---

\* Discurso proferido pelo Vice-Reitor da Universidade de Coimbra, ao receber a medalha e o diploma de visitante ilustre do TRF-1ª Região.

amizade e de homenagem para com Portugal e a Universidade de Coimbra, concretizado na generosidade que quiseram ter para com a minha pessoa.

Cabe-me continuar a trabalhar para merecer este título – que muito me honra – de “Visitante Ilustre” deste Tribunal. Cabe-me também continuar a merecer a amizade do meu Colega e Amigo Carlos Fernando Mathias de Souza, que suspeito deve ter muitas culpas neste cartório. V. Ex<sup>as</sup>, que são juízes, avaliarão essas culpas e julgá-lo-ão por elas com toda a justiça...

Uma bonita canção de Coimbra diz dela o seguinte:

Coimbra, terra de encanto,  
Fundo mistério é o seu.  
Chega a ter saudades dela  
Quem nunca nela viveu.



Na foto, o agraciado, Prof. António Avelãs Nunes e os Desembargadores Federais Aloísio Palmeira Lima e Carlos Fernando Mathias, respectivamente, Presidente da Corte e Diretor da Revista do Tribunal.

Isto mesmo aconteceu comigo relativamente ao vosso País, antes de ter tido a oportunidade de conhecer pessoalmente o Brasil e os brasileiros. Talvez porque, como digo muitas vezes, o sangue brasileiro é sangue do meu sangue. Para aqui vieram e aqui morreram como brasileiros cinco tios meus. O meu próprio pai tentou por aqui a sua sorte. Só que esta não lhe sorriu e ele regressou a casa poucos meses depois de ter partido. Se a sorte tivesse tido outro rumo, eu poderia ser hoje

um dos 170 milhões de brasileiros: poderia ter o privilégio de ser motorista do Desembargador Mathias de Souza, ou talvez fosse um modesto funcionário, ou – quem sabe o que a vida nos reserva... – juiz deste Tribunal.

Juiz era o que eu gostaria de ter sido, se razões de ordem política não tivessem impedido a minha entrada na carreira da magistratura. Afinal, sou apenas um simples professor da Faculdade de Direito de Coimbra, que aqui chega hoje vindo de uma Universidade com 715 anos, cuja história é também um pouco da história do Brasil, porque nela estudaram, ao longo de séculos, muitos dos que, portugueses e brasileiros, ajudaram a fazer este grande País. Poderia invocar muitos nomes, de Anchieta a Vieira. Referirei apenas um: **José Bonifácio de Andrada e Silva**. Foi estudante em Coimbra, lá se doutorou e foi professor. Ainda hoje uma das salas mais importantes do Museu de Geologia é a “Sala José Bonifácio de Andrada e Silva”; e o Prémio atribuído anualmente ao melhor aluno de Engenharia Geológica é o “Prémio José Bonifácio de Andrada e Silva”.

No que me diz respeito, é para mim uma honra ter sido um brasileiro um dos Mestres que mais marcaram a minha formação. Refiro-me a Celso Furtado, que só há poucos anos tive o privilégio de conhecer pessoalmente. Ainda a tempo de poder incluir o meu nome e o da Universidade de Coimbra entre os proponentes da sua candidatura a Prémio Nobel da Economia. Não foi por falta de méritos que ele não lhe foi outorgado. Mas esta injustiça em nada diminui o prestígio e a influência deste brasileiro de excepção. Deixem-me recordar, comovidamente, a circunstância de ser o prefácio da edição brasileira da minha tese de doutoramento – a sair muito em breve pela Editora Quartier Latin – o último escrito saído da pena de Celso Furtado.

É também para mim motivo de muita alegria e alguma vaidade o facto de serem brasileiros alguns dos meus melhores Amigos. Para todos eles o meu reconhecimento e as minhas homenagens.

Vai sendo tempo de terminar, que já abusei demasiado da vossa paciência.

Costuma dizer-se que os portugueses descobriram o Brasil, há pouco mais de 500 anos. Mas a verdade é que o Brasil já aqui estava e já aqui viviam os primeiros brasileiros. Aqueles que receberam na praia os portugueses *saídos do mar*. Eram pessoas *esplêndidas de vigor e de beleza*, pessoas para quem o mundo era *um luxo de se viver*, como escreveu, mais ou menos com estas palavras, o Reitor Darcy Ribeiro.

Isto mesmo relata Pero Vaz de Caminha na famosa carta a D. Manuel sobre o *achamento* do Brasil. Dizele que encontraram na praia *gente boa e de boa simplicidade, de bons rostos e bons narizes, bem feitos*, as moças *bem moças e bem gentis*, cujos corpos *são tão limpos e tão gordos e tão formosos que não pode ser mais*.

Pero Vaz conta a D. Manuel que os portugueses tentaram dar-lhes de comer, *pão e pescado cozido, confeitos, mel e figos passados*. Eles não quiseram comer daquilo nada, diz Pero Vaz. Mas depois, poucos e poucos, misturaram-se conosco e abraçavam-nos e folgavam.

Foi neste ambiente que nos encontramos. E creio que nele temos vivido, apesar de alguns desencontros e das desgraças do colonialismo, no meio das grandezas e misérias que marcam a nossa história e que temos de assumir por inteiro se quisermos honrar essa mesma história e respeitar as vítimas dela.

Pois bem. Creio que chegou a hora de serem os brasileiros a descobrir o seu próprio País, a aproveitar e a valorizar a sua riqueza maior: os brasileiros e as brasileiras. Todos sem excepção. Não há nesta terra tão rica de riquezas naturais diamantes mais preciosos. Só precisam de ser lapidados. Feito isto, *esta terra ainda vai cumprir seu ideal*, como diz o Chico Buarque. Só que este ideal, com perdão do poeta – que escreveu este poema/canção, bem o sabemos, quando Portugal se libertava de 48 anos de ditadura e o Brasil permanecia nela –, este ideal não é o de *tornar-se um imenso Portugal*. Mas o de tornar-se uma grande potência mundial, um dos países – assim o espero – que há-de ajudar-nos a fazer um mundo melhor. Porque, apesar de tudo, *amanhã há-de ser outro dia*.



Na foto, ao centro, o Presidente do TRF-1ª Região, Desembargador Federal Aloísio Palmeira Lima, ladeado pelos Profs. António Avelãs Nunes, Vice-Reitor da Universidade de Coimbra e Massimo Vari, Vice-Presidente emérito da Corte Constitucional italiana. Aparecem, ainda, os Desembargadores Federais Carlos Fernando Mathias, Antônio Ezequiel da Silva e Antônio Sávio de Oliveira Chaves, os Juízes Federais Marcos Augusto de Sousa e João Carlos Mayer Soares e o Secretário-Geral da Presidência Paulo Cardoso.

# Artigos Doutrinários

## Princípio do Juiz Natural

Nylson Paim de Abreu\*

### 1. Introdução

Antes mesmo do início da Idade Média os cidadãos já esboçavam o desejo da institucionalização de um juiz natural, o que veio a acontecer mais tarde em França, consoante o escólio de Rui Portanova: “A primeira referência legal à expressão ‘juiz natural’ é do art. 17 do título II da Lei francesa de 24/08/1790. Também aos franceses se deve a prioridade da primeira referência constitucional no Texto Fundamental de 1791.

Contudo, a Magna Carta inglesa de 1215, mesmo com a distribuição da justiça ainda pelos proprietários de terra e a incipiente justiça estatal, já previa sanções a condes e barões (art. 21) e homens livres (art. 39) após ‘julgamento legítimo de seus pares e pela lei da terra’. No mesmo diploma encontra-se: ‘nenhuma multa será lançada senão pelo juramento de homens honestos da vizinhança.’ (art. 39).”<sup>1</sup>

Com efeito, o *princípio do juiz natural*, amalgamado nos princípios da legitimidade, da imparcialidade e da igualdade, constitui apanágio da justiça, anseio maior de toda sociedade civilizada. Nesse sentido é oportuna a lição sempre lúcida da Prof<sup>a</sup>. Ada Pellegrini Grinover: “mais do que direito subjetivo da parte e para além do conteúdo individualista dos direitos processuais, o princípio do juiz natural é garantia da própria jurisdição, seu elemento essencial, sua qualificação substancial. Sem o juiz natural, não há função jurisdicional possível”<sup>2</sup>.

Segundo a doutrina processual autorizada, o primeiro requisito do juiz natural é a sua legitimidade, ou seja, órgão estatal investido de jurisdição conforme os ditames legais e constitucionais.

Como decorrência lógica daquele princípio, o órgão jurisdicional há de ser imparcial, de molde a que sua decisão seja imune a interferências externas. Por isso, o juiz deve subordinar-se única e exclusivamente à Constituição e às leis, sendo que quanto a estas poderá deixá-las de aplicar se reconhecê-las inconstitucionais, valendo-se do exercício do controle difuso.

---

\*Magistrado federal

A respeito do aludido princípio, o colendo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 230009/RJ, Relator Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, assentou: “A imparcialidade do magistrado, um dos pilares do princípio do juiz natural, que reclama juiz legalmente investido na função, competente e imparcial, se inclui dentre os pressupostos de validade da relação processual, que se reflete na ausência de impedimento, nos termos do art. 134 do Código de Processo Civil.” (DJU, ed. 27/03/00, p. 113).

Por conseguinte, o órgão julgador somente pode ser constituído nos termos estabelecidos na Constituição e mediante lei específica para tanto. Logo, seria impensável a sua criação por meio de resoluções ou provimentos baixados por tribunais, salvo quando autorizados por lei.

## 2. Princípio do juiz natural à luz da doutrina

Conforme já referido ao início, a idéia do juiz natural tem sua origem na Magna Carta de 1215, a qual previa “julgamento legítimo de seus pares e pela lei da terra”. Mais tarde, segundo a Prof<sup>a</sup>. Ada Grinover, “na *Petition of Rigths* e no *Bill of Rights* o princípio do juiz natural realmente assume a dimensão atual, de proibição de juízos *ex post facto*.”<sup>3</sup>

Porém, consoante anota aquela festejada autora, foi a Lei francesa de 24/08/1790 que estabeleceu: “A ordem constitucional das jurisdições não pode ser perturbada, nem os jurisdicionados subtraídos de seus *juízes naturels*, por meio de qualquer comissão, nem mediante outras atribuições ou evocações, salvo nos casos determinados pela lei”<sup>4</sup>.

Dissertando a respeito do conteúdo do juiz natural, o festejado catedrático da Faculdade de Direito de Montevideú, Eduardo J. Couture, escreveu: “Tratando de ordenar, em um sistema de idéias, os princípios basilares, radicais, aqueles em torno de que se agrupa toda experiência acerca da função e da incumbência do juiz, eu me permiti reduzi-los a três ordens necessárias: a de independência, a de autoridade e a de responsabilidade.

A de *independência*, para que suas decisões não sejam uma consequência da fome ou do medo; a de *autoridade*, para que suas decisões não sejam simples conselhos, divagações acadêmicas, que o Poder Executivo possa desatender segundo seu capricho; e a de *responsabilidade*, para que a sentença não seja um ímpeto da ambição, do orgulho ou da soberbia e sim da consciência vigilante do homem frente ao seu próprio destino.”<sup>5</sup>

O Prof. Athos Gusmão Carneiro, na sua prestigiada monografia sobre ju-



risdição e competência, embora faça referência à ordem constitucional pretérita, elucida a matéria nas seguintes letras: “A atividade jurisdicional é ‘indeclinável’, e somente pode ser exercida, caso a caso, pelo ‘juiz natural’. Taxativamente proibidos que são, pela Lei Maior (art. 153, § 15), os ‘foros privilegiados’ e os ‘tribunais de exceção’, a jurisdição somente pode ser exercida por pessoa legalmente investida no poder de julgar, como integrante de algum dos órgãos do Poder Judiciário, previstos no art. 112 da Constituição: Supremo Tribunal Federal, Tribunal Federal de Recursos e juízes federais, Tribunais e juízes da Justiça Militar Federal e Estadual, Tribunais e juízes do Trabalho, Tribunais e juízes eleitorais, Tribunais e juízes estaduais.”<sup>6</sup>

Em seu clássico *Manual de Direito Processual Civil*, o saudoso Prof. José Frederico Marques anotou: “A jurisdição pode ser exercida apenas por órgão previsto na Constituição da República: é o princípio do *juiz natural* ou *juiz constitucional*. Considera-se investido de funções jurisdicionais, tão-só, o juiz ou tribunal que se enquadrar em órgão judiciário previsto de modo expresso ou implícito, em norma jurídico-constitucional.

Há previsão expressa quando a Constituição exaure a enumeração genérica dos órgãos a que está afeta determinada atividade jurisdicional. Há previsão implícita, ou condicionada, quando a Constituição deixa à lei ordinária a criação e estrutura de determinados órgãos.”<sup>7</sup>

O Prof. Nelson Nery Júnior, em sua conhecida obra sobre o princípio do juiz natural, ensina:

Assim como o poder do Estado é um só (as atividades legislativa, executiva e judiciária são formas e parcelas do exercício desse poder), a jurisdição também o é. E para a facilitação do exercício dessa parcela de poder é que existem as denominadas justiças especializadas. Portanto, a proibição da existência de tribunais de exceção, *ad hoc*, não abrange as justiças especializadas, que são atribuição e divisão da atividade jurisdicional do Estado entre vários órgãos do Poder Judiciário.<sup>8</sup>

Outrossim, alude o referido autor: “Juízo especial, permitido pela Constituição e não violador do princípio do juiz natural, é aquele previsto antecedentemente, abstrato e geral, para julgar matéria específica prevista na lei.”<sup>9</sup>

Noutro tópico assinala: “É, por assim dizer, antes de caracterizar-se como privilégio, uma garantia assegurada à independência e imparcialidade da justiça, destinada a proteger o interesse público geral.”<sup>10</sup>

Aduz também: “Da mesma forma, os foros constituídos por intermédio de convenção das partes (foros de eleição), se contratados dentro dos limites da lei, isto é, versando apenas matéria de competência relativa, não ofendem o princípio do juiz natural. Isto porque a competência relativa, que já está previamente esta-

belecida na lei processual, pode ser objeto de prorrogação por acordo das partes ou por inércia do réu que deixar de argüir exceção de incompetência. O sistema processual civil disciplinou esse tipo de competência, relativa, como sendo de interesse disponível das partes, não sendo, pois, preceito de ordem pública.

É importante salientar que o princípio do juiz natural, como mandamento constitucional, aplica-se, no processo civil, somente às hipóteses de competência absoluta, já que preceito de ordem pública. Assim, não se pode admitir a existência de mais de um juiz natural, como corretamente decidiu a corte constitucional italiana. A competência cumulativa ou alternativa somente é compatível com os critérios privatísticos de sua fixação, isto é, em se tratando de competência relativa.”<sup>11</sup>

Entrementes, adverte o ilustre processualista nominado: “Não é raro ver-se na Administração Pública ofensa ao princípio constitucional do julgador natural com a formação de comissões sindicantes ou processantes constituídas *ex post facto*, caracterizando indiscutivelmente juízo de exceção. Essas comissões, nomeadas depois da ocorrência do fato, tanto podem ter sido formadas para proteger o sindicato ou processado como para prejudicá-lo, pois a autoridade nomeante pôde escolher o acusador e/ou julgador administrativo já tendo conhecimento do fato e/ou de quem foi o seu autor.”<sup>12</sup>

Também afirma o ilustre mestre paulista: “Esses membros da comissão é que instruirão a sindicância ou processo, interrogando o réu, ouvindo testemunhas, deferindo provas e, ao final, elaborarão o relatório sugerindo a aplicação da pena administrativa. Têm de ser pré-constituídos, competentes e imparciais.”<sup>13</sup>

Sublinha, ainda: “Essa pré-constituição não empece a administração da justiça, como adverte setor da doutrina, sendo absolutamente necessária para a garantia da imparcialidade do juiz no julgamento da causa que lhe é afeta.”<sup>14</sup>

Por fim, conclui as suas observações, aduzindo: “O princípio do juiz natural aplica-se indistintamente ao processo civil, ao penal e ao administrativo. A cláusula constitucional brasileira, ‘ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente’ (art. 5º, LIII, CF) não distingue o tipo de processo que é abrangido pela garantia. A Constituição Imperial de 1824 dispunha expressamente que a garantia da inexistência de foros privilegiados valia para as ‘causas cíveis e crimes’ (art. 179, § 17). As Constituições que se lhe seguiram não repetiram o termo ‘causas cíveis’, mas a doutrina sempre entendeu válido o princípio para o processo civil. Em alguns sistemas, como o constitucional português, o juiz natural é garantia expressa do processo penal (art. 32, 7, da Constituição da República portuguesa).”<sup>15</sup>

A propósito do juiz natural, o ilustre magistrado Rui Portanova, em obra

densa sobre a matéria, preleciona: “O conceito de juiz natural vem se ampliando. Não se pode mais pensar apenas na hipótese de proibição de tribunais de exceção. Ada Pellegrini Grinover (1990, p. 23), citando doutrina nacional e estrangeira, mostra que há um segundo aspecto do juiz natural: o juiz constitucional. Trata-se do efeito que ‘vincula a garantia a uma ordem taxativa, e constitucional, de competências’. O princípio do juiz natural exige não só uma disciplina legal da via judicial, da competência funcional, material e territorial do Tribunal, mas também uma regra sobre qual dos órgãos judicantes (Câmara, Turma, Senado) e qual juiz, em cada um desses órgãos individualmente considerado, deve exercer a sua atividade (Schwab, 1987, p. 125).

O princípio é amplamente acolhido pelo mundo afora. Ademais, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 prevê em seu art. 10: ‘todo homem tem direito, em plena igualdade, a uma justa e pública audiência por parte de um Tribunal independente e imparcial, para decidir de seus direitos e deveres ou do fundamento de qualquer acusação criminal contra ele’.

No Direito brasileiro, exceto no período do Estado Novo, sempre houve previsão legal a respeito do princípio do juiz natural.

Tal acolhimento tem-se dado na dúplice faceta da proibição a tribunais extraordinários *ex post facto* (proibição de comissão) e proibição de transferência de uma causa para outro tribunal (proibição de avocação).

Assim, juiz natural é aquele juiz integrante do Poder Judiciário, regularmente cercado das garantias próprias conferidas àqueles que exercem esse Poder, e, por isso mesmo, independentes e imparciais (Santos Filho, 1990, p. 137).<sup>16</sup>

Salienta, ainda, o referido autor: “Não há confundir juízos e tribunais ‘de exceção’ com juízos e tribunais ‘especiais’ ou ‘especializados’ no processo e julgamento de determinados litígios, segundo sua natureza. É da tradição do Direito brasileiro a permissão ao poder de atribuição, ou seja, no Brasil não afronta o princípio do juiz natural a criação constitucional de juízos especiais desde que preconstituídos. Costuma-se justificar juízo e foro privilegiados como imposição estrutural e organizacional que viabiliza a distribuição, divisão e especialização de tarefas com vista a um melhor atendimento ao Poder Judiciário deste ou daquele tipo de processo (Andrade Filho, 1983, p. 14). Contudo, tem-se proibido o foro especializado em razão de privilégios pessoais.”<sup>17</sup>

Vale mencionar, ademais, as oportunas observações do ilustre magistrado gaúcho referentemente às situações anômalas em que o juiz natural fora e continua sendo afastado do processo decisório, *verbis*:

Ao longo da história legislativa brasileira tem-se constatado exemplos de violações ao princípio do juiz natural.

Da legislação já revogada vale referir, de início, a discutida decisão da Corte Suprema brasileira sobre a constitucionalidade do Tribunal de Segurança de 1935. Por igual, o art. 84 do Decreto-Lei 898/69 era afrontoso ao juiz natural, uma vez que previa julgadores nomeados para julgamento de casos concretos. Eram hipóteses de crime contra a segurança nacional punidos com prisão perpétua e pena de morte. O julgamento se dava por tribunal formado de ministros militares e membros do Conselho de Justiça. Por fim, também disposições processuais autorizando início de ação penal pela autoridade policial em casos de contravenção (art. 531 do CPP) e homicídio e lesões culposas (Lei 4.611/65) e infrações ao Código de Caça (Leis 4.771/65 e 5.197/67) são violações ao princípio do juiz natural.

Há, ainda, alguma legislação de discutida vigência e/ou constitucionalidade com dispositivos afrontosos ao juiz natural. São os casos das execuções extrajudiciais previstas no Decreto-Lei 70/66 e na Lei 5.741/71 (referente ao Sistema Financeiro da Habitação) e aquela prevista no Decreto-Lei 911/60 (referente a bens alienados fiduciariamente).<sup>18</sup>

Importantes e elucidativas também são as anotações de Luís Antônio Longo sobre o princípio do juiz natural: “Nesse contexto, deverá o processo cumprir sua dupla finalidade, como já muito bem percebeu Galeno Lacerda: obter a solução da lide e restabelecer a paz social.”<sup>19</sup>

Refere, ainda, a lição de Luiz Flávio Gomes: “A ele acham-se conectados outros importantes princípios, como a) o da igualdade, b) o da imparcialidade, c) o da anterioridade e d) o da legalidade.”<sup>20</sup>

Acrescenta, noutro passo: “Assim, a imparcialidade de função e a igualdade não meramente formal das partes, mas, sobretudo, substancial, configuram-se nos pontos de partida para a incidência da garantia do juiz natural, ou constitucional, consolidando-se assim, tal princípio, como manifestação de um Estado Democrático de Direito.

Partindo-se da idéia de Galeno Lacerda de que o processo nasce com o objetivo de resolver a lide e obter a paz social, pode-se afirmar que, do ponto de vista individual, o princípio preponderante é o da *igualdade*. Contudo, sob o prisma coletivo, no sentido de o processo funcionar como efetivo instrumento de pacificação social, o princípio que consolida o juiz natural é o da *imparcialidade*.<sup>21</sup>

Valendo-se da doutrina italiana, salienta o aludido articulista: “Luigi Luchini, em obra escrita no início do século, assegurava que para a jurisdição ser considerada legítima deve ser: a) legal, no sentido de que não se poderá derrogar a organização judiciária senão por força de uma lei; b) positiva e indeclinável, afirmando que ninguém pode se subtrair à jurisdição exceto nos casos previstos em lei; c) inalterável, no sentido que uma vez que firmada pela lei, não possa modificar-se o juiz natural.”<sup>22</sup>

Noutro tópico, assevera o mencionado autor: “O terceiro conteúdo dessa garantia diz respeito ao plano da imparcialidade. Aliás, a própria legislação processual, por intermédio das exceções, objetiva resguardar tal princípio por meio de mecanismos destinados a resolver questões que visem a evitar a prestação de atividade jurisdicional por juiz impedido ou suspeito.”<sup>23</sup>

Salienta, ainda: “Como quinto e último tem-se a garantia de ordem taxativa de competência, que assegura a pré-constituição dos órgãos e agentes excluindo qualquer alternativa deferida à discricionariedade de quem quer que seja. Eventual modificação de competência deve estar prevista em leis anteriores ao fato.”<sup>24</sup>

Noutro parágrafo diz o aludido autor: “Dessa maneira, vê-se que o juiz natural consiste em um dos elementos indispensáveis para a consumação do devido processo legal. Aliás, oportuna a lição de Vigoritti ao afirmar que: ‘a igualdade e contraditório das partes perante o juiz; pré-constituição por lei do juiz natural; sujeição do juiz somente à lei; proibição de juízos extraordinários ou especiais e, finalmente, a independência e imparcialidade dos órgãos jurisdicionais, consistem nos principais elementos do *due process of law*.’”<sup>25</sup>

Em tópico seguinte afirma: “Portanto, conforme acima demonstrado, a gênese da garantia do juiz natural encontra-se atrelada à própria existência do Estado Democrático de Direito e do livre exercício da jurisdição, abstraindo-se de sua origem qualquer conteúdo capaz de violar direitos naturais inerentes a todos os cidadãos. Bem como qualquer idéia centralizadora e ilimitada do exercício dos poderes do Estado sobre os jurisdicionados; tudo isso centrado e voltado à vontade geral. A ausência do juiz natural é sinônimo de violento retrocesso sociopolítico, inviabilizando o exercício do poder estatal, especialmente a jurisdição.”<sup>26</sup>

Aduz, por fim: “A autonomia dos juiz em relação aos demais poderes passou por lenta e gradual evolução, até chegarmos à pacífica conclusão da absoluta necessidade de que seja dada ao juiz a autonomia em relação aos demais poderes. Autonomia essa que, hodiernamente, se constata não dizer respeito somente ao exercício da jurisdição, mas constitui-se sinônimo de garantia a todos os jurisdicionados.”<sup>27</sup>

Juliano Spagnolo, na mesma obra coletiva organizada pelo Prof. Sérgio Gilberto Porto, preleciona: “Quanto aos pressupostos da garantia, conforme preceitua o constitucionalista José Joaquim Gomes Canotilho, são atribuídos os seguintes: da existência de prévia individualização através de leis gerais; da neutralidade e da independência do juiz; da fixação de competência e da observância de determinações do procedimento referentes à divisão funcional interna (distribuição de processos).”<sup>28</sup>

Por derradeiro, é oportuno destacar as palavras do Prof. Rui Portanova: “O

princípio do juiz natural é verdadeira garantia a ser invocada contra toda e qualquer forma de autoritarismo que queira se justificar através do Poder Judiciário. A invocação do juiz natural, com seu extenso conteúdo democrático, consagra conquistas da humanidade, ao longo de sua história, contra um Judiciário subsergente a comandos ditatoriais que o afrontam.

Com base no juiz natural, poderá o operador jurídico pleitear contra invenções legislativas. No mesmo passo, o princípio do juiz natural constitucional é fundamento para afastar toda sorte de influência estranha no Poder Judiciário (tribunais de ocasião, escolhas ou substituições de juízes) tão ao gosto de ditadores que conquistam o Executivo.

Numa tentativa de resumo, poderíamos dizer que, sendo um princípio que obriga previsões legais claras e expressas para o futuro e não previsões incompletas e/ou para passado, trata-se de um dos princípios que dá sustentação política à independência do Poder Judiciário e que informa todos os outros princípios ligados à jurisdição.<sup>29</sup>

Como se vê, o princípio do juiz natural é defendido pela unanimidade da doutrina e encontra albergue em todas as legislações dos países democráticos.

### 3. Princípio do juiz natural na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal

O princípio do juiz natural tem sido objeto de análise em diversas oportunidades pela colenda Suprema Corte, como se pode observar das ementas de seus acórdãos a seguir transcritas:

*Ementa: – Habeas corpus. – No caso, o Órgão Especial do Tribunal de Justiça é que se tem como coator neste habeas corpus, razão por que é de ser este conhecido. – Improcedência da alegação de ofensa ao princípio do juiz natural. – Em se tratando de incompetência racione loci, os atos ordinatórios e probatórios praticados pelo juiz incompetente não são anuláveis, mas apenas irregulares. Irregularidades que, no caso, não cerceou a defesa dos ora pacientes, nem lhes trouxe prejuízo. Habeas corpus conhecido, mas indeferido. (HC 76394/PA. Relator: Min. Moreira Alves. DJU, 25/06/99, p. 3).*

*Ementa: Habeas corpus – Princípio do juiz natural e processo penal democrático – A consagração constitucional do princípio do juiz natural (CF, art. 5º, LIII) tem o condão de reafirmar o compromisso do Estado brasileiro com a construção das bases jurídicas necessárias à formulação do processo penal democrático. O princípio da naturalidade do juízo representa uma das matrizes político-ideológicas que conformam a própria atividade legislativa do Estado, condicionado, ainda o desempenho, em juízo, das funções estatais de caráter penal-persecutório. A lei não pode frustrar a garantia derivada do postulado do juiz natural. Assiste, a qualquer pessoa, quando eventualmente*

submetida a juízo penal, o direito de ser processada perante magistrado imparcial e independente, cuja competência é predeterminada, em abstrato, pelo próprio ordenamento constitucional. (HC 73801/MG. Relator: Min. Celso de Mello. *DJU*, 27/06/97, p. 30.226).

*Ementa: Habeas corpus* – Inexiste, no caso, ofensa ao princípio do *juiz natural*, porquanto o ora paciente foi processado e julgado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, por crime praticado durante o exercício do mandato de prefeito municipal de Aracu/GO. Observou-se, portanto, o disposto no art 29, X, da Constituição Federal. – Por outro lado, anteriormente à Lei 8.658, de 26 de maio de 1993, competia ao relator receber ou rejeitar a denúncia nas ações penais da competência originária dos Tribunais de Justiça (art. 557, parágrafo único, *a*, do Código de Processo Penal). Inexistência de nulidade a propósito, porquanto, no caso, a denúncia foi recebida, pelo relator antes da referida Lei 8.658/93. *Habeas corpus* indeferido. (HC 73021/GO. Relator: Min. Moreira Alves. *DJU*, 1º/12/95, p. 41.685).

*Ementa: IV. STF: competência originária: CF, art. 102, I, n: inteligência: caso em que não há, em princípio, razões para afirmar-lhe a incidência. 4. No mandado de segurança em que juiz de determinado tribunal pleiteia ser declarado eleito para um dos cargos de sua direção, em detrimento do litisconsorte – cuja eleição para o mesmo posto pretende nula –, o interesse direto na causa a ambos se adstringe. 5. Com relação aos demais membros do tribunal, o fato de haverem participado com seus votos da formação dos atos administrativos questionados não lhes acarreta, por si só, nem interesse direto ou indireto na solução do mandado de segurança, nem impedimento para julgá-lo. 6. Do princípio do *juiz natural*, não cabe inferir a presunção de parcialidade dos magistrados que hajam votado na eleição discutida, para a decisão jurisdicional acerca de sua legitimidade jurídica: de bem pouco valeria a isenção juramentada dos juízes, se o fato de haver sufragado um ou outro candidato, em determinada eleição, tolhesse a cada um dos eleitores a imparcialidade para julgar – à luz dos princípios e não da preferência eleitoral – da validade do pleito. (AO 813 AgR/CE. Agravo Regimental na Ação Originária. Relator Min. Sepúlveda Pertence. *DJU*, 31/08/01, p. 37).*

*Ementa: Somente o Supremo Tribunal Federal, em sua condição de juiz natural dos membros do Congresso Nacional, pode receber denúncias contra estes formuladas.* – A decisão emanada de qualquer outro tribunal judiciário, que implique recebimento de denúncia formulada contra membro do Congresso Nacional, reveste-se de nulidade, pois, no sistema jurídico brasileiro, somente o Supremo Tribunal Federal dispõe dessa especial competência, considerada a sua qualificação constitucional como *juiz natural* de deputados federais e senadores da República, nas hipóteses de ilícitos comuns. (Inq 1544 QO/PI. Relator Min. Celso de Mello. *DJU*, 14/12/01).

*Ementa: Habeas corpus – Nulidade – Pressuposto da declaração – Prejuízo.* A declaração da nulidade pressupõe que do ato impugnado tenha surgido prejuízo para a acusação ou para a defesa – arts. 563 e 566 do Código de Processo Penal. Isto não se verifica quando a pecha é articulada pela defesa tendo em conta atuação do juízo que resultou na absolvição do réu, conclu-

são robustecida pela circunstância de, ao contrário do alegado, não estar em questão o princípio do *juiz natural*, no que a colocação da vara em regime de exceção, passando a atuar certo magistrado, ocorreu cerca de sete meses antes da representação que deu origem à ação penal pública condicionada. (HC 69791/SC. Relator Min. Marco Aurélio. *DJU*, 23/04/93).

Ementa: *Habeas corpus* – Qualquer tentativa de submeter os réus civis a procedimentos penais-persecutórios instaurados perante órgãos da Justiça Militar estadual representa, no contexto de nosso sistema jurídico, clara violação ao princípio constitucional do *juiz natural* (CF, art. 5º, LIII). (HC 70604/SP. Relator Min. Celso de Mello. *DJU*, 1º/07/94).

Ementa: *Habeas corpus* – 2. Alegada inobservância do princípio do *juiz natural*. 3. Substituição regular de desembargador por juiz do Tribunal de Alçada local. 4. Vinculação ao feito do convocado, na condição de relator, por ter apostado o visto no processo. 5. *Habeas corpus* indeferido. (HC 80841/PR. Relator Min. Néri da Silveira. *DJU*, 14/09/01).

Ementa: *Penal. Processual Penal. Habeas corpus. Interrogatório: Delegação específica. Ofensa ao princípio do juiz natural. Inocorrência. CF, art. 5º, LIII. Lei 8.038/90, art. 9º, I.* – A delegação pelo ministro relator da competência para realização de atos de instrução criminal a um juiz ou desembargador específico não ofende o princípio do *juiz natural*. *Habeas corpus* indeferido. (HC 82111/RJ. Relator Min. Carlos Velloso. *DJU*, 11/10/02)

Ementa: *Habeas corpus* – É irrecusável, em nosso sistema de Direito Constitucional positivo – considerado o princípio do *juiz natural* – que ninguém poderá ser privado de sua liberdade senão mediante julgamento pela autoridade judicial competente. Nenhuma pessoa, em conseqüência, poderá ser subtraída ao seu *juiz natural*. A nova Constituição do Brasil, ao proclamar as liberdades públicas – que representam limitações expressivas aos poderes do Estado – consagrou, agora de modo explícito, o postulado fundamental do *juiz natural*. O art. 5º, LIII, da Carta Política, prescreve que “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente. (HC 79865/RS. Relator Min. Celso de Mello. *DJU*, 06/04/01).

Ementa: *Oficial da Polícia do Estado do Rio de Janeiro, condenado pelo crime do art. 303 do Código Penal Militar. Constrangimento ilegal que consistiria em ausência de fundamentação na dosagem da pena e em ofensa ao princípio do juiz natural, por não haver participado do seu julgamento juiz-auditor.* A existência de auditoria militar sem que houvesse sido criado o cargo de juiz-auditor constitui situação de fato institucional equivalente à vacância que, conquanto suprível por meio de juiz de Direito substituto, urge seja regularizada, mediante iniciativa legislativa do Tribunal de Justiça. Nulidade inexistente. Fundamentação suficiente para fixação da pena no dobro do mínimo legal. *Habeas corpus* indeferido. (HC 75861/RJ. Relator Min. Ilmar Galvão. *DJU*, 12/12/97).

Ementa: O preceito consubstanciado no art. 29, X, da Carta Política não confere, por si só, ao prefeito municipal o direito de ser julgado pelo Plenário



do Tribunal de Justiça – ou pelo respectivo Órgão Especial, onde houver – nas ações penais originárias contra ele ajuizadas, podendo o Estado-membro, nos limites de sua competência normativa, indicar, no âmbito dessa Corte, o órgão fracionário (Câmara, Turma, Seção, v.g.) investido de atribuição para processar e julgar as referidas causas penais. (HC 72465/SP. Relator Min. Celso de Mello. *DJU*, 24/11/95).

*Ementa:* A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que a submissão de prefeitos municipais e de ex-prefeitos municipais (estes, na hipótese de infração cometida ao tempo em que exerceram a chefia do Poder Executivo local) à competência de órgãos fracionários do Tribunal de Justiça (Câmaras ou Turmas), nas ações penais originárias, não importa em transgressão ao postulado do *juiz natural*, eis que, em tal situação, a jurisdição penal é exercida originariamente pelo próprio órgão investido, *ope constitutionis*, do poder de julgar aqueles agentes públicos. – O preceito consubstanciado no art. 29, X, da Carta Política não confere, por si só, ao prefeito municipal, o direito de ser julgado pelo Plenário do Tribunal de Justiça – ou pelo respectivo Órgão Especial, onde houver – nas ações penais originárias contra ele ajuizadas, podendo o Estado-membro, nos limites de sua competência normativa, indicar, no âmbito dessa Corte Judiciária, o órgão fracionário (Câmara, Turma, Seção, v.g.) investido de atribuição para processar e julgar as referidas causas penais. (HC 73917/MG. Relator Min. Celso de Mello. *DJU*, 05/12/97).

*Ementa: Criminal. Justiça Federal. Princípios do promotor e do juiz natural e da ampla defesa.* Impossibilidade de apreciação do alegado cerceamento de defesa, porquanto, ainda que houvesse ocorrido – o que não restou demonstrado – teria resultado de inobservância a normas processuais de natureza infraconstitucional, que, a teor da jurisprudência do STF, não rende ensejo ao recurso extraordinário. Denúncia e sentença elaboradas por quem fora previamente legitimado a atuar no feito, mediante designação de natureza genérica, fundada em critérios abstratos e predeterminados, previstos em lei, hipótese em que não se pode ter por configurada ofensa ao princípio consagrado no art. 5º, LIII, da Constituição. Recurso não conhecido. (RE 255639/SC. Relator Min. Ilmar Galvão. *DJU*, 18/05/01)

*Ementa: Habeas corpus.* 2. Alegação de ofensa ao princípio do *juiz natural* e incompetência do juízo para recebimento de denúncia. 3. Magistrado que, embora promovido, prosseguiu no exercício de sua jurisdição, até assumir na nova comarca. Inexistência de ilegalidade. 4. *Habeas corpus* indeferido. (HC 81036/SP. Relator Min. Néri da Silveira. *DJU*, 06/09/01)

*Ementa:* A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que se revela compatível com o preceito inscrito no art. 29, X, da Constituição a norma local que designa, no âmbito do Tribunal de Justiça, o órgão colegiado investido de competência penal originária para processar e julgar prefeitos municipais. Compete ao Tribunal de Justiça, mediante exercício do poder de regulação normativa interna que lhe foi outorgado pela Carta Política, a prerrogativa de dispor, em sede regimental, sobre as atribuições e

o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais (CF, art. 96, I, *a*). Precedentes. *Recurso extraordinário – Juízo de admissibilidade – Competência do vice-presidente do tribunal a quo.* – A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já reconheceu que o ato de controle preliminar pertinente à admissibilidade do recurso extraordinário também insere-se na esfera de competência monocrática do vice-presidente do tribunal inferior. A expressão “presidente do tribunal” reveste-se de sentido amplo, abrangendo todos os magistrados que, na condição de presidente ou de vice-presidente, compõem a estrutura orgânica incumbida da administração superior de qualquer tribunal. (AI 177313/MG. Relator Min. Celso de Mello. DJU, 17/05/96).

*Ementa: O respeito ao princípio do juiz natural – que se impõe à observância dos órgãos do Poder Judiciário – traduz indisponível garantia constitucional outorgada a qualquer acusado, em sede penal.* – O Supremo Tribunal Federal qualifica-se como *juiz natural* dos membros do Congresso Nacional (RTJ 137/570 – RTJ 151/402), quaisquer que sejam as infrações penais a eles imputadas (RTJ 33/590), mesmo que se cuide de simples ilícitos contravencionais (RTJ 91/423) ou se trate de crimes sujeitos à competência dos ramos especializados da Justiça da União (RTJ 63/1 – RTJ 166/785-786). Precedentes. *Somente o Supremo Tribunal Federal, em sua condição de juiz natural dos membros do Congresso Nacional, pode receber denúncias contra estes formuladas.* – A decisão emanada de qualquer outro Tribunal Judiciário, que implique recebimento de denúncia formulada contra membro do Congresso Nacional, configura hipótese caracterizadora de usurpação da competência penal originária desta Suprema Corte, revestindo-se, em consequência, de nulidade, pois, no sistema jurídico brasileiro, somente o Supremo Tribunal Federal dispõe dessa competência, considerada a sua qualificação constitucional como juiz natural de deputados federais e senadores da República, nas hipóteses de ilícitos penais comuns. (Rcl 1861/MA. Relator Min. Celso de Mello. DJU, 21/06/02)

*Ementa: Habeas corpus – Alegação de vício na composição do Órgão Julgador – Inocorrência – Lei Complementar 646/90 do Estado de São Paulo – Constitucionalidade desse ato legislativo local – Legitimidade do quadro de juiz de Direito substituto em segundo grau – Respeito ao postulado do juiz natural – Pedido indeferido.* O sistema de substituição externa nos tribunais judiciários constitui, no plano de nosso Direito positivo, matéria sujeita ao domínio temático da lei. Subordina-se, em consequência, ao princípio da reserva legal absoluta, cuja incidência afasta, por completo, a possibilidade de tratamento meramente regimental da questão. Esse tema – cuja *sedes materiae* só pode ser a instância normativa da lei – não comporta, e nem admite, em consequência, que se proceda, mediante simples norma de extração regimental, a disciplina das convocações para substituição nos Tribunais de Justiça estaduais. – O Estado de São Paulo adotou um sistema de substituição em segunda instância que se ajusta, com plena fidelidade, ao modelo normativo consagrado pela Carta Federal. Esse sistema, instituído mediante lei local (Lei Complementar 646/90), obedece a mandamento consubstanciado na Carta Política estadual que, além de prever a criação de cargos de juiz de Di-

reito substituto em segundo grau, dispõe que a respectiva designação, sempre feita pelo Tribunal de Justiça, destinar-se-á, dentre outras funções específicas, a viabilizar a substituição de membros dos Tribunais paulistas. – O procedimento de substituição dos desembargadores no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, mediante convocação de Juízes de Direito efetuada com fundamento na Lei Complementar estadual 646/90, evidencia-se compatível com os postulados constitucionais inscritos no art. 96, II, *b e d*, da Carta Federal, e revela-se plenamente convivente com o princípio fundamental do *juiz natural*. Com isso, resta descaracterizada a alegação de nulidade do julgamento efetuado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com a participação de juiz de Direito substituto em segundo grau, por evidente incorrência do vício de composição do Órgão Julgador. (HC 69601/SP. Relator Min. Celso de Mello. *DJU*, 18/12/92).

#### 4. Princípio do juiz natural no Direito Constitucional brasileiro positivo

No Direito Constitucional positivo, à exceção da Carta Política outorgada de 1937, todas as Constituições brasileiras contemplaram o princípio do juiz natural nos termos seguintes:

a) Constituição Imperial de 25/03/1824:

“Art. 179 – A inviolabilidade dos direitos civis e políticos dos cidadãos brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual e a propriedade, é garantida pela Constituição do Império, pela seguinte maneira:

11) Ninguém será sentenciado *senão pela autoridade competente*, por virtude de lei anterior, e na forma por ela prescrita.

17) À exceção das causas que por sua natureza pertencem a juízos particulares, na conformidade das leis, *não haverá foro privilegiado*, nem comissões especiais nas causas cíveis e crimes.”

b) Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24/02/1891:

“Art. 72 – A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

§ 15) Ninguém será sentenciado *senão pela autoridade competente*, em virtude de lei anterior e na forma por ela regulada.

§ 23) À exceção das causas que, por sua natureza, pertencem a juízos especiais, *não haverá foro privilegiado*.”

c) Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16/07/34:

“Art. 113 – A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

25) *Não haverá foro privilegiado nem tribunais de exceção*; admite-se, porém, juízos especiais em razão da natureza das causas.

26) *Ninguém será processado, nem sentenciado senão pela autoridade competente*, em virtude de lei anterior ao fato, e na forma por ela prescrita.”

d) Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 18/09/46:

“Art. 141 – A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

§ 26) *Não haverá foro privilegiado nem juízes e tribunais de exceção*.

§ 27) *Ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente e na forma de lei anterior.*”

e) Constituição do Brasil, de 24/01/67:

“Art. 150 – A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

§ 15 – A lei assegurará aos acusados ampla defesa, com os recursos a ela inerentes. *Não haverá foro privilegiado nem tribunais de exceção.*”

f) Emenda Constitucional 1, de 17/10/69:

“Art. 153 – A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

§ 15 – A lei assegurará aos acusados ampla defesa, com os recursos a ela inerentes. *Não haverá foro privilegiado nem tribunais de exceção.*”

g) Constituição da República Federativa do Brasil, de 05/10/88:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXVII – *não haverá juízo ou tribunal de exceção*;

LIII – *ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;*”

## 5. Juiz natural e a formação do litisconsórcio

Na formação do litisconsórcio facultativo posterior à distribuição da demanda pode ocorrer importante questão processual atinente ao juiz natural. Isso acontece quando proferida decisão liminar favorável à parte autora. Nesta hipótese, o pedido de ingresso de terceiro no feito, como litisconsorte, após a concessão de medida cautelar, oportunizaria a escolha do juízo ao seu talante, burlando aquele princípio. Sobre tal circunstância, oportuno é o escólio do ilustre Prof. Sérgio Gilberto Porto: “Posto isso e tendo a exata compreensão daquilo que representa o litisconsórcio facultativo-ulterior (seja unitário ou não), uma vez concedida liminar em determinado feito, a partir deste momento – embora não fosse originalmente, em face do sistema adotado – obrigatória torna-se a recusa na formação de qualquer litisconsórcio, pena de violação do juízo natural, muito embora presentes qualquer das hipóteses do art. 46 do CPC.”<sup>30</sup>

Seguindo a mesma trilha são as observações de Juliano Spagnolo, anteriormente citado: “Ocorria que poderiam ser distribuídas a diversos juízos ações versando sobre o mesmo objeto, propostas por autores distintos, todas com pedido de liminar. Quando a primeira delas tivesse a sua liminar deferida, os demais autores desistiam de suas ações e reiteravam o pedido em litisconsórcio com o autor que obteve a concessão de sua liminar. Assim, havia a possibilidade, totalmente inconstitucional, da parte ‘aproveitar-se’ da liminar já concedida, uma vez que o magistrado poderia acolher o pedido e estendê-lo ao litisconsorte.”<sup>31</sup>

Com efeito, tal comportamento deve ser sancionado com a aplicação da pena de litigância de má-fé.

## 6. Princípio do juiz natural e os “mutirões” de julgamentos nos tribunais

Preocupados com a efetividade da prestação jurisdicional, muitos tribunais têm criado mutirões para proferir julgamento em processos pendentes de solução e armazenados nos escaninhos de gabinetes de seus magistrados.

Conquanto seja louvável, essa iniciativa deve respeitar o princípio do juiz natural, mediante autorização legislativa específica. Assim como os tribunais somente podem ser criados por lei, a convocação de magistrados de primeiro grau para prestar-lhes auxílio, nos chamados mutirões, também deverá observar o mesmo procedimento, isto é, por meio de lei (art. 96, II, da CF).

A propósito dessa matéria, a Lei 9.788, de 19/02/99, autorizou aos Tribunais Regionais Federais a convocação de juízes federais para prestar-lhes auxílio, *verbis*:

Art. 4º. Os Tribunais Regionais Federais poderão, em caráter excepcional e quando o acúmulo de serviço o exigir, convocar juízes federais ou juízes federais substitutos, em número equivalente ao de juízes de cada Tribunal, para auxiliar em segundo grau, nos termos de resolução a ser editada pelo Conselho da Justiça Federal.

Conseqüentemente, não podem os tribunais, por meio simples resoluções administrativas, sem autorização legislativa, mesmo quando aprovadas pelo seu órgão máximo, convocar magistrados de primeiro grau para atuar em mutirões de julgamentos de processos de sua competência, pena malferimento do princípio do juiz natural, expressamente consagrado na Constituição da República (Art. 5º, LIII).

Essa, aliás, é a posição firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, como se pode ver na ementa expressa nos seguintes termos:

“EMENTA: – O sistema de substituição externa nos tribunais judiciários constitui, no plano de nosso Direito positivo, matéria sujeita ao domínio temático da lei. Subordina-se, em conseqüência, ao princípio da reserva legal absoluta, cuja incidência afasta, por completo, a possibilidade de tratamento meramente regimental da questão. Esse tema – cuja *sedes materiae* só pode ser a instância normativa da lei – não comporta, e nem admite, em conseqüência, que se proceda, mediante simples norma de extração regimental, à disciplina das convocações para substituição nos Tribunais de Justiça estaduais. Precedente do STF. Essa orientação, firmada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, prestigia o postulado do *juiz natural*, cuja proclamação deriva de expressa referência contida na Lei Fundamental da República (art. 5º, LIII). O princípio da naturalidade do juízo – que traduz significativa conquista do processo penal liberal, essencialmente fundado em bases democráticas – atua como fator de limitação dos poderes persecutórios do Estado e representa importante garantia de imparcialidade dos juízes e tribunais.” (HC 696015/SP. Relator Min. Celso de Mello. *DJ*, 18/12/92).

Assim, diante de tais premissas, os julgamentos de processos acumulados nos tribunais, por meio da convocação de juízes de primeiro grau, hão de satisfazer a exigência constitucional do juiz natural, pena de nulidade.

Outrossim, os “mutirões” nos juízos de primeiro grau, com a redistribuição de processos entre juízes de mesma hierarquia não ofende o princípio do juiz natural, consoante já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça, no *Habeas Corpus* 10.341-SP, Relator Min. Gilson Dipp, *verbis*: “É descabida a alegação de violação ao princípio do juiz natural pela redistribuição de processo, se a mesma foi realizada em razão do acúmulo de processos na vara de origem e feita à outra com a mesma competência material.” (*DJU*, ed. 22/11/99).

## **7. Juiz natural e foro especializado em razão da matéria ou por prerrogativa de função**

Sobre o foro especial, o Prof. Rui Portanova ensina: “A legislação brasileira, tradicionalmente, vem instituindo justiças especializadas como Federal, do Trabalho, Eleitoral e Militar.

Permite-se, ainda, a intervenção do Poder Legislativo em casos específicos previamente contemplados na Constituição, tanto para processar e julgar (como no caso de *impeachment*) como para fazer depender de licença ação contra parlamentar.

Encontra-se na doutrina brasileira dissenso sobre se alguns fatos estariam ou não englobados na vasta gama de garantias abrangidas pelo princípio constitucional que impede tribunais de exceção.

Por exemplo, quando a Constituição cria tribunais especializados ou modifica competência antes atribuída à justiça ordinária, ressurgem discussões. Ada Pellegrini Grinover (1983, p. 23) faz distinção: não viola o juiz natural ‘meras modificações da competência entre os diversos órgãos da justiça comum’. Contudo, seria afrontoso ao princípio modificar a competência de casos pendentes iniciados na justiça comum em favor da justiça especializada criada pela Constituição. Nessa hipótese, o novo órgão judiciário só atenderia casos futuros. Com apoio em doutrina estrangeira, justifica a posição entendendo que o princípio do juiz natural limita a esfera do cânone (*tempus regit actum*), segundo o qual a lei do processo consiste nas normas vigentes no momento em que se procede.”<sup>32</sup>

De fato, a discussão tem pertinência e oportunidade em face da edição da Lei 10.628, de 24 de dezembro de 2002, que alterou a redação do art. 84 do Decreto-Lei 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), a qual ficou expressa nos seguintes termos:

Art. 84. A competência pela prerrogativa de função é do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, dos Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, relativamente às pessoas que devam responder perante eles por crimes comuns e de responsabilidade.

§ 1º A competência especial por prerrogativa de função, relativa a atos administrativos do agente, prevalece ainda que o inquérito ou a ação judicial sejam iniciados após a cessação do exercício da função pública.

§ 2º A ação de improbidade, de que trata a Lei 8.429, de 2 de junho de 1992, será proposta perante o tribunal competente para processar e julgar criminalmente o funcionário ou autoridade na hipótese de prerrogativa de foro em razão do exercício de função pública, observado o disposto no § 1º.

Em decorrência dessa alteração legislativa, todas as demandas referentes a casos de improbidade administrativa passaram para a competência dos tribunais, conforme a posição hierárquica da autoridade responsável pela infração, o que

não ocorria anteriormente à edição da Lei 10.628/02, circunstância que tem ensejado exacerbadas críticas da doutrina autorizada.

## 8. Conclusão

De todo o exposto, vê-se que todos os povos civilizados acolheram o princípio do juiz natural em suas leis maiores. Assim, é válido afirmar que o princípio do juiz natural é inafastável a uma prestação jurisdicional independente e imparcial, sob a égide do devido processo legal.

Conseqüentemente, todos os operadores do Direito – magistrados, membros do Ministério Público e advogados – têm o dever indeclinável de zelar pelo respeito ao princípio do juiz natural, como instrumento fundamental para a realização da Justiça e aperfeiçoamento da democracia, que é o bem maior da humanidade, em consonância com a evolução das ciências jurídicas e do Direito Constitucional positivo das sociedades organizadas, ou bem ordenadas, nas palavras de John Rawls.

---

### Notas

<sup>1</sup> Portanova, Rui. *Princípios do processo civil*. 4ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 63.

<sup>2</sup> O princípio do juiz natural e sua dupla garantia. *Revista de Processo*, v. 29, jan./mar-1983, p. 11.

<sup>3</sup> Grinover, Ada Pellegrini, op. cit., p. 13.

<sup>4</sup> Grinover, Ada Pellegrini, op. cit., p. 15.

<sup>5</sup> *Introdução ao estudo do Direito Processual Civil*. 3ª ed. Rio de Janeiro : José Konfino Editor, s/d, p. 88.

<sup>6</sup> *Jurisdição e competência: exposição didática: área do Direito Processual Civil*. 2ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 1983, p. 10-11.

<sup>7</sup> São Paulo: Saraiva, 1976, v.1, p. 74.

<sup>8</sup> Nery Júnior, Nelson. *Princípios do processo civil na Constituição Federal*. 7ª ed. Rev. e atual. com as Leis 10.352/01 e 10.358/01. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 68.

<sup>9</sup> Nery Júnior, Nelson, op. cit., p. 68.

<sup>10</sup> Nery Júnior, Nelson, op. cit., p. 68.

<sup>11</sup> Nery Júnior, Nelson, op. cit., p. 68-9.

<sup>12</sup> Nery Júnior, Nelson, op. cit., p. 70.

<sup>13</sup> Nery Júnior, Nelson, op. cit., p. 70.

<sup>14</sup> Nery Júnior, Nelson, op. cit., p. 71.

<sup>15</sup> Nery Júnior, Nelson, op. cit., p. 72-3.

<sup>16</sup> Portanova, Rui, op. cit., p. 64.



<sup>17</sup> Portanova, Rui, op. cit., p. 65.

<sup>18</sup> Portanova, Rui, op. cit., p. 68.

<sup>19</sup> Longo, Luís Antônio. *As garantias do cidadão no processo civil: relações entre Constituição e processo* / Adriane Donadel [et. al]; org. Sérgio Gilberto Porto. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 33.

<sup>20</sup> Longo, Luís Antônio, op. cit., p. 37.

<sup>21</sup> Longo, Luís Antônio, op. cit., p. 38.

<sup>22</sup> Longo, Luís Antônio, op. cit., p. 39.

<sup>23</sup> Longo, Luís Antônio, op. cit., p. 40-41.

<sup>24</sup> Longo, Luís Antônio, op. cit., p. 41.

<sup>25</sup> Longo, Luís Antônio, op. cit., p. 41.

<sup>26</sup> Longo, Luís Antônio, op. cit., p. 44.

<sup>27</sup> Longo, Luís Antônio, op. cit., p. 50.

<sup>28</sup> Spagnolo, Juliano. *As garantias do cidadão no processo civil: relações entre Constituição e processo* / Adriane Donadel ... [et. al]; org. Sérgio Gilberto Porto. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 155.

<sup>29</sup> Portanova, Rui, op. cit., p. 68-69.

<sup>30</sup> Litisconsórcio: noções e recusabilidade por violação do juízo natural. *Revista Ajuris*, v. 60, mar. 1994, p. 41.

<sup>31</sup> Spagnolo, Juliano, op. cit., p. 160.

<sup>32</sup> Portanova, Rui, op. cit., p. 67.

#### Referências Bibliográficas

CARNEIRO, Athos Gusmão. *Jurisdição e competência: exposição didática*. 2ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 1983.

COUTURE, Eduardo J. *Introdução ao estudo do Direito Processual Civil*. 3ª ed. Rio de Janeiro: José Konfino, s/d.

GRINOVER, Ada Pellegrini. O princípio do juiz natural e sua dupla garantia. *Revista de Processo*, v. 29, jan-mar-1983.

LONGO, Luís Antônio. *As garantias do cidadão no processo civil: relações entre Constituição e processo*. Adriane Donadel [et. al]; org. Sérgio Gilberto Porto. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 1976.

NERYJÚNIOR, Nelson. *Princípios do processo civil na Constituição Federal*. 7ª ed. rev. e atual. com as Leis 10.352/01 e 10.358/01. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

PORTANOVA, Rui. *Princípios do processo civil*. 4ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

PORTO, Sérgio Gilberto. Litisconsórcio: noções e recusabilidade da formação por violação do juízo natural. *Revista Ajuris*, v. 60, mar-1994.

SPAGNOLO, Juliano. *As garantias do cidadão no processo civil: relações entre Constituição e processo*. Adriane Donadel [et al]; org. Sérgio Gilberto Porto. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

## O Estatuto da Cidade e o Planejamento<sup>1</sup>

Washington Peluso Albino de Souza\*

### 1. Introdução

A cidade ganhou novo e destacado tratamento no Direito brasileiro, a partir da Constituição Federal de 1988. Passou a ser vista sob a ótica da política urbana.<sup>2</sup> Não vamos confundi-la com o Município, de sentido mais amplo e que geralmente a envolve, embora tratemos de ambos. Historicamente, este teria as suas raízes no Direito vigótico, passando ao nosso, pela via do Direito romano e do Direito português. Porém, não é este o prisma que estamos seguindo. Incluída no quadro da “política”, quer propriamente, quer em âmbito especializado, de natureza econômica, cultural, ambiental, paisagística, turística, ou de que outra natureza for, em todos tomaremos a cidade pelo prisma do “planejamento”. A este, cabe reunir, harmonizar e garantir-lhe o equilíbrio que antes lhe faltou, na visão microcômica liberal. Sua configuração atual é a do coletivo, na qual os diferentes elementos são trazidos para a conjunção, “como um todo” (Estatuto, art.40, §2º). Em hierarquia constitucional e como “instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana”, o plano diretor ali se localiza no primeiro parágrafo do primeiro artigo constitucional sobre política urbana. (CF, art. 182, §1º). O Estatuto, em nível infraconstitucional, dedica-lhe todo um capítulo (Estatuto, Cap. III). Não menos importante para o presente trabalho é o disposto para a denominada “gestão democrática da cidade” (Estatuto, Cap. IV), onde os planos são tratados de forma participativa, e não representativa.<sup>3</sup>

Obrigatório para as cidades de mais de 20.000 habitantes, (CF, art. 182, §1º, Estatuto, art. 41, §1º) em verdade esta dimensão se amplia pelo Estatuto, pois envolve os integrantes de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas, áreas de interesse turístico, áreas de influência de empreendimentos ou atividades de impacto ambiental de âmbito regional ou nacional.

Além de uma visão exclusivamente urbana, o Estatuto estabelece, na execução da política chamada urbana, “a integração e complementaridade entre as atividades urbanas e rurais, tendo em vista o desenvolvimento econômico do Município e do território sob sua área de influência (art 2º, VII).

A lei pretende realizar as “cidades sustentáveis”, entendido como “o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações.” (Estatuto, art.2º, I)

---

\* Jurista, professor emérito da UFMG e membro da Fundação Brasileira de Direito Econômico – FBDE.

O Estatuto “estabelece normas de ordem pública e de interesse social”, dando este sentido à propriedade urbana, que passa a ter o seu uso “em prol do bem coletivo, da segurança e do bem estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental”. (Art.1º, parágrafo único).

## 2. Planejamento e Direito

De início, é conveniente revisitarmos a diferença e a ligação de significado dos termos “planejamento”, como “ato de planejar”, e “plano”, como a consequência desse “ato”. O Estatuto revela este cuidado ao tratar dos “instrumentos em geral” (Estatuto, Cap. II, art.4º) fala de “planos” (I e III, *a*) e de planejamento (II e III). Neste último, situa o plano diretor como parte do “planejamento municipal especial”.

A técnica do planejamento pela ótica do Direito, desenvolveu-se, nos diversos países, até os anos 70, quando foi menosprezada pela onda neoliberal. No Direito europeu, houve o desenvolvimento a partir dos planos quinquenais soviéticos. As posteriores discussões lhe foram favoráveis a partir da bem sucedida experiência do Governo Roosevelt, já nos anos 30. Passaram a adotá-los os países capitalistas. Com as oposições de parte da inteligência acadêmica representada por Hayek, nos ataques em que insistiu por toda a sua existência nonagenária, ligando planejamento com ditadura, sua tese acabou aceita e defendida nos Estados Unidos e demais países, a partir da Escola de Chicago, com Friedman e outros. Na mesma área acadêmica, Manheim, ainda nos anos 30, especialmente com seu livro *Planejamento e liberdade*, demonstrara como não havia qualquer ligação entre planejamento e ditadura, podendo ser perfeitamente conciliável com democracia. Importantes contribuições foram dadas, então, quer por juristas dos países socialistas, quer dos países capitalistas democráticos, ou daqueles de regime mal definido, como o Brasil, à época. Sob modelo aparentemente democrático, mantinham aberto o Parlamento e admitidos os partidos políticos, mas, em verdade praticavam regime de dominação militar e de repressão ditatorial. Para tal situação, o exemplo de planejamento mais adequado foi o francês. Neste, o governo era exercido com autoridade, por De Gaulle, enquanto no Brasil os presidentes militares se sucediam com a mesma linha rígida do que denominavam “revolução”, que se reanimava em cada sucessão.<sup>4</sup>

A técnica desse tratamento jurídico do planejamento *soi-disant* democrático foi adotada no Brasil, com elementos especialmente quanto ao sistema de aprovação de “ressalvas”, em lugar de “emendas”, registradas para aplicação posterior, quando quase sempre já tivessem perdido o seu objetivo.

Entretanto, muitos ensinamentos, positivos ou negativos, foram tirados dessa experiência para o que chamamos Direito do Planejamento, quando se pretende

aplicá-lo sem as mazelas da politiquice e a brutalidade ditatorial. Dentre outros dados nesse sentido, havemos de destacar a natureza da lei do plano, sua duração e abrangência, a continuidade administrativa para empreendimentos cuja execução requer prazo superior a um único mandato executivo, mais curto do que a duração do plano, o acompanhamento e a fiscalização permanente de sua execução. Nem se pode deixar de considerar a elaboração do “projeto”, ainda em forma de “peça técnica”, o sistema de sua discussão pela opinião pública, sua aprovação e a avaliação permanente dos seus resultados. Resta destacar a falta de força cogente de sua lei, pela qual a mesma deixasse de ser apenas “programática”, em vez de vinculante, agora adotada pelo Estatuto. Este aperfeiçoamento é capaz de expelir boa parte das restrições ao planejamento, situando-o na correta posição que inevitavelmente deverá ocupar, quanto mais autêntica se mostre a forma democrática de governo em questão.

O Estatuto oferece-nos a oportunidade de rever todas as teses acima expostas. Por correta posição crítica poderemos indicar os perigos daqueles desmandos e mostrar o modo pelo qual o planejamento possa seguir caminho autenticamente democrático, se praticado de modo eficiente e, sobretudo, respeitoso aos princípios fundamentais da ordem pública.

### **3. Estatuto da Cidade e planejamento**

Trazido o planejamento para análise no Estatuto da Cidade, estes e outros elementos nesse mesmo sentido devem ser aprofundados.

A Constituição Federal define inicialmente os “objetivos da política de desenvolvimento urbano” e atribui ao plano diretor a responsabilidade de “instrumento básico” dessa política consistente no ordenamento das “funções sociais da cidade e garantir o bem-estar dos seus cidadãos”. Em concordância, o Estatuto da Cidade afirma que esta função social se realiza quando “expressa no seu plano diretor” no que tange à qualidade de vida, à justiça social e ao desenvolvimento das atividades econômicas, de acordo com as diretrizes da respectiva lei. (Art.39).

Por este enunciado vê-se que não se trata de um planejamento apenas urbanístico, com vistas ao traçado da cidade ou à edificação, mas amplia-se abrangendo gama muito maior, na qual menciona as “necessidades econômicas”, em que podemos encontrar a interface com o Direito Econômico, o mesmo se dando com os demais ramos do Direito, tais como o Constitucional, o Administrativo, o Civil, o Penal, o Ambiental e outros, buscando o ajustamento à chamada “qualidade de vida” e à própria “justiça social”.

Esta é a dimensão do Estatuto da Cidade, definida pelo seu “instrumento básico”, o plano diretor.

## 4. Do planejamento no Estatuto da Cidade

Examinemos algumas das características do planejamento no Estatuto da Cidade.

Inicialmente, deparamos com a exigência de ser aprovado por lei municipal.

Salientemos as peculiaridades da “lei do plano”, no nível do Município, uma vez consideradas as dificuldades decorrentes de o território municipal, enquanto “chão geográfico”, também ser tratado, legal e administrativamente, pelo Estado e pela União.

Na experiência brasileira decorria de um “projeto” originário do Poder Executivo, por ser aquele que dispunha das informações quanto a necessidades e a recursos a serem discutidos e aprovados pelos representantes do povo, sediados no Congresso, enquanto Poder Legislativo.

Pelo Estatuto, seguindo modelo participativo para o planejamento, os Poderes Legislativo e Executivo atuarão no processo da elaboração e da fiscalização de implementação do plano diretor, garantirão a promoção de audiências públicas e debates com a participação da população e das associações representativas dos vários segmentos da comunidade.

## 5. Democracia participativa

Com tais dispositivos, havemos de concordar que nos encontramos ante afirmativas de democracia participativa e não de pura democracia representativa (Estatuto, art. 2º, II e XIII, e art. 40, I). Maior rigor ainda se revela na Gestão Democrática da Cidade (Estatuto, Capítulo IV), pela qual “a iniciativa popular de projetos de lei e de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano” (Estatuto, art. 43, IV), são definidos como “instrumentos”. (Estatuto, art. 43). Neste mesmo capítulo, e ainda como “instrumentos”, são mencionados “órgãos colegiados de política urbana, nos níveis nacional, estadual e municipal”,(I), “debates, audiências e consultas públicas”(II).

Retomando o disposto na alínea *f* do inciso III do art. 4º do Estatuto, o art. 44 refere-se literalmente à “gestão orçamentária participativa”, mandando que se inclua a “realização de debates, audiências e consultas públicas sobre as propostas do plano plurianual, da lei de diretrizes orçamentárias e do orçamento anual”, e acrescenta, “como condição obrigatória para sua aprovação pela Câmara Municipal”. Ora, é de se indagar como serão apresentadas estas propostas sem esboço, ao prévio debate sobre o próprio plano diretor? Tudo gira em torno deste plano, que é

o elemento fundamental da política. Ou se adota método indutivo, com a consulta e o debate antecipados em discussão preliminar aberta, da qual saia um, conjunto de reivindicações referenciais, para se chegar posteriormente aos montantes dos recursos orçamentários disponíveis e capazes de satisfazê-los, ou se perpetua prática dedutiva de oferecer à discussão um plano previamente elaborado pelo Poder Executivo, sob forma de projeto de lei, para debate e aprovação, nos termos dos projetos de lei do modelo representativo. A única modificação estaria no debate duvidosamente “público”, sem efeitos reais, pois as prioridades e a alocação dos recursos já teriam sido estabelecidas. A definição clara do modo de criação e conduta dos “órgãos colegiados de política urbana”, (Estatuto, art. 43, I), assim como o direcionamento imparcial ou equilibrado dos programas de debates, audiências e consultas públicas (idem II), bem como de conferências (idem III), constituem peças de importância fundamental para que o Estatuto e as medidas de política participativa não se transformem apenas em mais um disfarce da demagogia, no delicado campo da política.

Esta verticalidade abrangendo os três níveis de Poder da República convida à reflexão sobre sua legitimidade constitucional. Talvez se pretenda encontrar base para a democracia direta, na Constituição Federal, enquadrando-a no seu parágrafo único do art. 1º, em que se admite “diretamente” o exercício do poder, conjugando-o com o disposto no art. 29, XII, pelo qual a lei orgânica municipal pode admitir a “cooperação das associações representativas no planejamento municipal”. A partir destas bases constitucionais já se produz importante literatura que vem corroborar a democracia participativa por meio do Estatuto.<sup>5</sup> Cogita-se mesmo de uma “nova ordem legal”, da qual o Estatuto é documento paradigmático, coroando significativa obra acadêmica sobre a viabilidade jurídica do planejamento municipal.

Ainda no pensamento acadêmico, por outro lado, vem sendo construída a tese da admissão do planejamento municipal, mesmo no modelo político representativo.<sup>6</sup>

O tema já se manifesta também no Poder Judiciário.<sup>7</sup> Algumas decisões pioneiras já aceitam a participação como elemento fundamental dos respectivos processos, dando-lhe a condição de cidadania na prática jurídica do País. Assim, na ação direta de inconstitucionalidade sobre o plano diretor manifestaram-se o Tribunal de Justiça de São Paulo, em 21 de setembro de 1994, e o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, em 3 de dezembro de 2001.

No âmbito federal, o Ministro Garcia Vieira, relatando eficácia de decisão proferida pela Presidência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, em medida cautelar, manifestou-se sobre o orçamento participativo. Em parte desta manifestação assim se expressou: “Aspiração de grande parte do eleitorado gaúcho,

havendo milhares de pessoas envolvidas no processo”.

No caso em espécie, havia ação cautelar quanto ao orçamento, que, por sua vez, deveria atender ao prazo legal de entrega do respectivo projeto, enquanto a consulta pública requerida se prolongaria naturalmente além daquele prazo. Ora, o impedimento da aprovação do orçamento anual, de acordo com a legislação correspondente, importaria em conseqüências facilmente previsíveis para as autoridades, que passariam a efetuar despesas sem a devida autorização. Não é difícil prever que casos como esse surjam na ausência de uma estrutura administrativa capaz de conciliar os diversos elementos, especialmente orçamentários, com a satisfação das pretensões populares, advindas das respectivas consultas. A introdução pura e simples das medidas de democracia participativa em estrutura montada para a democracia representativa deverá causar empecilhos desta ordem.

O Estatuto da Cidade, já trazendo elementos de democracia participativa a serem cumpridos sob a condição de comprometimento com o próprio andamento da Administração, deve ser tomado como imposição para a pronta montagem da estrutura correta, sob pena de se pretender mais uma vez a construção pretoriana, não recomendável como a melhor para medidas de efeito rápido, capaz de substituir as delongas da legislação vigente.

Na proporção em que o Estatuto da Cidade apresenta prazos peremptórios para a sua implantação, dúvidas desnecessárias irão abarrotar o Poder Judiciário. Não havendo infra-estrutura bastante para atender aos casos duvidosos, corre o risco de se perder em discussões doutrinárias quanto à própria constitucionalidade do plano diretor, como tem sido debatido na área acadêmica.

## 6. Vigência da Lei do Plano

A “Lei do Plano” contém a particularidade de oferecer as datas do início e do término de sua vigência. Por dedicar-se à administração por objetivos, não admite extinção antes destes serem atingidos. Por outro lado, a variedade destes objetivos incluídos em lei de abrangência capaz de envolver toda a vida municipal, quer nos 10 anos referidos no Estatuto, quer antes ou depois deste período, conduz o raciocínio a detectar a flexibilidade nas relações da lei do plano em relação às outras leis específicas para cada um daqueles objetivos. A Lei do Plano figura, em tal hipótese, como o garante de que todas as demais enquadram-se no mesmo discurso ideológico de que é portadora. Este parece-nos ser o sentido da Lei do Plano Diretor no Estatuto da Cidade.

Consideradas a multiplicidade dos temas abrangidos pelo plano diretor e a continuidade natural da Administração, independente do mandato do prefeito e dos vereadores eleitos, o Estatuto da Cidade confere-lhe o prazo de 10 anos,

ao fim dos quais deve haver a sua revisão (art. 40.3). Ora, se o mandato atual do prefeito e dos vereadores é de 4 anos, este prazo não coincide com o do plano diretor. Também, pela diversificação do seu objetivo, desborda quanto à duração de algumas das suas incumbências. Uma espécie de “ordem jurídica municipal” em consonância com a “ordem jurídica federal” define como “objetivo ordenar o pleno desenvolvimento da cidade e garantir o bem-estar dos seus habitantes por política executada pelo Poder Público municipal”. Esclarece quando a propriedade urbana cumpre a sua função social e obriga plano diretor, instrumento básico dessa política. (CF, art.182, §§1º e 2º) O Estatuto, ao regulamentar o comando constitucional, incumbiu-se de instrumentalizá-lo. Porém, neste ponto reside a sua principal dificuldade.

Tomando como exemplo a revisão do próprio plano diretor ao cabo de 10 anos, dir-se-á que o essencial é a manifestação da população no sistema participativo. Esta independe do mandato do prefeito que deverá realizá-la. Este mandato da autoridade que fará a “revisão”, estará em desencontro, com o prazo. Diante do impasse, talvez se devesse entender a idéia do planejamento como atividade puramente “técnica”, a ser entregue a um órgão acima da autonomia da Administração, idéia naturalmente repudiada para a ideologia republicana e democrática: um conselho permanente de planejamento, por exemplo, daria aos seus membros poderes superiores aos do prefeito e dos vereadores.

Uma aproximação de tratamento aceitável aparentemente seria encontrada na prática brasileira do Primeiro, Segundo e Terceiro Planos Nacionais de Desenvolvimento (1º PND 1972/74; PND 1975/82; 3º PND aprovado pelo Senado). O candidato eleito elaborava o plano no primeiro ano de seu mandato. Governava com os recursos orçamentários e com o último ano do plano do governo anterior. O mesmo acontecia na continuidade dos governos. A experiência revelou a possibilidade de todas as formas de desvio apresentadas anteriormente, inclusive à da pessoalidade do plano, que leva a mudanças da política econômica e social, ainda que dentro de um mesmo conteúdo ideológico.

Quais seriam as medidas no sentido de corrigir estes desvios, além daquelas relativas à da criação de órgãos chamados “técnicos”, para garantir a perfeita continuidade de eventos planejados, sem ferir a autonomia das autoridades sucessoras?

Uma das principais seria a de exigir dos Tribunais de Contas a clara e indiscutível obrigação de conjugar, além da verificação contábil, também a da objetiva realização do dado para o qual o recurso fora destinado.

Outra sugestão seria o acompanhamento da execução, junto aos órgãos correspondentes, por elementos indicados pela população interessada, em caráter



democrático-participativo, satisfazendo a dinâmica do plano, inclusive quanto às mudanças que se façam necessárias. Tais órgãos deveriam ser colegiados e compostos de representantes das diversas correntes de opinião.

Talvez, estas e outras medidas evitem vícios da Administração, como o costume de substituir por “placas de realização” do governo que entra, pelas placas do governo que sai, sem que aquele tenha qualquer participação efetiva na obra em andamento. Fora desta hipótese, encontramos o abandono da obra inacabada, em centenas de casos, com a perda dos investimentos feitos. Ou a inauguração precipitada em fim de mandato, com falsos acabamentos ou lastimáveis desastres, envolvendo operários ou futuros usuários. Ou o registro estatístico da realização apenas pelos dados da prestação de contas, visto como a não-exigência da verificação objetiva de aplicação das verbas consignadas e registradas por estes Tribunais satisfaz-se com a prestação apenas contábil.

## **7. Processo de planejamento municipal**

O “Estatuto” estabelece um “processo de planejamento municipal”, pelo qual o plano diretor é apenas “parte integrante”, devendo o “plano plurianual, as diretrizes orçamentárias e o orçamento anual incorporarem as diretrizes e as prioridades nele contidas” (Estatuto, art. 39).

Nas “diretrizes gerais da política urbana” (Estatuto, art. 2º e incisos) vários outros planejamentos são nomeados, como “o desenvolvimento das cidades, a distribuição espacial da população e as atividades econômicas do Município e do território sob sua influência, de modo a evitar e a corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente” (Estatuto, art. 2º, IV); a integração e uso do solo (art. 2º, VI); a integração e complementaridade entre atividades urbanas e rurais (art. 2º, VII); a adoção de padrões de proteção e consumo compatíveis com os limites de sustentabilidade ambiental, social e econômica do Município e do território de sua influência (art. 2º, VIII); a proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico (art. 2º, XII); a regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por populações de baixa renda (art. 2º, XIV) e outros.

Planos diversos são indicados além do plano diretor, nos “instrumentos em geral” (Estatuto, art. 4º), tais sejam:

I – os planos nacionais, regionais e estaduais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social;

II – planejamento das regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e mi-

corregiões;

III – planejamento municipal, em especial.

Este último desdobra-se em:

a) plano diretor;

d) plano plurianual;

g) planos, programas e projetos setoriais;

h) planos de desenvolvimento econômico e social.

## 8. Plano diretor

O plano diretor, assim colocado como um dos “instrumentos da política urbana” (Estatuto, Cap. II), tem a função de “instrumento básico” dessa política (CF, art. 182, §1º, e Estatuto, art. 40, *caput*). Encontra-se em todo o decorrer da lei, envolvendo as suas diferentes disposições, até constar de capítulo especial.

Assim: a) está ao lado do plano plurianual (Estatuto, art. 4º, VIII, *d*); encontra-se na gestão democrática participativa (*idem* 7*f*); junto aos planos, programas e projetos setoriais (*g*); aos planos de desenvolvimento econômico e social (*h*); ao referendo e ao plebiscito (V).

A partir destas referências, o plano diretor passa a ser consignado no “parcelamento, edificação e utilização compulsório (Estatuto, art. 5º, §1º); no direito de preempção (*idem*, art. 25, § 1º; na outorga onerosa do direito de construir (*idem*, art. 28-29); nas operações urbanas consorciadas (*idem* art. 32); e na transferência do direito de construir (*idem*, art. 35).

8.1. O plano diretor só recebe tratamento específico no Capítulo III, arts. 39 a 42, do Estatuto, apesar de permear todo o corpo da lei. Esta particularidade explica-se pela função de atribuir as condições de ordem pública e de interesse social a diversos institutos ou princípios habitualmente tratados pela “ordem privada”. Agora trazidos para a “ordem pública”, dá-se uma espécie de “transmutação” daqueles institutos, do individual para o coletivo (Estatuto, art.1º, parágrafo único) em virtude da política urbana adotada pelo Estatuto ter “por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana” (art. 2º, *caput*)

Ressalta-se, pois, a importância do plano diretor pela sua própria abrangência de “instrumento básico”, em relação a toda a política urbana.

No capítulo que lhe é especialmente dedicado, vemos que a propriedade urbana cumpre a sua finalidade “quando atende às exigências fundamentais de or-

denação da cidade expressas no plano diretor”, envolvendo as próprias diretrizes gerais catalogadas no art. 2º do Estatuto.

8.2 Passa a ser aprovado, então, por lei municipal, na condição de “instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana”(art. 40, *caput*). Mas, como vimos anteriormente, é parte integrante do processo de planejamento municipal que, por isto, nele não se encerra. Suas diretrizes ainda se incorporam no plano plurianual, nas diretrizes orçamentárias e no orçamento anual, para compor o planejamento municipal. Se aqueles têm outros objetivos próprios, ainda com o caráter de planejamento, ou de natureza financeira, é pela sua incorporação às diretrizes do plano diretor, diretamente relacionadas com as diretrizes gerais do Estatuto, que passam a fazer parte da política urbana de ordem pública e interesse social (art. 40, §1º).

8.3 Torna-se necessária, então, a delimitação de sentido entre “cidade” e “Município”.<sup>8</sup> Quando o Estatuto fala que o plano diretor engloba o território do “Município como um todo”, por certo quis abranger a “cidade” e outros elementos que a ela estejam ligados como as regiões metropolitanas, as aglomerações urbanas de pequeno porte e situadas além das fronteiras da cidade, a própria zona rural ligada à cidade, zonas de influência desta, e assim por diante.

Estes elementos dão ao Estatuto o sentido da expressão “o Município como um todo”. Este detalhe vai definir a extensão e a eficácia da lei municipal do plano diretor, no espaço (art. 40, § 2º).

8.4 Falamos, anteriormente, sobre a duração do plano e sobre a vigência da lei que o institui. O disposto no Estatuto deverá ser melhor regulamentado, em se tratando da lei do plano diretor. Sendo o “instrumento básico da política de desenvolvimento e expansão urbana”, envolverá outras tantas leis ou expedientes administrativos que se completam dentro do prazo de dez anos, estabelecido pelo estatuto, porém outros ultrapassarão este limite e outros, ainda, se farão necessários no próprio decorrer desse prazo.

É da natureza da política, o dinamismo. Este se expande para as diversas formas especiais de política, seja social, econômica, ambiental, ou praticamente de todas. Na própria medida em que é atingida a meta e satisfeito o objetivo, nova meta, com novo objetivo já se enunciam em decorrência daquela satisfação. O plano pode ser tomado como satisfeito, porém restará estático ante o planejamento, que é eminentemente dinâmico, e sem o qual o plano deixa de ter sentido, ou retorna à condição de projeto, na seqüência dos acontecimentos.

Uma vez atingidos os pontos claramente apresentados para o plano diretor, estará encerrada a política pretendida pelo Estatuto da Cidade? Certamente não. Como lidar juridicamente com este dinamismo?

Quando ainda eram obscuros os caminhos do planejamento democrático com os planos instituídos por leis, as reflexões recaíram sobre a natureza da lei do plano.<sup>9</sup> O jurista checo Konstantin Katzorov, dentre outros, pertencentes aos países então socialistas, diziam que a Lei do Plano é superlei porque se impõe a todos e às demais leis. Argumentava-se, em sentido diverso, que nos países democratas ocidentais só a Constituição tem esta característica. Não obstante, vimos nos planos de desenvolvimento econômico entre nós que a lei do plano poderia sugerir a revogação ou a adoção de outra lei, como aconteceu com os textos sobre sociedades anônimas, motivado pela dinamização do mercado de capitais: foi revogado o Decreto-Lei 2.627/40, e promulgada a Lei 6.404/76, por sugestão do 2º PND. Se a lei do plano não for cogente, o próprio Direito brasileiro terá evoluído a respeito, pelo uso normal da revogação e da legislação. Por outro lado, merece registro o art. 174 da CF, em que o planejamento tornou-se “determinante para o Poder Público”, embora “indicativo para o setor privado”. Com o Estatuto, que “obriga” o plano diretor nas circunstâncias ali estipuladas, ainda mais se avança no sentido do efeito cogente da sua lei. (Estatuto, art. 41).

8.5 Quanto ao conteúdo mínimo do plano diretor, temos a parte de urbanismo, com os parcelamentos, edificação ou utilização compulsórios, institutos habitualmente regidos pelo interesse individual, agora trazidos para o interesse coletivo, tais sejam a preempção, a outorga onerosa ao direito de construir, a autorização para alteração do uso do solo, a delimitação de áreas para operações urbanas consorciadas e a transferência do direito de construir.

## 9. Obrigatoriedade do plano

O Estatuto estabelece obrigatoriedade do plano diretor, introduzindo princípio que o retira da condição de simples norma programática. Esta peculiaridade traz como decorrência todos os efeitos da lei comum, especialmente as penalidades correspondentes à responsabilidade da sua elaboração, aprovação como lei, execução e avaliação.

Trata-se de inovação que contribui para a adoção do planejamento.

A definição de responsabilidades atinge os Poderes Executivo, representado pelos prefeitos, e Legislativo, pelos vereadores. Medidas legais no sentido dessa obediência vão desde a inconstitucionalidade por omissão, improbidade administrativa e todos os outros modos de se furtar à prática do ato imposto pela lei.

Dada a complexidade do procedimento, entretanto, ainda resta muito a experimentar para evitar os desvios. Assim, para a elaboração da “peça técnica”, como chamamos o projeto do plano a ser discutido, cuidadoso trabalho de sua divulgação deverá ser efetuado para que a população esteja devidamente inteirada,

tanto da situação atual com referência ao item a ser discutido e aceito, adiado ou reprovado, no tocante às possibilidades técnicas e orçamentárias. A participação popular traz novas exigências administrativas que os Municípios tradicionalmente não possuem. A atuação das oposições exige dispositivos que evitem bloqueios ou impossibilidade de satisfação em tempo legal para os passos da sua efetivação. A colheita direta da opinião pública sobre cada problema deve garantir o verdadeiro objetivo por ela expedido, livre de manipulações e de efeitos artificiais decorrentes de propaganda enganosa, influências demagógicas e assim por diante, tão presentes na cultura política nacional.

## 10. Responsabilidades e infrações

Justamente pela obrigatoriedade do plano diretor, que lhe confere efeito vinculante, o Estatuto também cuida das infrações aos seus dispositivos. Estão expostas no Cap.V – Disposições Gerais.

Inicialmente, quanto ao prefeito, caracteriza-se improbidade administrativa<sup>10</sup> (art. 52) ao deixar de proceder, no prazo de cinco anos, a partir da data do Estatuto (10 de julho de 2001) o adequado aproveitamento do imóvel incorporado ao patrimônio público, por desapropriação; utilizar de modo inadequado as áreas obtidas por meio de preempção, mencionadas com referência ao interesse coletivo (Estatuto, art. 26 e incisos); aplicar recursos auferidos com a outorga onerosa, a não ser com a regularização fundiária e a proteção de áreas de interesse histórico, cultural ou paisagístico (art. 26, I e IX); aplicar recursos auferidos em ações consorciadas<sup>11</sup> fora do plano de ação consorciada ( art. 52, V, e 33, §1º ); impedir ou deixar de garantir os requisitos dos planos nacionais e planejamento municipal, em especial, onde se insere o plano diretor, (art. 40, § 4º, I a III); deixar de tomar providências para garantir a revisão do plano diretor cada vez que este complete 10 anos; adquirir imóvel objeto de preempção pelo valor de proposta apresentada, se esta for, comprovadamente, superior ao de mercado.

A mesma improbidade administrativa atinge os Poderes Legislativo e Executivo municipais pela garantia das medidas referentes à elaboração do plano diretor e à sua fiscalização e implementação; à promoção de audiências públicas e debates com a participação da população e de associações representativas dos segmentos da comunidade, a publicidade de documentos e informações produzidos, o acesso a qualquer interessado nos documentos e informações produzidos.

Estas referências às infrações acometidas ao estudo do Estatuto da Cidade remetem aos comentários anteriores com os quais assumimos posição aparentemente pessimista para com os objetivos nele identificados. O tom realista e não pessimista, porém, decorre da vivência com as tristes condições em que subsistem

as populações de nossas cidades. Erros sobre erros, abandonos e desperdícios, demagogia e corrupção tornam a nossa realidade municipal o epicentro de todas as mazelas que o País enfrenta historicamente. Impossível esboçar quadro mais belo do que o que se vislumbra ao fechar os olhos, após a leitura do Estatuto da Cidade. Impossível tristeza maior do que a que se depara ao abrir os olhos logo em seguida. Sempre a corrupção, os descaminhos dos resultados dos impostos, a postura dos prefeitos e vereadores inchando as cidades, pequenas e grandes, com medidas eleitoreiras e promessas enganadoras, que acabaram por desestruturar a economia nacional com o êxodo pelo abandono do meio rural sem a contrapartida das condições econômicas e sociais das populações migradas, ante o desemprego, nas cidades.

O Estatuto, com o planejamento vinculante, busca transformar a tradicional norma programática dos planos tradicionais, em lei vinculante, pelo Direito posto. Chega muito tarde, porém chega. Indagamos, apenas, se temos cultura popular e elitista para absorvê-lo. Corremos o risco de repetir acontecimentos anteriores, com “fabricantes” de planos “fabricados” e vendidos por atacado, para serem comprados sem o menor intuito de atender à realidade. Submetidos à apreciação posterior, levavam a promessas políticas não cumpridas. Observados e aprovados pelos conhecidos processos de falsa consulta e não menos viciada resposta, não passavam de plataforma de candidatos a postos de mando.

O Estatuto da Cidade é, sem dúvida, uma bela lei. Resta um profundo e certamente demorado trabalho de educação do povo, dos candidatos a postos de governo, para que o seu poder vinculante não se perca. Sendo lei vigente é necessário que se não busque a sua burla, como no velho adágio. Aos que o estudam e operam com crença e sinceridade, sempre ocorre aceitar e lutar pelos seus resultados. Esta é a legião dos idealistas, sem a qual, em lugar do Direito, só resta a barbárie, mais ou menos ilustrada.

---

Notas:

<sup>1</sup> O presente artigo oferece leitura do *Estatuto da Cidade* sob o prisma do planejamento.

<sup>2</sup> Doravante, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 será citada pelas letras CF e a Lei 10.257, de 10 de julho de 2001, denominada Estatuto da Cidade, será referida por Estatuto.

<sup>3</sup> Paulo Bonavides. *Teoria constitucional da democracia participativa*. Malheiros Editores, SP, 2001.

<sup>4</sup> Washington Peluso Albino de Souza. *Lições de Direito Econômico*. Sérgio Antônio Fabris Editor, Porto Alegre, RS, 2002.

<sup>5</sup> Nelson Saule Junior. Estatuto da cidade e o Plano Diretor – Possibilidades de uma nova ordem legal urbana justa e democrática, in *Estatuto da Cidade e Reforma Urbana: Novas Perspectivas para as Cidades Brasileiras*, (Coletânea) Letícia Marques Osório, organizadora. Sérgio Antônio Fabris Editor, Porto Alegre, RS, pp.77 ss.

<sup>6</sup> Giovanni Clark. *O Município em face do Direito Econômico*. Del Rey Editora, Belo Horizonte, 2001 p.189 ss.

<sup>7</sup> Camargo, Ricardo Antonio Lucas. *A gestão democrática no Estatuto da Cidade: generalidades*, disponível em: <http://www.fbde.org.gestao.html>, acessado em 23/06/05.

<sup>8</sup> Brasil Bandecchi. *O Município e sua função política*. Editora Pannartz, SP, 1983.

<sup>9</sup> Washington Peluso Albino de Souza. *Lições de Direito Econômico*. Sérgio Antonio Fabris Editor, Porto Alegre, RS, 2002, p. 203ss.

<sup>10</sup> Lei 8.429, de 2 de junho de 1992.

<sup>11</sup> Estatuto : considera-se operação consorciada o conjunto de operações e medidas coordenadas pelo Poder Público municipal, com a participação de proprietários, moradores, usuários permanentes e investidores privados com o objetivo de alcançar em uma área transformações urbanísticas estruturais, melhorias sociais e a valorização ambiental (art. 32, §1º).

# Tópico Jurídico

## Justiça<sup>1</sup>: Valor Absoluto

\*Damásio de Jesus

A história americana registra um episódio que, pelo seu alto valor humano, indica até que ponto pode chegar o clamor pela justiça.

Roma. Ano de 1805. Uma ensolarada tarde de outubro. Dois homens galgam lentamente a colina do Monte Sagrado<sup>2</sup>. Um deles é jovem, esguio, e o cenho carregado não esconde a beleza dos traços de origem crioula. O outro, menos jovem, menos alto, ombros curvados e cabelos grisalhos ao vento. Caminham em silêncio. Dir-se-ia que há dentro deles um vulcão prestes a explodir. Chegam ao cimo. Ambos contemplam a cidade dos césores e dos deuses. Há, no olhar do jovem, um misto de mágoa e desafio. Seus olhos procuram algo, pousam demoradamente no Ocidente e, súbito, cai de joelhos e brada solenemente:

Juro pelo Deus de meus antepassados; juro pelos meus antepassados; juro pelo meu país natal, que não permitirei que minhas mãos permaneçam ociosas, nem minha mente em repouso, enquanto não livrar minha pátria das algemas que a escravizam à Espanha!.

Esse jovem era Simón Antonio José de la Santísima Trinidad Bolívar y Palacios, o libertador de seis nações americanas<sup>3</sup>. Tinha, então, 21 anos de idade. O outro, seu mestre, Simon Rodrigues. Somente o mestre e o céu da Itália testemunharam essa promessa.

---

\*Presidente e professor do Complexo Jurídico Damásio de Jesus, doutor *honoris causa* em Direito pela Universidade de Estudos de Salerno (Itália), diretor-geral da FDDJ, membro do Conselho de Estudos Jurídicos da Federação do Comércio do Estado de São Paulo e autor de mais de 20 livros publicados pela Editora Saraiva.

Um jovem recorre aos céus e à força de uma promessa para proporcionar justiça a um povo. A consciência da lesão sofrida, como indivíduo e como membro de uma comunidade, e a certeza de que não há um poder constituído para distribuir a justiça (ao contrário, a lesão parte justamente daquele poder cuja autoridade não pode ser reconhecida, porque foi imposta pela força, sendo espoliadora dos bens materiais e espirituais de sua gente, por mais de 300 anos) fundamentam o clamor. Clamor transformado na promessa que o mundo, assombrado, viu cumprir-se 20 anos depois.

A consciência da lesão é inata, como inato é o senso de justiça. Assim, lutar pelos direitos é um dever do interessado para consigo mesmo, seja uma lesão que fere um bem particular, individual, seja uma lesão que fere um bem coletivo. Abdicar dos seus direitos por ignorância e desesperança é aceitar descer ao nível do animal<sup>4</sup>. Adentrar no campo da consciência do homem, em sua capacidade de apreensão do ideal supremo, que é a justiça (valor absoluto), é mover-se no campo do imponderável. A Justiça se sobrepõe a todos os valores visados por quaisquer das regras do Direito

Ela é a condição primeira de todos eles (valores), a condição transcendental de sua possibilidade como atualização histórica. Ela vale para que todos os valores valham. Não é uma realidade acabada, nem um bem gratuito, mas é, antes, uma intenção radical vinculada às raízes do ser do homem, o único ente que, de maneira originária, é enquanto deve ser<sup>5</sup>.

Pode ser, também, chamada valor-fonte por qualquer sociedade, em qualquer época. Sendo valor, e como tal, subjetiva, torna-se impossível uma identificação científica; é impossível aprisionar a idéia de Justiça para dela emitir um conceito.

Ao dizer que “não pode haver justiça sem homens justos”, Platão antecipa-se no tempo, saltando eras históricas e suas respectivas verdades, e vem concordar com as concepções naturalistas as quais a vêem de forma também objetiva, porque enfocam o homem e a ordem justa instaurada por ele. Ao considerar justo aquilo que está em conformidade com o Direito, é necessário inquirir: o que é de cada um? O que é bem? De que tipo de bem se está tratando? Bem material? Bem espiritual? O que é bem espiritual?

À luz do Direito hebraico e do Direito romano, Rui Barbosa<sup>6</sup> debruça-se numa rara ocasião sobre o processo de Jesus. Com esse estudo, pouco conhecido, produziu belíssima página na qual tocou o cerne da questão relativa à Justiça:

Por seis julgamentos passou Cristo: três às mãos dos judeus, três às dos romanos, e em nenhum teve um juiz. Aos olhos dos seus julgadores refulgiu sucessivamente a inocência divina, e nenhum ousou estender-lhe a proteção da toga. Não há tribunais que bastem para abrigar o Direito, quando o dever



se ausenta da consciência dos magistrados<sup>7</sup>.

Ao confundir-se com a lei (Direito positivo ou escrito), não se reduz a ela; tem nela o seu referencial e ganha o aparato do Estado para se fazer cumprir. Na medida em que se institucionaliza, constituindo-se na ordem jurídica da sociedade, cuidando dos direitos, não pode afastar-se de sua outra face, a dos valores.

O dever de promover a justiça, que deve estar presente na consciência dos magistrados e de todos aqueles que por vocação ou razão de ofício se dispuseram a fazê-lo, é condição válida tanto para o ano 33 da Era Cristã, quanto para o tempo atual. No tempo atual, no Brasil em particular, o que não faltam são leis, leis para tudo e para todas as situações. Abrangentes. É da tradição ibero-americana essa necessidade de legislar antecipando-se às situações de fato. Da mesma cultura, provém uma prática de conseqüências danosas: vindo as leis “de cima para baixo”, elas têm de adequar-se às situações mais diversas. Dessa forma, a ignorância da lei e/ou a sua má interpretação geram ajustamentos pouco éticos os quais vão engrossando as legiões dos que duvidam da justiça, na mesma proporção daquelas dos que apostam na impunidade. O excesso e as incoerências da legislação dificultam a ação da justiça e nos colocam diante de um quadro com um aumento assustador da criminalidade. Deve haver um pacto social entre os níveis federal, municipal, estadual e a comunidade para tratarmos do problema com seriedade, mas ninguém parece querer isso.

*Vivo perante uma Justiça que ouve falar de injustiças, mas, por ser cega, não as vê; que, sufocada pelo excesso de demanda, demora para resolver coisas grandes e pequenas, condenando-se pela sua própria limitação. Uma Justiça que, pobre<sup>8</sup> e debilitada pela falta de recursos, não tem condições materiais de atualizar-se. Uma Justiça que quer julgar, mas não pode.*

*Essa não é a minha Justiça<sup>9</sup>.*

*Minha Justiça não é cega. É uma lady<sup>10</sup> de olhos abertos, ágil, acessível, ativa, democrática e efetiva. Tirando-lhe a venda, eu a liberto para que possa ver<sup>11</sup>.*

---

## Notas

<sup>1</sup> Palavra de origem controvertida, não só quanto ao significado mas também quanto à etimologia. *Jus*, *justitia* e *justum* derivam do radical *ju* (*yu*) do sânscrito (língua clássica da Índia). *Ju* (*yu*), em sânscrito, significa unir, atar, dando origem, em latim, a *jungere* (jungir) e *jugum* (jugo, submissão, autoridade). Outros referem-se à palavra *yóh*, sânscrito também, encontrada no *Livro dos Vedas* (livro sagrado dos hindus, que corresponde à *Bíblia*, à *Tora* e ao *Corão*), dando a idéia de salvação. Na Idade Moderna, *jus* foi associado a Zeus ou Júpiter: divindade suprema de gregos e romanos. As explicações não são excludentes, revelando uma primeira noção de justiça associada a um relacionamento sob proteção divina (Lyra Filho, Roberto. *O que é Direito*. São Paulo: Brasiliense, 1985).

<sup>2</sup> Monte Aventino (Roma, Itália).

<sup>3</sup> Simón Bolívar (1783-1830). Nasceu em Caracas, era de família nobre e rica, chefou as revoluções

que libertaram a Venezuela, Colômbia, Equador, Panamá, Peru e Bolívia. Teve a seu lado, em algumas das revoluções, o herói latino-americano San Martín.

<sup>4</sup> No romance intitulado *Michael Koolhaas*, de Heinrich Von Kleist, o poeta faz exclamar o seu herói: “antes ser um cão do que um homem, se devo ser calcado aos pés” (In: JHering, Rudolf von. *A luta pelo Direito*. Rio de Janeiro: Organização Simões, 1953. p. 52).

<sup>5</sup> Reale, Miguel. *Lições preliminares de Direito*. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 1987. p. 371.

<sup>6</sup> Rui Barbosa (1849-1923). Jurista, orador e diplomata. Conhecido como a “Águia de Haia”, foi considerado o maior cérebro da América Latina.

<sup>7</sup> Mello, Gladstone Chaves de (org.). *Rui Barbosa: textos escolhidos*. Rio de Janeiro: Agir, 1968. p. 81-82. (Coleção Nossos Clássicos).

<sup>8</sup> Como disse o Min. Paulo Costa Leite, Presidente do Superior Tribunal de Justiça, “o Judiciário, no curso da história, sempre se viu a braços com as mais graves dificuldades financeiras, desprovido, em conseqüência, de uma estrutura capaz de atender satisfatoriamente às exigências de seus jurisdicionados” (Martins, Ives Gandra; Nalini, José Renato (coords.). *Judiciário: situação atual e perspectivas de mudanças*. In: \_\_\_\_\_. *Dimensões do Direito contemporâneo: estudos em homenagem a Geraldo de Camargo Vidigal*. São Paulo: IOB, 2001. p. 47).

<sup>9</sup> O magistrado Fernando A. V. Damasceno, da Justiça Federal, mantém, em sua sala, uma estátua da Justiça, sem venda. No discurso de sua posse na Presidência do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, ele disse: “Em minha sala de trabalho, inspira-me uma singular estátua da Justiça, sem venda. Maravilho-me ao admirá-la, pois não posso admitir uma Justiça, como tradicionalmente se a representa, marcada pelo cruel estigma da cegueira. Em nossa luta pelo Direito, devemos arrancar esta venda e, inspirados na beleza de seus olhos, praticar uma Justiça verdadeiramente social, aplicada equanimemente por uma sociedade que a respeita”.

<sup>10</sup> Os americanos a chamam de *Lady Justice*, Senhora Justiça (Lady Justice thanks and summary. Davis: University of California, nov. 2001. Disponível em: <lawlibrary.ucdavis.edu>).

<sup>11</sup> Jesus, Damásio de. Os olhos abertos de Themis, a deusa da Justiça. São Paulo: Complexo Jurídico Damásio de Jesus, dez. 2001. Disponível em: <www.damasio.com.br/novo/html/frame\_artigos.htm>.

# Acórdãos Inteiros Teores

## Corte Especial

### Mandado de Segurança

**2004.01.00.014614-3/DF**

Relatora: A Exma. Sra Des. Federal Maria do Carmo Cardoso

Impetrantes: Emanuele Vita Leite e outro

Advogada: Dra. Maria Amélia de Coni e Moura Mattos

Impetrado: Des. Federal Presidente da Comissão Examinadora do X Concurso

---

Público para provimento de cargo de juiz federal substituto da 1ª Região

Publicação: DJ 2 de 17/08/05

---

### **Ementa**

*Constitucional e Administrativo. Concurso público para provimento de cargos de juiz federal substituto. Emenda Constitucional 45/04. Inaplicabilidade. Momento da implementação dos requisitos exigidos no edital. Liminar concedida. Situação fática consolidada.*

I. Tendo em vista que o edital do concurso para provimento de cargos de juiz federal substituto foi publicado antes da vigência da EC 45/04, não pode o certame ser alcançado pelas modificações implementadas pela referida emenda.

II. No caso de concursos para juízes federais substitutos e membros do Ministério Público da União, as leis complementares que regem essas categorias exigem a implementação dos requisitos na inscrição no concurso e não na posse. Precedentes desta Corte.

III. Em razão da situação fática estar consolidada, deve-se homenagear a liminar concedida, reconhecendo-se, à impetrante, o direito de apresentar a comprovação da atividade na advocacia ou do exercício de cargo ou função pública exclusivos de bacharéis em Direito quando da posse.

IV. Segurança concedida em relação à impetrante Mei Lin Wu Bandeira.

V. Processo extinto sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, em relação à impetrante Emanuele Vita Leite, por ausência superveniente de interesse de agir.

### **Acórdão**

Decide a Corte Especial do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, em relação à impetrante Emanuele Vita Leite, e, por maioria, conceder a segurança em relação à impetrante Mei Lin Wu Bandeira, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora.

Corte Especial do TRF-1ª Região – 02/06/05.

Desembargadora Federal *Maria do Carmo Cardoso*, Relatora.

---

### **Relatório**

*A Exma. Sra. Des. Federal Maria do Carmo Cardoso*: — Trata-se de man-

---

dado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Emanuele Vita Leite e Mei Lin Lopes Wu Bandeira contra ato pretensamente coator praticado pelo Exmo. Desembargador Federal Presidente da Comissão do X Concurso Público para provimento de cargos de juiz federal substituto deste Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian.

Alegam as impetrantes que o egrégio Superior Tribunal de Justiça sumulou entendimento no sentido de que os requisitos para investidura em cargo público devem ser exigidos na posse, não na inscrição no respectivo concurso público (Súmula 266 do STJ).

Aduzem que a comprovação de prática forense é requisito ao exercício do cargo, não à inscrição, devendo-se exigir a sua comprovação na data da posse, sob pena de se malferir o princípio da razoabilidade.

Requerem, pois, o provimento liminar e, ao final, a concessão da segurança para garantir-lhes o direito de inscrição no referido certame, relegando a comprovação da prática forense para o ato da posse.

A fls. 32, o Exmo. Desembargador Federal Olindo Menezes deu-se por impedido para processar e julgar o feito.

Redistribuídos os autos, o eminente Desembargador Federal José Amilcar Machado deferiu a liminar perquirida, *para que não seja exigida das impetrantes, para o fim de deferimento de suas inscrições preliminares no X Concurso Público para provimento do cargo de juiz federal substituto do TRF-1ª Região, a documentação mencionada no art. 14, VI, do regulamento do certame.*

A fls. 39, o Exmo. Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, Presidente da Comissão do Concurso, prestou informações, sustentando que a exigência editalícia impugnada está conforme o art. 21, V, da Lei 5.010/66, na redação da Lei 7.595/87.

Outrossim, asseverou que o precedente jurisprudencial colacionado na exordial não se aplica no presente caso, pois, na hipótese, a exigência legal não é de mera exibição de diploma ou habilitação, mas de prévio exercício de atividade forense ou de função pública privativa de bacharel em Direito.

A fls. 42/44, o Ministério Público opinou pela concessão da segurança.

Estes autos vieram-me conclusos em 13/05/05.

É o relatório.

**Voto\***

*A Exma. Sra. Des. Federal Maria do Carmo Cardoso:* — Conforme consta da relação fornecida pela Comissão do Concurso para provimento de cargos de juiz federal substituto, a candidata Mei Lin Lopes Wu Bandeira foi aprovada em todas as etapas do concurso público.

Cinge-se a controvérsia posta nestes autos em definir-se o momento em que se torna efetivamente devida a exigência consubstanciada na comprovação de prática forense ou exercício de cargo público exclusivo de bacharel em Direito para que se possa concorrer a cargos públicos: se da inscrição no certame, ou se da investidura no cargo que se pleiteia.

Esta egrégia Corte Especial apreciou a matéria em julgamento, na sessão realizada em 05/05/05, no Mandado de Segurança 2004.01.00.017816-7/DF.

Verifico que o caso em apreço é semelhante ao que faço referência, tendo sido concedida liminar, em 27/04/04, pelo eminente Desembargador Federal José Amilcar Machado, para que não fosse exigida das impetrantes, para o fim de deferimento de suas inscrições preliminares no X Concurso Público para provimento do cargo de juiz federal substituto do TRF-1ª Região, a documentação mencionada no art. 14, VI, do regulamento do certame.

Tenho como firme o entendimento esposado no julgamento daquele mandado de segurança.

Destarte, no que se refere à aplicação da Emenda Constitucional 45, tendo em vista que o edital foi publicado na vigência da legislação anterior, entendo que o certame não pode ser alcançado por essa emenda. Portanto, não seria possível, uma vez que a lei do concurso é o edital, alterar este edital, neste momento, em prejuízo, inclusive, das impetrantes. Manifesto-me nesse sentido em razão de ter sido a questão aventada quando daquele julgamento.

De outra monta, afasto a alegação de ser possível a comprovação na data da posse. Julguei vários casos na 3ª Seção, mas sempre de servidores ou procuradores, no sentido de ser devida a comprovação da exigência da prática jurídica no momento da posse; com relação ao Concurso do Ministério Público da União, certa feita, também acompanhei a Turma. Mas, em sessão da Corte Especial Administrativa, que homologou o Edital para o XI Concurso para provimento de

---

\* N.E.: Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Des. Federais Tourinho Neto, I'talo Fioravanti Sabo Mendes, Daniel Paes Ribeiro, João Batista Moreira, Souza Prudente, Selene Maria de Almeida, Antônio Sávio de Oliveira Chaves, Mário César Ribeiro, Cândido Ribeiro(convocado) e Carlos Moreira Alves (convocado). Ausentes, eventualmente, os Exmos. Srs. Des. Federais Jirair Aram Meguerian e Fagundes de Deus. Ausentes, justificadamente, os Exmos. Srs. Des. Federais Catão Alves, Assusete Magalhães, Carlos Fernando Mathias, Olindo Menezes e Carlos Olavo.

cargos de juiz federal substituto, a matéria foi debatida, com a manifestação da douta Corregedora, no sentido de que a Lei 5.010 não teria sido revogada pela EC 45/04, e a exigência que consta da lei é da data da inscrição. Quando aprovado o citado edital, restou consignado que seria na segunda inscrição, ou seja, na inscrição definitiva, a apresentação da comprovação de exercício na advocacia.

Revedo minha posição, coaduno do entendimento da Exma. Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues, quando do julgamento da AMS 1999.01.00.018850-5/DF, no sentido de que, no caso de concursos para juízes federais substitutos e membros do Ministério Público da União, as leis complementares que regem essas categorias exigem a implementação dos requisitos já para inscrição no concurso. No referido julgamento, a eminente Desembargadora assentou:

A exigência legal de preenchimento de tal requisito já no ato da inscrição tem sua razão de ser, que é não onerar a máquina administrativa com a participação no concurso de candidatos que possam não vir a preencher, até a data da posse, os requisitos de habilitação para o cargo.

Ademais, não se aplica ao caso dos autos a súmula formada a partir da interpretação da Lei 8.112, dado que o cargo é regido por estatuto diverso, na espécie, a Lei 5.010, V, art. 21.

Porém, verifico que o então Relator concedeu a liminar, em 27/04/04, assegurando a inscrição das impetrantes nestes termos:

De fato, além de ser relevante o fundamento da pretensão (*fumus boni juris*), do ato impugnado pode resultar a ineficácia da medida, caso seja deferida (*periculum in mora*), sendo necessário, pois, o exercício do poder geral de cautela para que se viabilize, dado o limite de tempo para a realização das inscrições, o direito postulado pelas impetrantes.

Em face do exposto, fazendo-se presentes os requisitos legais à concessão da medida, defiro a liminar requerida para que não seja exigida das impetrantes, para o fim de deferimento de suas inscrições, documentação mencionada no art. 14, VI, do regulamento do certame.

(fls. 35)

E, diante do fato de que concluída a prova, com a homologação dos aprovados, em razão da situação fática estar consolidada, entendo que deva ser concedido à impetrante o direito de apresentar a comprovação da atividade na advocacia ou do exercício de cargo ou função pública exclusivos de bacharéis em Direito quando da posse. Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte e do STJ, *verbis*:

Concurso público. Procurador do Trabalho. Mandado de segurança. Competência. Exigência de bacharelado em Direito há pelo menos dois anos.

Legalidade e constitucionalidade.

I. É competente a Justiça Federal de primeiro grau para apreciar mandado de segurança contra ato do procurador-geral do Trabalho que indefere a inscrição em concurso público de candidato não portador dos requisitos previstos no edital.

II. *É constitucional a exigência feita pelo art. 187 da Lei Complementar 75/93, repetida no edital do concurso público para provimento de cargo de procurador do Trabalho, de ser o candidato bacharel em Direito há pelo menos dois anos.*

III. Na hipótese dos autos, deferida a participação no concurso, por força de liminar, sem o cumprimento da citada regra, aprovada a candidata, e já decorrido prazo superior a dois anos da colação de grau, aperfeiçoou-se o requisito temporal previsto em lei.

IV. Apelação e remessa de ofício a que se nega provimento. (Des. Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues – MS 1999.01.00.018850-5/DF –16/08/02 – DJ)

*Processual Civil. Administrativo. Violação do art. 535 do CPC. Inocorrência. Ensino superior. Instituição particular. Inadimplência. Renovação de matrícula. Arts. 5º e 6º da Lei 9.870/99. Exegese. Provimento liminar. Teoria do fato consumado.*

1. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

2. Dispõem os arts. 5º e 6º da Lei 9.870/99, *verbis*:

“Art. 5º – Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regimento da escola ou cláusula contratual.

Art. 6º – São proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias.”

3. A exegese dos dispositivos legais supramencionados revela a proibição da aplicação de penalidades pedagógicas, tais como a suspensão de provas escolares ou retenção de documentos escolares, inclusive, para efeitos de transferência para outra instituição de ensino, em decorrência do inadimplemento das mensalidades escolares.

4. Com efeito, inobstante a proibição da aplicação de penalidade como forma de coibir o aluno ao pagamento da mensalidade escolar, o legislador, objetivando impedir abusos e preservar a viabilidade financeira das institui-

ções particulares de ensino, excluiu do direito à renovação da matrícula ou rematrícula os alunos inadimplentes.

5. A recorrente impetrou o mandado de segurança em 29/06/01, tendo efetivado a renovação de sua matrícula, por força de liminar, no segundo semestre do 4º ano do curso de Psicologia, consoante se infere do voto condutor do acórdão recorrido.

6. Consumada a matrícula naquela oportunidade, a recorrente permaneceu no curso, concluindo as matérias subseqüentes e colando grau, pelo que se impõe a teoria do fato consumado consagrada pela jurisprudência maciça do egrégio STJ.

*7. As situações consolidadas pelo decurso de tempo devem ser respeitadas, sob pena de causar à parte desnecessário prejuízo e afronta ao disposto no art. 462 do CPC. Teoria do fato consumado. Precedentes da Corte: REsp 253094/RN, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ: 24/09/01; MC 2766/PI, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ: 27/08/01; REsp 251945/RN, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ: 05/03/01.*

8. Recurso especial improvido. (REsp 643310 – Relator Min. Luiz Fux – DJ 28/02/05)

(sem grifo no original)

Administrativo. Concurso público. Princípio da isonomia. Critério de classificação na primeira fase para efeito de lotação nacional. Portaria, posterior ao certame, fixando critério de classificação no curso de formação para efeito de lotação regional. Inexistência de motivo razoável para a discriminação, na verdade, mudança de critério. Retroatividade contrária ao princípio da segurança jurídica.

1. No edital do concurso previu-se (item 15.1) que “a nota final do candidato no concurso público será a nota final na primeira etapa (NFIE), a qual servirá de critério para lotação nacional dos candidatos”. Acrescentou-se (item 16.3) que “a lotação do candidato nomeado ocorrerá em qualquer das Unidades da Federação e no Distrito Federal, conforme a necessidade da Administração e de acordo com a classificação obtida na primeira etapa do concurso”.

2. Considerando que o edital era omissivo quanto ao critério de lotação regional, estabeleceu a autoridade, por meio de portaria posterior ao concurso, que, na hipótese de apresentação de mais de um candidato na mesma data para tomar posse no cargo, a classificação final no curso de formação profissional serviria de critério para a lotação no âmbito regional.

3. O critério da classificação no concurso para efeito de lotação é resultado de aplicação de norma maior, consubstanciada no princípio da isonomia, válido tanto para a lotação nacional quanto para a lotação regional.

4. A aplicação de novo critério configura retroatividade constitucionalmente vedada.

5. Não bastasse isso, já se passaram mais de dois anos desde a lotação,



por força de liminar, de acordo com o critério eleito no edital. *Trata-se, pois, de fato consumado, com repercussão na situação dos demais candidatos. A situação de fato consolidada está indiretamente revelada na apelação da União, que não aponta qualquer prejuízo concreto que o cumprimento da decisão judicial tenha causado ao interesse da Administração.*

6. Apelação e remessa oficial improvidas. (AMS 2003.34.00.000629-8/DF – Relator Des. Federal João Batista Moreira – DJ 12/05/05)

(sem grifo no original)

Administrativo. Ensino superior. Decisão administrativa que determina o desligamento do aluno. Recurso sem efeito suspensivo.

1. À míngua de norma expressa – legal ou regulamentar – em sentido contrário, o recurso administrativo interposto contra o desligamento do aluno não tem efeito suspensivo, de tal sorte que a respectiva decisão há de ser cumprida, desde logo.

*2. Situação fática consolidada pelo decurso do tempo, por força de liminar e da sentença que a confirmou, cujos efeitos devem ser resguardados.*

3. Apelação provida, ressalvados os efeitos já operados, ao abrigo da liminar, confirmada pela sentença.

4. Remessa oficial prejudicada. (AMS 2001.38.02.002507-1/MG – Relatora para acórdão Des. Federal Assusete Magalhães)

(sem grifo no original)

Administrativo. Ensino. Transferência compulsória em razão de nomeação e posse em cargo efetivo por aprovação em concurso público. Colação de grau. Situação de fato consolidada. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

1. Em razão da decisão liminar proferida em 25 de setembro de 2002, confirmada pela sentença concessiva de segurança, o impetrante teve garantida a continuidade dos seus estudos, já tendo, seguramente, colado grau, pois faltava apenas um ano para a conclusão do curso.

*2. Cabível a aplicação da teoria do fato consolidado pelo decurso do tempo, em respeito à segurança das relações jurídicas, eis que não resulta desse fato nenhum prejuízo a terceiros, ofensa à ordem jurídica, nem grave ofensa à autonomia universitária.*

3. Apelação improvida.

4. Remessa oficial prejudicada. (AMS 2002.34.00.030192-6/DF – Relatora Des. Federal Selene Maria de Almeida – DJ 04/10/04)

(sem grifo no original)

Pelo exposto, concedo a segurança à impetrante Mei Lin Wu Bandeira, nos termos em que formulada na exordial.

Quanto à impetrante Emanuele Vita Leite, extingo o feito sem julgamento

do mérito, por ausência superveniente de interesse de agir, nos termos do art. 267, VI, do CPC, em razão de não ter logrado aprovação no citado certame.

É como voto.

### Questão de Fato

*O Exmo. Sr. Des. Federal Tourinho Neto:* — Quantos dias a impetrante tem para tomar posse?

*A Exma. Sra. Des. Federal Maria do Carmo Cardoso:* — A Asmag diz que é o mais urgente possível, penso que no máximo dentro de trinta dias.

### Voto Vogal

*O Exmo. Sr. Des. Federal Tourinho Neto:* — Senhor Presidente, na verdade, não vejo nada consolidado, *data venia*. Há uma liminar, que é uma medida provisória, em que o juiz não adentra com profundidade o mérito da causa, verifica apenas se ocorre o *periculum in mora* e se há o *fumus boni juris*.

Se uma liminar, depois de um ano, vier a configurar um fato consolidado, creio que muitas liminares serão consolidadas. *Data venia*, não vejo nenhum fato consolidado. Se fossem anos depois, talvez. O Supremo já está até questionando essa questão do fato consumado. Não vejo, na questão de liminar, a consolidação de nenhum fato consolidado.

Portanto, *data venia* da nobre Relatora, denego a segurança.

*A Exma. Sra. Des. Federal Maria do Carmo Cardoso:* — Desembargador Federal Tourinho Neto, posso me explicitar? Estamos julgando a mesma situação da sessão passada, em que Vossa Excelência, por outros fundamentos, concedeu a segurança, entendendo que é possível a apresentação da documentação na data da posse.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Tourinho Neto:* — Sim, bem lembrado. Quanto a isso, concedo a segurança, não pelo fundamento de Vossa Excelência do fato consolidado, porque Vossa Excelência frisou mais, e prestei mais atenção ao fato consolidado. Isso chega, *data venia*, muitíssima vênia, a me arrepiar; o fato consolidado de liminar. Por isso, fiquei mais preso à liminar.

Mas, concedo a segurança, porque entendo que até a data da posse possa o candidato fazer prova do exercício de advocacia. O que se pretende, na verdade, é que o candidato demonstre ter aptidão, demonstre ter, na verdade, a prática de exercício da advocacia para assumir o cargo de juiz.

Portanto, por outros fundamentos, concedo a segurança.

### **Voto Vogal sobre Questão de Ordem**

*O Exmo. Sr. Des. Federal Carlos Fernando Mathias:* — Senhor Presidente, o meu primeiro ímpeto foi acolher, mas a matéria é judicial, as partes estão representadas por procuradores, a própria substituição do advogado, como contornar isso com a Lei 8.906, se a matéria for de urgência, tem que se procurar outras vias e, depois, mesmo que, por hipótese, o Relator esteja favorável à pretensão da parte, não sabemos quais são as opiniões dos outros desembargadores, quer dizer, portanto, até em benefício da parte, acolho.

*A Exma. Sra. Des. Federal Maria do Carmo Cardoso:* — Estou sendo, aqui, informada pela própria parte que o advogado, inclusive, fez uma petição pedindo que o processo fosse julgado na data de hoje, assinada pela Dra. Maria Amélia Coni, está nos autos: “Salvador, 11 de maio” – veio via fax, e Sua Excelência requer: “Em função das considerações pedidas, requer a impetrante que o processo seja redistribuído na forma do regimento com urgência e prioridade no julgamento do feito, incluindo, se possível, na pauta de julgamento de 19 de maio de 2005 na Corte Especial”. Portanto, o advogado tinha ciência de que poderia ser incluído em pauta.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Carlos Fernando Mathias:* — Agradeço a minha mestra, mas não está incluído em pauta, ainda se o advogado estivesse aqui presente. Peço vênias, mas não me animo a dar a minha modestíssima adesão a essa solução.

### **Voto Vogal Vencido**

*O Exmo. Sr. Des. Federal Luciano Tolentino Amaral:* — Senhor Presidente, acompanho a Relatora com relação ao primeiro impetrante. Não aprovada, nada há que não a extinção do MS em face da evidente perda de seu objeto. Com relação ao segundo, todavia, denego a segurança, afastando o fundamento de situação de fato consolidada pelo decurso do tempo, e denegando por razões de mérito.

O art. 21, V, da Lei 5.010/66, com redação da Lei 7.595/87 é de clareza solar ao dispor :

Art. 21. Com o pedido de inscrição o candidato apresentará:

Certidão que comprove o exercício, por 2 (dois) anos, de advocacia ou de cargo para o qual se exija o diploma de bacharel em Direito.

Sem que cumprido o requisito legal, não é possível a sua nomeação.

É como voto.

### **Voto Vogal Vencido**

*O Exmo. Sr. Des. Federal Cândido Ribeiro:* — Senhor Presidente, vou pedir vênias também à eminente Relatora e ao Desembargador Tourinho Neto, mas entendo que a matéria objeto da segurança está regulamentada na Lei 5.010, com relação à magistratura na Justiça Federal, bem como na Lei Complementar 75/93, no que se refere ao Ministério Público Federal. Essa exigência contida na Lei Complementar 75, inclusive, foi objeto de ação direta de inconstitucionalidade no Supremo, e aquela Corte rejeitou essa arguição. Portanto, é legítima a exigência do tempo de prática no ato de inscrição. A situação, na hipótese, é diferente daquela relativa a funcionário público regulado por outro estatuto.

Por tais razões, acompanho a eminente Relatora, apenas com relação à prejudicialidade relativa à primeira impetrante, e, com relação à segunda, denego a segurança.

### **Voto Vogal Vencido**

*O Exmo. Sr. Des. Federal Carlos Moreira Alves:* — Senhor Presidente, também acompanho a eminente Relatora quanto à extinção do processo sem julgamento de mérito no tocante ao impetrante que não obteve aprovação no certame, porque, nesse caso, realmente, ocorreu a perda do interesse processual de forma superveniente.

Peço licença a Sua Excelência e ao eminente Desembargador Tourinho Neto, no entanto, para acompanhar a divergência quanto à impetrante remanescente, porque o art. 21, inciso V, da Lei 5.010, de 1966, em que se fundamenta o edital do certame, é expresso sobre substanciar requisito da inscrição a apresentação de certidão comprobatória do exercício por dois anos de advocacia ou de cargo para o qual se exija o diploma de bacharel em Direito. A norma legal é expressa nesse sentido, está sendo aplicada há quase quarenta anos e até então, à exceção, do quanto depreendi, à última assentada de julgamento desta Corte Especial, nunca fora reconhecida como incompatível com a ordem constitucional da época em que foi editada, nem com a ordem constitucional presente, que em nada inovou as anteriores, no particular. Meu entendimento fica mais confortado, inclusive, com o esclarecimento prestado pelo eminente Desembargador Federal Mário César Ribeiro, de

que dispositivo idêntico da Lei Complementar do Ministério Público foi tido por compatível com a Constituição pela Suprema Corte. Todos sabemos que só se pode deixar de aplicar uma lei se ela for incompatível com a Constituição, seja diante da ocorrência de vício na origem, seja porque não veio a ser recepcionada por ordem constitucional posterior. Não é a hipótese em causa e, desconsiderar um requisito que a lei tem preconizado como de inscrição no certame, nada mais representa do que, em última análise, negar-se vigência a seus termos.

Também não me parece possível invocar-se, no caso, a famigerada teoria do fato consumado. A impetrante participou do certame por força de uma medida liminar a que ela deu causa. Sabia da precariedade dessa medida, do risco de vir a ser desconstituída. O concurso findou recentemente e, convalidar-se, em tal contexto, os efeitos dessa liminar, sob pretexto de fato consumado significa, em última análise, dar-se contornos de definitividade a um provimento por natureza provisório, por isso mesmo passível de desconstituição.

Com essas considerações, acompanho a divergência.

### **Voto Vogal**

*O Exmo. Sr. Des. Federal Daniel Paes Ribeiro:* — Senhor Presidente, inicialmente, acompanho a eminente Relatora quanto a extinguir o processo em relação ao candidato que não obteve aprovação, vez que perdeu o objeto por falta de interesse de agir.

Quanto à candidata que obteve êxito, embora divergindo da eminente Relatora no que considera consolidada a situação de fato pela concessão da liminar, no mérito, acompanho, concedendo a segurança, por entender que a exigência da prática forense por dois anos, embora legítima, deve ser comprovada por ocasião da posse, que é o momento em que se dá o ingresso na carreira, como exige a Constituição Federal.

Portanto, concedo a segurança.

### **Voto Vogal**

*O Exmo. Sr. Des. Federal João Batista Moreira:* — Senhor Presidente, acompanho a ilustre Relatora, com algumas observações. Não tenho posição de rejeição sistemática ao chamado fato consumado. Ultrapassado o positivismo jurídico, afirma-se, pela quase unanimidade da doutrina, que o Direito não é só a lei: é a norma, o fato e o valor. De modo que o fato consumado tem, sim, que ser considerado no momento do julgamento. Mas, no caso, entendo que não há ainda fato consumado, porque a posse está por vir.

Entendo, também, que a decisão noticiada pelo ilustre Desembargador Federal Mário César Ribeiro quanto ao julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, em relação à Lei Orgânica do Ministério Público, foi sob o enfoque de a exigência dispensar a comprovação de prática forense, bastando o simples tempo. Penso que o Supremo julgou sob este enfoque. Essa decisão do Supremo não impede que aquela norma continue a ser interpretada, conforme a Constituição, para entender-se que o requisito possa ser preenchido no momento da posse. Essa interpretação conforme a Constituição, em meu ponto de vista, considera que a investidura em cargo ou emprego público, não a simples inscrição no concurso, depende do preenchimento de requisitos. Aliás, inciso I do art. 37: “Os cargos, os empregos e as funções públicas são acessíveis aos brasileiros que prestam requisitos estabelecidos em lei”. Não se fala que os *concursos* são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, mas os *cargos*. Até do ponto de vista literal, a comprovação deve-se dar no momento da efetiva investidura no cargo e não na inscrição do concurso.

### Voto Vogal

*O Exmo. Sr. Des. Federal Souza Prudente:* — Senhor Presidente, a Constituição Federal de 1988, com a redação anterior à Emenda Constitucional 45, de 2004, exigia expressamente, no art. 93, I, que o candidato ao cargo da magistratura devesse apresentar, no ato de ingresso na carreira, o comprovante de que teria, no mínimo, dois anos de atividade jurídica. Esta norma fora alterada após a Emenda Constitucional 45, de 2004, para que essa exigência passasse a ser de três anos de atividade jurídica e devesse ser apresentada também no ato de ingresso na carreira.

Ora, como se vê, a norma constante da Lei 5.010, de 1966, que é a nossa Lei Orgânica da Magistratura, não fora recepcionada pela Constituição Federal de 1988, quando essa lei ordinária determina a apresentação desse comprovante de atividade jurídica no ato de inscrição e não no ato de ingresso na carreira de magistratura, como sempre quis e ainda quer a Constituição da República.

De outro lado, peço vênia à eminente Relatora para não acompanhá-la no fundamento em que considera uma situação consolidada no tempo como resultante da antecipação de tutela liminarmente concedida nestes autos, para que as impetrantes pudessem continuar no concurso sem apresentação, no ato de inscrição, dessa exigência.

Ora, a antecipação de tutela, pelo visto, é uma medida provisória, e, no momento de se julgar o mérito, ela pode não se sustentar.

Ocorre que, na hipótese dos autos, o direito das impetrantes, pelo visto,

embasa-se na norma constitucional expressa. É bom que se diga, de uma vez por todas, que a exigência que a Constituição Federal faz desse requisito, no art. 93, I, não se equipara à exigência que faz a Lei Complementar 75/93, que organiza a carreira do Ministério Público Federal e que fora objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.040-9/DF, da relatoria para acórdão da eminente Ministra Ellen Graice, posto ter sido Relator originário o douto Ministro Néri da Silveira. Ali, disse o Supremo Tribunal Federal, “a exigência temporal de dois anos de bacharelado em Direito como requisito para inscrição em concurso público para ingresso nas carreiras do Ministério Público da União, prevista no art. 187 da Lei Complementar 75/93, não representa ofensa ao princípio da razoabilidade, pois, ao contrário de se afastar dos parâmetros da maturidade pessoal e profissional a que objetiva a norma, adota critério objetivo que a ambos atende. Ação direta de inconstitucionalidade que se julga improcedente”. Declarou-se, assim, a constitucionalidade da norma aqui enfocada, prevista no art. 187 da Lei Complementar 75/93, por entender o Supremo que basta que o candidato apresente o diploma de bacharel em Direito, obtido dois anos antes da inscrição no concurso para o Ministério Público Federal. Não se determina, na Lei Complementar Orgânica do Ministério Público Federal, a exigência que se faz na Constituição Federal para o ingresso na carreira da magistratura, posto que, naquela, basta o diploma formal de bacharel em Direito e, aqui, exige-se o comprovante de atividade jurídica, isto é, de experiência forense. As hipóteses são completamente distintas.

É bem verdade que não posso concordar, em sã consciência, com a respeitável decisão da Suprema Corte em relação ao Ministério Público. Mas, também é verdade que essa decisão fora proferida em 11 de novembro de 2004, e o acórdão só fora publicado agora, em 2005, produzindo a sua eficácia vinculante, de acordo com as disposições da Emenda 45, de 2004. O douto Ministério Público Federal tem um problema pela frente, diante das situações, estas, sim, consolidadas por força de decisões judiciais anteriores à Emenda Constitucional 45.

Senhor Presidente, descartando, *concessa venia*, a hipótese de aplicação, no caso *sub judice*, do precedente invocado na ADI 1.040-9/DF, da Suprema Corte, não tenho dúvidas que o direito da impetrante, que aqui é reconhecido pela eminente Relatora, merece ser prestigiado por esta Corte. Esta Corte não pode decidir, ontem, um caso idêntico para reconhecer esse direito e, no dia seguinte, modificar o seu entendimento, para negar o mesmo direito. O papel do Poder Judiciário é dar segurança jurídica e não gerar a insegurança jurídica entre os seus jurisdicionados.

Com essas considerações, acompanho a eminente Relatora e, com relação ao impetrante que não obteve sucesso no certame, também acompanho a eminente Relatora, para declarar extinto o processo sem julgamento do mérito, e concedo a segurança à impetrante que mantém o seu interesse de agir na causa.

## Voto Vogal

*A Exma. Sra. Des. Federal Selene de Almeida:* — Senhor Presidente, tenho, para mim, que a jurisprudência tem dois tratamentos a respeito de apresentação de documentos essenciais à inscrição de concurso público. Há uma jurisprudência antiga, tradicional, do extinto Tribunal Federal de Recursos e do egrégio Supremo Tribunal Federal a respeito dos servidores públicos em geral. Sabemos todos que a orientação dessa jurisprudência admite que o servidor público apresente os documentos necessários, como diplomas, certificados, certidões negativas, por ocasião da posse. Todavia, no que tange aos concursos públicos para o Ministério Público e para a magistratura, a jurisprudência e a norma têm dado um tratamento diferenciado. Exige-se dos candidatos, dos interessados às carreiras jurídicas, que apresentem a comprovação do seu tempo de atividade jurídica no momento da inscrição. Vê-se, portanto, que os tribunais têm dado, há muito tempo, um tratamento diferenciado a estas, digamos, categorias diferentes de servidores. É compreensível que sejam mais rigorosas as exigências àqueles que vão ingressar em carreiras do Estado e falar em nome do Estado.

Como Relatora, tenho revogado inúmeras decisões de juízes de primeiro grau que deferem liminares para que candidatos à carreira da magistratura e do Ministério Público possam se inscrever sem que apresentem, no momento da inscrição, a documentação hábil. De sorte que, para ser coerente com a minha posição anterior e com a jurisprudência que tenho seguido, eu teria que, infelizmente, denegar a segurança à candidata que ainda tem interesse de agir.

Todavia, ouvi, aqui nesta Corte Especial Judicial, que este Tribunal, em duas hipóteses análogas, referentes a este mesmo concurso, houve por bem conceder a segurança para candidatos que, no momento da inscrição, não portavam os documentos comprobatórios da chamada prática forense.

Então, assim como bem se expressou o Desembargador I'talo Fioravanti, e também como bem se expressou o Desembargador Souza Prudente, o Direito e os tribunais têm duas funções na sociedade: fazer justiça às partes e conceder segurança às relações jurídicas. Fazer justiça — não quero entrar, aqui, em assuntos filosóficos, a esta altura — é sempre muito difícil. A justiça é um ideal utópico. Sempre fazemos a justiça histórica, a justiça possível, a justiça das nossas circunstâncias. Mas, se não podemos conferir essa justiça ideal, pelo menos temos que dar segurança às partes. Seria uma desmoralização inominável para este Tribunal, diante de três situações jurídicas análogas, ser favorável a duas e ser desfavorável a uma.

Portanto, com ressalva do meu ponto de vista pessoal, acompanho a eminente Relatora, em face dos precedentes que aqui foram mencionados.



## Ratificação de Voto Vogal

*O Exmo. Sr. Des. Federal Mário César Ribeiro:* — Senhor Presidente, apenas para esclarecer, como já disse na sessão anterior, na sua essência, não há qualquer diferença entre o caso em julgamento e aquele julgado pelo Supremo Tribunal Federal (ADI 1.040).

Então, sem polemizar, referi-me ao voto da Ministra Ellen Gracie, Relatora para o acórdão, que assim se pronunciou: “Não tenho por desarrazoada a exigência temporal de dois anos, a contar da colação de grau, para a inscrição no concurso de ingresso nas carreiras do Ministério Público da União. Entendo que a exigência, ao contrário de se afastar dos aludidos parâmetros da maturidade pessoal e profissional, adota critério objetivo que a ambos atende.” Afirmou a ministra.

Pois bem, já sob a vigência da Emenda Constitucional 45, em decisão monocrática, publicada em 1º de fevereiro de 2005, assim concluiu o Ministro Eros Grau: “Ainda que assim não o fosse, em 11 de novembro de 2004, o Tribunal, por maioria de votos, julgou improcedente a ADI 1.040, reconhecendo a compatibilidade da exigência contida no texto do art.187 da Lei Complementar 75/93, com o Texto Constitucional.

Então, com estas considerações, Senhor Presidente, ratifico o voto que proferi.

## Voto Vogal

*O Exmo. Sr. Des. Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves:* — Senhor Presidente, acompanho a Relatora no que tange à extinção do processo sem exame do mérito em relação à impetrante Emanuele Vita Leite. Quanto à impetrante Mei Lin Wu Bandeira, peço vênias à eminente Relatora para divergir em parte, por entender que não ocorre situação de fato consolidada. Tenho entendimento de que, no caso, não houve consolidação de situação fática.

Quanto à questão da apresentação de documento, nos mandados de segurança anteriores, tive a oportunidade de firmar entendimento no sentido de que o art. 93 da Constituição Federal, com a alteração introduzida pela Emenda Constitucional 45, passou a exigir a comprovação de prática forense de três anos para ingresso na magistratura. Parece-me que o espírito da norma constitucional é fazer tal exigência no momento da posse, porque a inscrição ocorre em momento anterior, como bem lembrado pelo Desembargador João Batista.

Ao proferir voto, como Relator, no julgamento do MS 2004.01.00.017186-7, que cuidava de questão similar, tive a oportunidade de manifestar o seguinte entendimento:

Anoto, primeiramente, consoante orientação da melhor doutrina, o interesse de agir nasce quando alguém passa a ter necessidade concreta da jurisdição e formula um pedido adequado para atingir a finalidade por ele colimada; ou seja, quando os meios normais para a satisfação do direito falharam ou quando este não pode ser alcançado fora da jurisdição.

Na espécie, a impetrante Juliana Santos Rocha, quando da impetração do *mandamus*, tinha interesse de agir para garantir sua inscrição preliminar no aludido concurso, haja vista que tal inscrição, por certo, seria indeferida, se não amparada por liminar.

Ocorre, porém, que a impetrante, embora aprovada na primeira fase do certame, não obteve média suficiente para a classificação entre os 150 (cento e cinquenta) primeiros colocados, conforme se vê da informação da autoridade impetrada juntada a fls. 48, desaparecendo, no curso do processo, o interesse de agir.

Assim, em razão do fato superveniente narrado, o processo deve ser extinto, sem exame do mérito, em relação à aludida impetrante, pela superveniente falta de interesse de agir.

A jurisprudência é pacífica nesse sentido, conforme se colhe dos acórdãos a seguir transcritos:

*“Processual Civil. Mandado de segurança. Inscrição em concurso público para provimento de cargo de juiz federal substituto. Discussão quanto à comprovação de efetivo exercício da advocacia. Reprovação do impetrante na primeira prova do certame. Perda do objeto do writ e do interesse processual.*

I – A tutela jurisdicional deve compor a lide tal como se apresenta no momento da entrega, incidindo, na espécie, o art. 462 do CPC, que impõe ao julgador levar em consideração, no momento de proferir a sentença, fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito, superveniente à propositura da ação e que influa no julgamento da lide, mesmo porque o direito nada mais é do que o resultado da incidência daquele fato.

II – Tendo o impetrante participado do concurso, por força de liminar, não logrando aprovação na primeira prova do certame, esvaziou-se o objeto do *writ*, desaparecendo o seu interesse processual no prosseguimento do feito.

III – Processo julgado extinto, nos termos do art. 267, VI, do CPC. (TRF-1ª Região, Corte Especial, Rel. Des. Federal Assusete Magalhães, MS 2001.01.00.010020-6/DF, unânime, DJ 16/07/01)”.  
(...)

“Processual Civil. (...) Falta de interesse caracterizado. Extinção do processo sem julgamento do mérito que se impõe.

1 – Na conceituação de Liebman: ‘O interesse de agir é representado pela relação entre a situação antijurídica denunciada e o provimento que se pede para debelá-la mediante a aplicação do direito; devesse essa relação con-

sistir na utilidade do provimento, como meio para proporcionar ao interesse lesado a proteção concedida pelo direito. (...) O interesse de agir é em resumo, a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido’.

2 – Quanto ao momento em que o interesse de agir deve estar presente para não configurar a hipótese de carência da ação, não se pode negar que deve ele estar caracterizado quando do ajuizamento da demanda, porquanto estamos diante de um interesse para a propositura da ação e, assim, deverá ser examinado, liminarmente. Todavia, é dado ao réu a oportunidade de, em contestação, aduzir, em preliminar, a ausência das condições da ação, a qual deverá ser analisada quando da prolação da sentença.

3 – Na espécie, o provimento pleiteado que constitui o pedido imediato da autora – sentença condenatória –, desapareceu no curso da lide, visto que houve o reconhecimento administrativo do pedido. A existência de litígio constitui *conditio sine qua non* do processo. E no dizer de Arruda Alvim: ‘Não há interesse de agir quando do sucesso da demanda não puder resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para o seu autor’.

4 – Desaparecendo a utilidade/necessidade concreta do exercício da jurisdição, a falta de interesse de agir, cabe a extinção do processo sem julgamento do mérito, sem que isso possa interferir na sucumbência.

5 – Recurso conhecido e provido para reformar o venerando acórdão, julgando extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.” (STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, REsp 264676, unânime, DJ 1º/06/04).

No tocante à impetrante Olívia Mérlin Silva, a situação é bastante diferente.

Com efeito, após lograr aprovação nas provas objetiva e subjetiva do certame, verifico que ela foi também aprovada na prova oral, conforme consta do Edital de 4 de abril de 2005, juntado as fls. 56/7 destes autos.

Resta, portanto, patente o seu interesse de agir.

Quanto à questão de fundo, a impetração objetiva a declaração de inconstitucionalidade da exigência de comprovação de efetivo exercício de advocacia no período de 2 (dois) anos ou o reconhecimento do direito da impetrante de comprovar os requisitos exigidos para o exercício do cargo de juiz federal substituto da 1ª Região, quando da data da posse no aludido cargo.

Do edital de abertura do X Concurso Público para provimento de cargo de juiz federal substituto da 1ª Região consta do item III o seguinte:

“III – (...). O formulário deverá ser entregue na Seção ou Subseção Judiciária de escolha do candidato, acompanhado da seguinte documentação:

(...)

VI – certidão revestida de fé pública que comprove o efetivo exercício, por 2 (dois) anos, de advocacia – sem contar o estágio – ou de cargo ou função

pública para os quais se exija diploma de bacharel em Direito (Lei 5.010/66, art. 21, V);”.

A Lei 5.010/66, que organiza a Justiça Federal de primeira instância e dá outras providências, dispunha, em seu art. 21, *verbis*:

“Art. 21. Com o pedido de inscrição o candidato apresentará:

(....)

V – certidão que comprove o exercício, por quatro anos, de advocacia ou de cargo para o qual se exija diploma de bacharel em Direito;

(....)”.

A redação do citado dispositivo da Lei 5.010/66 foi alterada pelo art. 7º da Lei 7.595/87, conforme se vê a seguir:

“Art. 7º. Os dispositivos adiante mencionados, da Lei 5.010, de 30 de maio de 1966, passam a vigorar com a seguinte redação:

I – o inciso V do art. 21:

V – certidão que comprove o exercício, por 2 (dois) anos, de advocacia ou de cargo para o qual se exija o diploma de bacharel em Direito”;

Dessa forma, a exigência constante do edital se mostrava totalmente legítima, caindo por terra a alegação de que inexistia norma legal prevendo a comprovação de 2 (dois) anos de exercício de advocacia ou cargo privativo de bacharel em Direito. Afasta-se, portanto, a alegação de inconstitucionalidade da aludida exigência.

Resta evidente, ainda, que o edital não havia exorbitado as regras previstas na legislação de regência, pois da Lei 5.010/66 já constava a exigência de apresentação da aludida certidão de exercício no momento da inscrição preliminar.

Esta Corte Especial, no julgamento de vários mandados de segurança similares ao ora analisado, se manifestou no sentido de que a aludida exigência deve ser implementada quando da inscrição no concurso. Confirmam-se as ementas que transcrevo a seguir:

“Processo Civil. Administrativo. Mandado de segurança. Concurso para juiz federal substituto. Efetivo exercício da advocacia. Exigência.

A exigência – comprovação do exercício efetivo de advocacia, para inscrição no concurso de juiz federal substituto – prevista no art. 21, V, da Lei 5.010, de 1966, não tem a mácula da inconstitucionalidade, devendo-se atentar quanto à sua existência de quase quarenta anos. Inexistência de direito líquido e certo”. (AgMS 2004.01.00.015098-0/DF, Rel. Des. Federal Tourinho Neto, por maioria, DJ 05/10/04).

(....)

“Mandado de segurança. Concurso público. Juiz federal substituto. Exigência do regulamento e edital. Sintonia com o art. 21 da Lei 5.010/66. Comprovação de exercício de advocacia ou exercício de cargo que exija di-

ploma de bacharel em Direito. Momento da inscrição. Falta de prova de que atividades exercidas junto à Procuradoria da República do Amazonas fossem privativas de bacharéis. Ausência de direito líquido e certo.

1. A exigência do regulamento do concurso público para provimento de cargo de juiz federal substituto da Primeira Região, assim com do item III, subitem VI, do edital estão de acordo com o art. 21 da Lei 5.010/66 (LOJF). Precedentes jurisprudenciais não pacíficos não têm o condão de revogar essa lei.

2. Não há prova de que as atividades exercidas pelo impetrante junto à Procuradoria da República do Amazonas fossem privativas de bacharéis em Direito.

3. Ordem denegada.”(MS 2004.01.00.015858-3/DF, Rel. Des. Federal Hilton Queiroz, unânime, *DJ* 07/07/04).

(....)

“Processo Civil. Mandado de segurança. Requisitos para a inscrição no X Concurso Público para provimento de cargo de juiz federal substituto da 1ª Região. Presunção de Constitucionalidade. Conceito amplo de prática forense. Inaplicabilidade. Exigência dos requisitos por ocasião da inscrição no concurso. Inaplicabilidade da Súmula 266 do egrégio Superior Tribunal de Justiça.

1. A Lei 5.010/66, como toda norma legal integrante do ordenamento jurídico nacional, goza de presunção de constitucionalidade, devendo o Poder Judiciário, ao proceder à sua aplicação no caso concreto, buscar interpretá-la de modo consentâneo com o Texto Constitucional.

2. A exigência de dois anos de advocacia ou de cargo para o qual se exija o diploma de bacharel em Direito encontra-se em conformidade com o art. 37, inciso I, da Constituição Federal.

3. A jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, que amplia o conceito de prática forense, não se aplica ao caso presente, em face da exigência expressa em lei, de que se comprove dois anos de exercício de advocacia ou de cargo para o qual se exija o diploma de bacharel em Direito.

4. No que se refere ao cargo de juiz federal substituto, a exigência de experiência mínima de dois anos de exercício de advocacia ou de cargo para o qual se exija o diploma de bacharel em Direito, por ocasião da inscrição no concurso, tem expressa previsão legal (art. 21, inciso V, da Lei 5.010/66). Inaplicabilidade da Súmula 266 do egrégio Superior Tribunal de Justiça.

5. Segurança denegada.” (MS 2004.01.00.013550-7/DF, Rel. Des. Federal I'talo Fioravanti Sabo Mendes, maioria, *DJ* 07/07/04).

(....)

“Administrativo. Mandado de segurança. Concurso. Juiz federal substituto. Exigência de experiência. Exercício da advocacia ou de cargo para o qual se exija diploma de bacharel em Direito. Lei 5.010, de 1966, com a reda-

ção dada pela Lei 7.595, de 1987.

1. É legítima a exigência de comprovação do exercício, por dois anos, da advocacia ou de cargo para o qual se exija o diploma de bacharel em Direito, sustentada na norma inserta no art. 21, inciso V, da Lei 5.010, de 30 de junho de 1966, com a redação dada pela Lei 7.595, de 8 de abril de 1987.

2. Precedentes do Tribunal.

3. Segurança denegada.

4. Agravo regimental que se julga prejudicado.” (MS 2002.01.00.002549-0/DF, Rel. Des. Federal Carlos Moreira Alves, unânime, DJ 03/06/02).

O Supremo Tribunal Federal também já se manifestou a respeito do tema, conforme se colhe da ementa a seguir transcrita:

*“Ação direta de inconstitucionalidade. Art. 187 da Lei Complementar 75/93. Exigência de um biênio na condição de bacharel em Direito como requisito para inscrição em concurso público para ingresso nas carreiras do Ministério Público da União. Alegada ofensa aos arts. 5º, I, XIII e 37, I, da CF.*

1. A exigência temporal de dois anos de bacharelado em Direito como requisito para inscrição em concurso público para ingresso nas carreiras do Ministério Público da União, prevista no art. 187 da Lei Complementar 75/93, não representa ofensa ao princípio da razoabilidade, pois, ao contrário de se afastar dos parâmetros da maturidade pessoal e profissional a que objetivam a norma, adota critério objetivo que a ambos atende.

2. Ação direta de inconstitucionalidade que se julga improcedente.” (STF, Plenário, ADI 1040-9/DF, Rel. p/acórdão Min. Ellen Gracie, maioria, DJ 1º/04/05).

Ocorre, porém, que aos 31/12/04, foi publicada a Emenda Constitucional 45/04, alterando a redação do inciso I do art. 93, passando a constar o seguinte, *verbis*:

“Art. 93. (...)

– ingresso na carreira, cujo cargo inicial será o de juiz substituto, mediante concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as fases, exigindo-se do bacharel em Direito, no mínimo, três anos de atividade jurídica e obedecendo-se, nas nomeações, à ordem de classificação”;

A partir da data da publicação da EC 45/04, o bacharel em Direito deverá comprovar, para o ingresso na carreira de juiz, o exercício de atividade jurídica por 3 (três) anos, e não mais 2 (dois) anos.

Tal regra é de aplicação imediata, estendendo-se aos concursos em andamento, de modo que, no caso, a impetrante deve demonstrar a implementação do novo tempo para poder ingressar na carreira de juiz.

Verifico, porém, que a Constituição Federal, no citado dispositivo, não

impôs ao candidato a comprovação do lapso temporal exigido no momento da inscrição preliminar no concurso. Assim, tal exigência, prevista no edital do concurso, deixa de ter amparo legal, passando a exorbitar a regra constitucional, não podendo, portanto, continuar sendo exigida do candidato.

O Superior Tribunal de Justiça já havia firmado o entendimento substanciado no enunciado da Súmula 266, no sentido de que no momento da posse é que se deve exigir a comprovação da habilitação legal, não no momento da inscrição no concurso.

Com fundamento na Súmula 266/STJ, tenho que a segurança merece ser concedida parcialmente, para que garantido à impetrante o direito à comprovação do requisito impugnado no momento da posse.

Nesse sentido se manifestou o ilustre representante do Ministério Público Federal, *verbis*:

“No presente caso o edital exige na fase de inscrição preliminar a apresentação da documentação referente ao exercício da advocacia. No entanto, a jurisprudência pátria já se firmou no sentido de que os requisitos para o exercício do cargo devem ser exigidos no ato da posse, inclusive já tendo sido objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

‘STJ – Súmula 266: O diploma ou habilitação legal para o exercício do cargo deve ser exigido na posse e não na inscrição para o concurso público’.

Ainda nesse sentido, eis o seguinte julgado:

‘Administrativo. Concurso público. Juiz de Direito substituto. Prática forense. Efetivo exercício da advocacia por dois anos ou de cargo para o qual se exija diploma de bacharel em Direito. Comprovação. Ato da posse. Súmula 266 do Superior Tribunal de Justiça.

1. Segundo o entendimento pretoriano dominante, a prática forense, traduzida no efetivo exercício da advocacia por dois anos ou de cargo para o qual se exija diploma de bacharel em Direito, é exigência legítima para ingresso na magistratura, cuja comprovação deve ser exigida no ato da posse e não por ocasião das inscrições. Súmula 266 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Recurso em mandado de segurança provido.’ (REOMS 15221/RR, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 2002/0104924-7, Min. Rel. Fernando Gonçalves, *DJ* 17/02/03, 6ª Turma).

A exigência de comprovação de prática forense para ingresso na magistratura é um ato legítimo, que tem amparo constitucional; no entanto, não se pode condicionar a inscrição de candidatos à apresentação de tal exigência no ato da inscrição preliminar, uma vez que isso evidenciaria critério discriminatório e criaria obstáculo ao livre exercício de cargo ou de ofício público.”

Isso posto, julgo extinto o processo, sem exame do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, em relação à impetrante Juliana Santos Rocha. Concedo parcialmente a segurança à impetrante Olívia Mérilin Silva, para afastar a exigência de comprovação, na data da inscrição ao concurso público em exame, de exercício, por 2 (dois) anos, de advocacia ou de cargo para o qual

se exija o diploma de bacharel em Direito, ficando a impetrante, entretanto, obrigada a fazer a comprovação, na data da posse, do exercício, por 3 (três) anos, de atividade jurídica (advocacia ou cargo para o qual se exija o diploma de bacharel em Direito). Custas pela impetrante. Honorários incabíveis.

É o meu voto.

Então, coerente com esse entendimento já manifestado, concedo em parte a segurança, para garantir à impetrante o direito de fazer a comprovação de três anos de prática forense no momento da posse no cargo de juiz federal.

É o meu voto.

## Primeira Seção

### Ação Rescisória

**2002.01.00.006799-0/MA**

Relator: O Exmo. Sr. Des. Federal Carlos Moreira Alves

Autor: Cleidiomar Maia Santos

Advogado: Dr. Cledilson Maia da Costa Santos

Ré: União Federal

Procuradora: Dra. Hélia Maria de Oliveira Bettero

Publicação: DJ 2 de 04/08/05

### Ementa

*Ação rescisória. Servidor mandado servir, em caráter transitório, em localidade distinta da de sua sede funcional. Diárias.*

I. O art. 147 da Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990, permite à autoridade instauradora de processo disciplinar determinar, em caráter preventivo, o afastamento do funcionário que a ele responde do exercício de seu cargo, não autorizando, porém, seja em sua literalidade, seja em seu espírito, mande ela servir, o processado, em localidade diversa da de sua sede funcional.

II. Direito, em tal hipótese, à percepção de diárias, em face do quanto disposto no art. 58 do diploma legal em referência.

III. Ação rescisória que se julga procedente.

### Acórdão

Decide a Primeira Seção, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisó-



ria, nos termos do voto do Relator.

1ª Seção do TRF-1ª Região – 28/06/05.

Desembargador Federal *Carlos Moreira Alves*, Relator.

## Relatório

*O Exmo. Sr. Des. Federal Carlos Moreira Alves:* — Por intermédio da presente ação rescisória, Cleidimar Maia Santos, patrulheiro rodoviário federal aposentado, visa a desconstituir respeitável sentença do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Maranhão que, em ação sob procedimento ordinário por ele proposta à União Federal, postulando percepção de valor correspondente a cento e três diárias concernentes ao período em que prestara serviços na cidade de São Luís, naquela unidade federada, julgou improcedente a pretensão deduzida na lide, por entender que não ocorrera deslocamento do mesmo, em caráter eventual ou temporário, para local diverso do de exercício funcional, porém afastamento punitivo para responder processo administrativo disciplinar, nos termos do quanto disposto no art. 147 da Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

Indicando como fundamento rescisório os incisos V e IX do art. 485 do Diploma Processual Civil, pondera, em síntese, que, embora seu local de exercício, quando ainda em atividade, fosse a 5ª Delegacia de Polícia Rodoviária Federal em Santa Inês, veio a ser colocado a serviço do órgão em sua sede, na cidade de São Luís, no período de 2 de fevereiro a 18 de setembro de 1992, ali efetivamente desempenhando suas funções por cento e três dias, já descontados aqueles nos quais se encontrava de licença médica, acometido de moléstia renal grave. Sustenta, outrossim, que o art. 147 do Estatuto do Funcionalismo Público Federal, invocado como fundamento decisório pelo julgado rescindendo, veicula autorização para o afastamento cautelar do funcionário, sem prejuízo da respectiva remuneração, por sessenta dias, prorrogáveis por igual prazo, do próprio exercício do cargo, não admitindo afastamento punitivo, até porque as penas decorrentes do poder disciplinar são aquelas estabelecidas pelo art. 127, que dele não cogita como tal. Pondera, mais, que o período de afastamento preventivo, em virtude do tempo máximo permitido pelo legislador, coincidiu com aquele no qual se encontrava de licença médica, substanciando erro de fato admitir-se compreendidos naquele os dias concernentes à verba indenizatória reclamada.

Regularmente citada, a ré apresentou contestação, suscitando questão preliminar de inadmissibilidade da lide rescisória, à luz do enunciado na Súmula 343 da jurisprudência predominante na Suprema Corte, da circunstância de não se verificar ofensa a dispositivo legal ou mesmo erro de fato, na conformação exigida pelo inciso IX do art. 485 do Código de Processo Civil, e do fato de não ter havido

impugnação do ato judicial pelos mecanismos recursais previstos na legislação processual, não se destinando tal ação para a corrigenda de possíveis injustiças dele decorrentes. No mérito, diz que o autor jamais fora designado para servir na sede do órgão, levando-se a efeito apenas o afastamento preventivo de suas funções a fim de responder a procedimento administrativo disciplinar. Afirma, outrossim, que apesar de lotado na cidade de Santa Inês, sempre residira o autor na cidade de São Luís.

Sem produção de outras provas, sobreveio, a fls. 76/78, parecer do Ministério Público Federal, contrário ao acolhimento do pleito.

É o relatório.

### Voto\*

*O Exmo. Sr. Des. Federal Carlos Moreira Alves:* — O julgado rescindendo, à luz do quanto disposto no art. 147 da Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990, teve como de afastamento preventivo, por ele autorizado, o período em que o autor exercera suas funções na cidade de São Luís, não dando margem a diárias por não se enquadrar a hipótese na previsão do art. 58 do mesmo diploma legal, que as diz devidas quando o funcionário, a serviço, se afasta de sua sede, em caráter eventual ou transitório, para outro ponto do território nacional. Em nenhum momento se demonstra que tal inteligência, a propósito dos dispositivos legais indicados como fundamento da pretensão rescisória, seja objeto de controvérsia nos tribunais, razão pela qual não se pode pretender aplicável, ao caso presente, o óbice enunciado na Súmula 343 da jurisprudência dominante na Corte Suprema.

De outro lado, saber se ocorrente ofensa à literalidade de disposição legal ou erro de fato passível de determinar a rescisão do julgado dizem com o próprio mérito da lide e, por isso, com ele devem ser examinados, cumprindo observar, outrossim, não se cuidar de pressuposto para ajuizamento da ação o exaurimento dos recursos previstos na legislação processual. A propósito, o enunciado na Súmula 514 da jurisprudência dominante na Corte Suprema:

Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos.

Admissível a ação, passo ao exame do quanto nela sustentado como fundamento rescisório.

Observe, de logo, que a ré em momento algum contesta a assertiva do autor

---

\* N.E.: Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Des. Federais Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, Antônio Sávio de Oliveira Chaves e a Exma. Sra. Juíza Ivani Silva da Luz (convocada). Ausentes, justificadamente, os Exmos. Srs. Des. Federais Mário César Ribeiro, Jirair Aram Meguerian e José Amílcar Machado.

de que, entre 2 de fevereiro a 19 de setembro de 1992, prestou, durante cento e três dias, já descontados aqueles em que se encontrava de licença médica, serviços na sede do órgão, na cidade de São Luís. Na ação onde proferido o julgado rescindendo e na presente lide rescisória, se limita a sustentar que, no período em referência, preventivamente, respondera provisoriamente naquela localidade, em virtude de sua submissão a processo administrativo disciplinar.

É fato incontroverso, pois, o de que em tal período se encontrava à disposição da sede em São Luís, embora fosse lotado na 5ª Delegacia de Polícia Rodoviária Federal na cidade de Santa Inês. Não fosse, aliás, fato incontroverso, dele deu notícia, comprovando-o, o testemunho de José Martins Aguiar, nos autos da ação sob procedimento ordinário, cujos termos foram os seguintes:

(...) que o depoente trabalhava como policial rodoviário federal lotado na sede do órgão em São Luís; que o depoente ingressou na polícia antes do autor; que o postulante tinha sua lotação na cidade de Santa Inês onde tinha residência; que em 1992 o autor foi deslocado para a sede em São Luís em caráter punitivo porque havia apreendido uma carteira de habilitação de um motorista amigo de um policial federal que lhe era superior hierárquico; que o tempo de disposição do autor em São Luís durou aproximadamente 6 meses; que não sabe afirmar se o autor voltou a trabalhar em Santa Inês; que não houve ato formal da Administração, determinando a nova lotação do autor; que o mesmo ficou sabendo de sua disposição para a sede através da escala de plantão; que ato contínuo à disposição o autor entrou em gozo de licença motivada por doença renal; que não sabe informar por quanto durou o seu afastamento em razão da doença; que terminada a licença o autor reiniciou o trabalho na sede do órgão; que na época em que houve deslocamento do autor não havia necessidade de serviço que a determinasse; que o depoente sabe desse fato porque era chefe desse órgão e afeto aos problemas de ordem operacional; que a disposição do autor tinha caráter provisório até resolvida a irregularidade administrativa; que na época houve um procedimento administrativo envolvendo fatos imputados ao autor; que o deslocamento do requerente para a sede sucedeu após instaurado procedimento administrativo; que após deslocado para a sede o autor passou a submeter-se a escala de serviço afeta à nova repartição. (...) que a vinda do autor para a sede ocorreu no início de 1992 em janeiro ou fevereiro (fls. 31).

Reza o art. 147 da Lei 8.112/90:

Como medida cautelar e a fim de que o servidor não venha a influir na apuração da irregularidade, a autoridade instauradora do processo disciplinar poderá determinar o seu *afastamento do exercício do cargo*, pelo prazo de até 60 (sessenta) dias, sem prejuízo da remuneração.

Parágrafo único. O afastamento poderá ser prorrogado por igual prazo, findo o qual cessarão os seus efeitos, ainda que não concluído o processo (os destaques não constam do original).

Como se vê, o afastamento cautelar autorizado pelo dispositivo legal em causa, por ordem da autoridade instauradora do processo disciplinar, é o do exercício do cargo, em momento algum admitido pelo legislador, em caráter preventivo ou punitivo, seja mandado servir o funcionário em localidade diversa do de sua sede funcional, inclusive porque, como bem acentua a peça inaugural, as sanções disciplinares a que está sujeito estão previstas no art. 127 do Regime Jurídico Único, que de tanto não cogita. Assim, se efetivamente foi o autor mandado servir, a título transitório, em localidade distinta da de sua sede funcional, lá permaneceu em exercício por cento e três dias, parece indubitável substanciar o correto enquadramento do caso na disciplina do art. 58 do referido estatuto, atributiva de direito à percepção de diárias, destinadas a indenizar as parcelas de despesas extraordinárias com pousada, alimentação e locomoção urbana, o funcionário que, a serviço, se afasta da sede em caráter eventual ou transitório. E embora a ré sustente que o autor sempre morou na cidade de São Luís, distante cerca de duzentos e cinquenta quilômetros da de Santa Inês, não fez prova de tal afirmação, que inclusive não encontra eco no testemunho antes citado (“que o postulante tinha sua lotação na Delegacia de Santa Inês, *onde tinha residência*”), nem mesmo no documento reproduzido por cópia a fls. 29, da Companhia de Habitação do Estado do Maranhão, indicando o autor como mutuário em relação ao imóvel da Rua 13, Quadra 11, casa 20, em Santa Inês, prestação 030-9, com vencimento aos 29 de julho de 1993.

Ao emprestar ao art. 147 da Lei 8.112/90 sentido e alcance que o dispositivo não comporta, fazendo nele subsumir hipótese que ali não encontra disciplina, o julgado rescindendo efetivamente lhe negou vigência, ofendendo à sua literalidade, de igual forma como negou vigência e ofendeu à literalidade do quanto disposto no art. 58 do referido diploma legal, deixando de aplicá-lo a caso que efetivamente tutela.

Pelo exposto, julgo procedente a ação para, rescindindo a sentença proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Maranhão, nos autos da Ação sob procedimento ordinário 1997.37.00.0000505-8, acolher a pretensão nela deduzida e, em consequência, condenar a União Federal no pagamento de importância correspondente a cento e três diárias, em valores da época, atualizados monetariamente desde quando se tornaram devidos, observados os índices decorrentes da aplicação da Lei 6.899, de 8 de abril de 1981, como enunciados no Manual de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal, e acrescidos de juros moratórios de 1% ao mês, a contar da citação, por força da orientação jurisprudencial da Primeira Seção da Corte e do egrégio Superior Tribunal de Justiça a propósito. Diante da sucumbência, condeno a ré no ressarcimento das custas processuais adiantadas pelo autor em ambas as ações, e em honorários advocatí-

cios que, também para ambas, em face da natureza integrativa da ação rescisória, arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação naquele feito.

## Segunda Seção

### Conflito de Competência

**2005.01.00.012801-5/DF**

Relator originário: O Exmo. Sr. Des. Federal Cândido Ribeiro  
Relator p/acórdão: O Exmo. Sr. Des. Federal Hilton Queiroz  
Autora: Justiça Pública  
Procurador: Dr. Vinícius Fernando Alves Fermino  
Réus: Hildebrando Pascoal Nogueira Neto e outros  
Suscitante: Juízo Federal da 10ª Vara/DF  
Suscitado: Juízo Federal da 12ª Vara/DF  
Publicação: DJ 2 de 08/08/05

### Ementa

*Penal e Processual Penal. Conflito negativo de competência. Crime de competência do Tribunal do Júri. Inexistência de vara especializada. Competência de ambas as varas criminais para presidir o júri. Requerimento de relaxamento de prisão por excesso de prazo. Constrangimento ilegal. Inocorrência. Súmula 21 do colendo Superior Tribunal de Justiça. Constrangimento ilegal não configurado.*

I. Ocorrendo a pronúncia do réu, não há que se falar em constrangimento ilegal da prisão por excesso de prazo. Aplicação da Súmula 21 do colendo Superior Tribunal de Justiça.

II. Inexistindo vara privativa para julgamento dos processos de competência do júri, a competência determinar-se-á pela distribuição.

III. Indeferimento do relaxamento da prisão por excesso de prazo.

IV. Conflito conhecido. Competência do Juízo Federal da 12ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, suscitado.

### Acórdão

Decide a Segunda Seção, preliminarmente, por unanimidade, indeferir o relaxamento da prisão por excesso de prazo, com fulcro na Súmula 21 do colendo

Superior Tribunal de Justiça e, por maioria, conhecer do conflito para declarar a competência do juízo suscitado, da 12ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal.

2ª Seção do TRF-1ª Região – 15/06/05.

Desembargador Federal *Hilton Queiroz*, Relator p/ acórdão.

### Relatório

*O Exmo. Sr. Des. Federal Cândido Ribeiro:* — Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pela Juíza Federal Maria de Fátima de Paula Pessoa Costa, da 10ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, em face da decisão do Juiz Federal Substituto Ronaldo Desterro, da 12ª Vara/DF, que declinou de sua competência sob o seguinte fundamento:

O art. 52, § 4º, do Provimento Geral Consolidado estabelece que a elaboração da lista anual de jurados obedecerá a rodízio de varas, onde houver especialização em matéria criminal, certo ainda que a Portaria 769/04 da Juíza Federal Diretora do Foro mostra ser a 10ª Vara Federal desta Seção Judiciária encarregada, no ano corrente, da publicação da referida lista.

Por outra, a elaboração e publicação da referida lista compete ao juiz presidente do Tribunal do Júri, conforme previsão estampada no art. 439 do Código de Processo Penal.

Em linha de raciocínio, determino a remessa dos autos à 10ª Vara, competente para presidir o júri popular.

Encaminhem-se, também, os livros e o material de júri. (fls. 2.331.)

O Procurador da República Vinícius Fernando Alves Fermino, que atua em primeira instância, manifestou-se no sentido da conexão dos crimes relatados no presente feito com aqueles de que trata a Ação Penal 2004.34.00.030704-7, em trâmite na 10ª Vara Federal, que se tornou preventa, uma vez que antecedeu a 12ª Vara na prática de atos processuais. Para tanto, argumentou que:

Com efeito, esta ação penal e a de número 2004.34.00.030704-7, as quais foram, ambas, desaforadas da Seção Judiciária do Acre, onde tramitavam na mesma vara (2ª Vara Federal do Acre), e remetidas ao Distrito Federal, cuidam de crimes de homicídio praticados, no mesmo dia, por única organização criminosa, pelas mesmas pessoas em concurso e sob a mesma motivação. Cabe observar que os feitos reportam-se à atuação da quadrilha chefiada por Hildebrando Pascoal Nogueira Neto, responsável pela execução do homicídio de Sebastião Crispim da Silva, objeto deste feito, bem como de Walter José Ayala, de que se ocupa a outra ação penal, em curso na 10ª Vara Federal. Várias são as circunstâncias fáticas que tornam conexos os crimes apontados:

(....)

Assim, os crimes destes autos e daqueles em curso na 10ª Vara Federal inserem-se no contexto da atuação do mesmo grupo e sob idêntica motivação, não havendo como repelir-se a noção de que são conexos, o que, de resto, já era reconhecido na Seção Judiciária do Acre, onde defluíam da mesma investigação e corriam na mesma vara. A conexão, ademais, funda-se, claramente, na dicção do art. 76, incisos I (infrações praticadas por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar) e III, do Código de Processo Penal.

Conforme o art. 83 do Código de Processo Penal, a 10ª Vara, responsável pela condução da Ação Penal 2004.34.00.030704-7, mostra-se preventiva para o processamento e julgamento de ambos os feitos, de vez que antecedeu a 12ª Vara na prática de atos do processo. Observe-se que a referida ação penal foi distribuída à 10ª Vara Federal em 1º/10/04, vindo a juíza titular a nele praticar o primeiro ato processual em 08/10/04 (fls. 2.320), quando determinou vista dos autos ao MPF. No presente feito, a distribuição à 12ª Vara Federal somente ocorreu em 19/10/04, vindo a primeira determinação judicial, também de vista e este *parquet*, a ser exarada somente em 28/10/04 (fls. 2.307). Se considerados, de outra forma, os despachos com algum conteúdo decisório, também será competente a 10ª Vara Federal, eis que, em 16/11/04, ordenou várias providências a fls. 2.324/2.325, entre as quais publicação de lista de jurados, sorteio, intimações, apresentação de réus etc. Neste feito, o primeiro despacho com conteúdo decisório em relação a alguma questão, na Seção Judiciária do Distrito Federal, somente veio no dia 17/11/04 (fls. 2.314). (fls. 2.334/2.336.)

Ao suscitar o presente conflito, a MMª Juíza Federal da 10ª Vara primeiramente ressaltou que as normas estabelecidas pela Corregedoria-Geral desta Corte, constantes do Provimento Geral Consolidado, são de cunho meramente administrativo, sendo que “O art. 52, § 4º, do referido provimento, apenas estabelece que a elaboração da lista anual de jurados obedecerá a rodízio de varas, onde houver especialização em matéria criminal, não se podendo inferir que a vara encarregada da referida publicação seja competente para o julgamento de todos os processos do Tribunal do Júri naquele exercício.” (fls. 2.347/2.349.) Afirmou ainda inexistir justificativa plausível para a reunião dos processos.

Ressaltou ainda que por ocasião do desaforamento de ambos, este Tribunal silenciou quanto à eventual conexão, e que o processo que tramita naquela Vara, de número 2004.34.00.030704-7, já se encontra com data de julgamento marcada (08/03/05).

Em atendimento ao despacho de fls. 2.352, foram prestadas informações pelo MM. Juiz da 12ª Vara Federal (fls. 2.356/2.357).

Nesta instância, o parecer do Ministério Público Federal, da lavra da Procuradora Regional da República Elizeta Maria de Paiva Ramos, é pela remessa dos

---

autos ao juízo suscitante (fls. 2.360/2.365).

O réu João de Souza Pinheiro, por meio da Defensoria Pública da União, requer o relaxamento da prisão ao argumento de excesso de prazo, tendo em vista que seu recolhimento à prisão data de 18 de outubro de 1999 e a sentença de pronúncia prolatada em junho de 2000 (fls. 2.366/2.368).

Os advogados Thales Rocha Bordignon e José Luiz Gondim dos Santos renunciam aos poderes que lhes foram outorgados pelo réu Hildebrando Pascoal Nogueira Neto, requerendo seja intimado para regularizar sua representação processual (fls. 2.730).

O Ministério Público Federal requer prioridade no julgamento do presente conflito, ao argumento de que os réus se encontram presos.

É o relatório.

### Voto\*

*O Exmo. Sr. Des. Federal Cândido Ribeiro:* — A questão posta nos autos diz respeito à competência de uma das varas especializadas criminais para presidir Tribunal do Júri Federal, em razão da disposição regimental que determina que a elaboração da lista anual de jurados obedecerá ao rodízio de varas, e ainda em razão da necessidade de reunião dos feitos, argumento este levantado pelo Ministério Público Federal.

Indefiro, em primeiro lugar, o pedido de relaxamento de prisão por excesso de prazo, com fundamento na Súmula 21 do Superior Tribunal de Justiça, com o seguinte teor: “Pronunciado o réu, fica superada a alegação do constrangimento ilegal da prisão por excesso de prazo.”

Passo à apreciação da alegada conexão dos feitos.

Acerca da questão, a MMA. Juíza Federal da 10ª Vara assim se manifestou:

Os crimes de homicídio objeto dos presentes autos e da Ação Penal 2004.34.00.030704-7 foram praticados em datas e locais diversos, sendo certo que a prova de um não influi na prova de outro. Também não há que se falar em conexão objetiva, já que um dos homicídios não foi praticado para facilitar ou ocultar o outro, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer uma dessas infrações.

Embora ambos os delitos tenham sido cometidos por quadrilha liderada por Hildebrando Pascoal Nogueira Neto, sob os mesmos motivos, os proces-

---

\*N.E.: Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Des. Federais I'talo Fioravanti Sabo Mendes, Mário César Ribeiro, Hilton Queiroz, Olindo Menezes e os Exmos. Srs. Juízes Vânia Cardoso André de Moraes e Guilherme Doehler (convocados).



sos correram em separado, não se podendo perder de vista que a Ação Penal 2004.34.00.030704-7 foi distribuída a esta Vara em 1º/10/04, enquanto os presentes autos foram distribuídos para a 12ª Vara em 19/10/04.

Aliás, é de se observar que, por ocasião do desaforamento de ambos, o próprio Tribunal Regional Federal da 1ª Região silenciou quanto à eventual conexão.

O desaforamento é do julgamento. Somente a esse ato faz menção o texto legal. O pedido deve ser formulado após o trânsito em julgado da decisão de pronúncia, quando não cabe mais apreciar uma suposta conexão.

Acolho, pois, os fundamentos da MMA. Juíza suscitante quanto à inexistência de conexão entre os feitos mencionados, porquanto os homicídios em questão foram praticados em datas e locais diversos, ainda que se argumente acerca da responsabilidade penal do mesmo grupo criminoso.

Ademais, não se pode dizer, *in casu*, que uma das infrações fora praticada para facilitar ou ocultar a outra, ou mesmo para conseguir vantagem indevida. Inexistem, portanto, a conexão intersubjetiva e também a instrumental ou probatória.

Analiso por fim a questão relativa à competência para o julgamento do feito.

Com relação à definição da competência da vara criminal, tenho como aplicável a regra do art. 52, § 4º, do Provimento Geral Consolidado c/c Portaria 769/04 da Direção do Foro do Distrito Federal, eis que, pelo sistema de rodízio adotado, caberia à 10ª Vara os procedimentos relativos à realização do julgamento pelo Tribunal do Júri.

Aliás, as regras acima aludidas não se contrapõem aos dispositivos da lei processual penal que disciplinam o processamento dos feitos relativos ao Tribunal do Júri permitindo, inclusive, que sejam preparados em um juízo e remetidos à outra vara para julgamento, desde que assim disponha a regra de organização judiciária respectiva (art. 425, parágrafo único).

Com essas considerações, conheço do conflito para declarar a competência do juízo suscitante, ou seja, a 10ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal.

É como voto.

### **Voto Vogal**

*O Exmo. Sr. Des. Federal Hilton Queiroz:* — Senhor Presidente, acompanho o voto do eminente Relator, e não há nenhuma violação ao princípio do juiz natural, porque as varas que estão em conflito têm a competência criminal, apenas,

em razão da organização anual dos serviços judiciários, a presidência ou a atribuição dos processos de competência do júri, anualmente há uma vara criminal designada para que diligencie e a eles dê seqüência, procedendo aos respectivos julgamentos que se realizam dentro da área criminal.

Acompanho o eminente Relator.

### **Voto Vogal**

*O Exmo. Sr. Des. Federal I'talo Mendes:* — Senhor Presidente, também vou acompanhar o eminente Relator e, a exemplo do voto do eminente Desembargador Federal Hilton Queiroz, também não vislumbro, na hipótese, violação ao princípio do direito autoral, considerando que, como já foi asseverado, ambas as varas têm competência para o Tribunal do Júri.

Diante disso, acompanho o eminente Relator.

### **Voto Vogal**

*O Exmo. Sr. Juiz Guilherme Doehler:* — Senhor Presidente, ouvi muito atentamente o voto do Desembargador Federal Cândido Ribeiro e gostaria de um esclarecimento de Sua Excelência. Parece que a Juíza Federal da 7ª Vara informou, quando refutava a tese da existência de conexão entre os feitos, que os integrantes dos dois crimes pertencem a uma mesma quadrilha e praticaram os crimes pelos mesmos motivos. Há essa referência?

*O Exmo. Sr. Juiz Guilherme Doehler:* — Senhor Presidente, diante dos esclarecimentos do ilustre Relator, entendo que, com relação à conexão, não há qualquer dúvida. No tocante à competência, estou desenvolvendo raciocínio diferente, examinando o seguinte: ambas as varas têm competência criminal geral. Ambas são competentes, portanto, para conhecimento e julgamento de processos de competência do Tribunal do Júri. E essa norma do Provimento Coger 3, ao que me parece, teve a intenção de que seja feita, em sistema de rodízio, uma lista geral de jurados para que sirva a ambas as varas. Por essa razão, entendo que ela não pode servir de norte para fixação da competência, penso que a intenção, aqui, da Corregedoria foi que seja feita apenas uma lista de jurados e não duas. Uma para cada vara. Foi economicidade.

*O Exmo. Sr. Juiz Guilherme Doehler:* — Entendi o posicionamento de Vossa Excelência. Agora, parece-me essa questão da competência tem que ser estabelecida após a pronúncia e no momento do julgamento do Tribunal do Júri, de acordo com esse parágrafo.

*O Exmo. Sr. Juiz Guilherme Doehler:* — Já houve a pronúncia? Já está na fase de julgamento?

*O Exmo. Sr. Juiz Guilherme Doehler:* — Perdão. Pensei que estava na fase de instrução.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Hilton Queiroz:* — Apenas para tirar dúvida no debate ou para trazer algum esclarecimento, existe um ato determinado que os feitos do Tribunal do Júri serão da 10ª Vara? Existe esse ato?

*O Exmo. Sr. Des. Federal Hilton Queiroz:* — Exatamente. Qual é a dicção do provimento?

*O Exmo. Sr. Des. Federal Hilton Queiroz:* — Vossa Excelência me permite? Votei no pressuposto de que houvesse um provimento determinado que os feitos de competência do júri seriam anualmente fixados e concentrados em uma das varas com competência criminal, mas estou verificando que o provimento é apenas para formação da lista dos jurados. É o sistema de rodízio. A vara criminal é quem faz a escolha. Aí, no caso, pondero a Vossa Excelência que não se aplica nem aquela regra do artigo do Código de Processo Penal, porque, ali, é quando existem varas criminais e varas de competência do júri. Então, o juiz da vara criminal leva até a pronúncia e, daí, pronunciado, vai para a vara do júri.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Hilton Queiroz:* — Mas Vossa Excelência me permite? Na leitura, parece que está ocorrendo um equívoco. Vamos supor que ocorra um homicídio, competência da Justiça Federal, o inquérito formalizado é distribuído para uma das varas federais criminais. O juiz a quem foi distribuído esse inquérito, em relação ao qual sobreveio o oferecimento da denúncia, já tem a sua competência fixada, porque não existe, aqui, juiz com competência exclusiva do júri. Todos têm igualmente essa competência.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Hilton Queiroz:* — Mas, não é. É nisso que estou insistindo com Vossa Excelência: esse provimento apenas fixa atribuição em sistema de rodízio para organizar a lista de jurados, não é para presidir o Tribunal do Júri. A presidência do Tribunal do Júri realmente cabe aos titulares das varas criminais relativamente aos feitos da competência daquele tribunal que elas forem distribuídas. A lista de jurados, entretanto, da 12ª Vara vai ser a que foi escolhida este ano pela 10ª Vara, pelo sistema de rodízio. Assim, o juiz da 12ª Vara irá sortear os 21 daquele corpo de jurados escolhido pelo juiz da 10ª Vara, e o Conselho de Sentença sairá daqueles 21.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Hilton Queiroz:* — Como não é privativa do Tribunal do Júri, todas têm competência para julgar os feitos do júri, o que ocorre? Para facilidade do serviço, uma vez que essa escolha de jurados tem mais a ver com ato administrativo do que jurisdicional, concentrou-se em uma vara no sistema de

rodízio. O corpo de jurados que foi escolhido naquele ano vai servir para as duas varas dos dois juízes que têm a competência criminal.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Hilton Queiroz:* — Quando a vara é privativa do júri.

*O Exmo. Sr. Juiz Guilherme Doehler:* — Isso já consultei, é o art. 439.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Hilton Queiroz:* — Vossa Excelência tem razão, realmente. Talvez seja até uma deficiência desse provimento. Vossa Excelência está correto.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Hilton Queiroz:* — “Anualmente, serão listados pelo juiz presidente do Tribunal do Júri, sob sua responsabilidade naquele ano...”

*O Exmo. Sr. Juiz Guilherme Doehler:* — O meu raciocínio, quando iniciei, é porque estava no pressuposto de que o processo não estava pronto para julgamento, mas após o esclarecimento do Desembargador Federal Cândido Ribeiro, penso que não há dúvidas. Acompanho o Relator.

### **Ratificação de Voto Vogal**

*O Exmo. Sr. Des. Federal Hilton Queiroz:* — Senhor Presidente, esta é uma questão tormentosa. Fico preocupado com o problema do juiz natural. Esse é o grande problema, um eventual erro na apreciação desse fato pode trazer consequências sérias depois no julgamento. A dicção desse artigo: “Anualmente, serão alistados pelo juiz presidente do Tribunal do Júri, sob sua responsabilidade, mediante escolha por conhecimento pessoal ou informação fidedigna, 300 a 500 jurados no Distrito Federal e nas comarcas com mais de mil habitantes, o juiz poderá”... Existe, aqui, vara especializada em júri? Não existe. Todas têm competência para o júri, e, para se preservar o princípio do juiz natural, todas devem concorrer ao julgamento, apenas a lista de jurados é que fica para uma. Essa lista de jurados, pela indicação anual, vai servir para todos os juízes onde funciona o júri.

Apesar disso, ratifico meu voto de acompanhamento.

### **Voto Vogal**

*O Exmo. Sr. Des. Federal Olindo Menezes:* — Senhor Presidente, os colegas provocaram uma discussão e recuaram, mas vou insistir na discussão, que acredito ser correta, *data venia*.

Quando esse art. 439 fala que o presidente do Tribunal do Júri faz a lista, está claro que é quando há uma vara privativa de júri. Vou dar um exemplo: Na comarca de Salvador da Justiça Comum Estadual, temos duas varas privativas

de júri, então, eles fazem a sua lista; na Justiça Federal da Bahia, no tempo que lá atuava, não tínhamos nenhuma vara criminal, todos nós julgávamos tudo, inclusive criminal. A cada ano, um de nós, por rodízio, elaborava uma lista geral para, eventualmente, se algum de nós fosse fazer um júri, que utilizasse aquela lista, mas isso não tinha nada a ver com competência; fazia o júri aquele juiz onde estava distribuído o processo. No Distrito Federal, *data venia*, é a mesma coisa, não há vara privativa de júri, e, para que a 10ª Vara não faça uma lista e a 12ª Vara faça uma outra lista, resultando numa inflação de listas, destaca-se que uma faça uma lista para uso geral, mas essa lista é só para essa finalidade, nada a ver com a competência. Como não há competência de júri, a Dra. Maria de Fátima julgará os processos de crimes dolosos contra a lei que lhe sejam distribuídos, o Dr. Desterro fa-lo-á da mesma forma quanto aos seus processos. Nesta hipótese, vem um processo do Acre, desaforado, que foi distribuído para o Dr. Desterro, então, cada um julga o seu, utilizando a lista geral de jurados, o que me parece ser a solução. Não precisamos trabalhar, aqui, com juiz preparador, com juiz julgador, porque temos esse sistema. O art. 439, na minha visão, só se aplica se houver uma vara privativa, aí, obviamente, não há dúvida, como não temos vara privativa, aplica-se o que pretendi demonstrar. Peço vênia ao eminente Desembargador Federal Cândido Ribeiro e dou pela competência do suscitado.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Cândido Ribeiro:* — O problema, aqui, Desembargador Federal Olindo Menezes, é que cabe ao presidente do Tribunal do Júri fazer essa lista, ele vai ultimar o julgamento.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Olindo Menezes:* — Quando há presidente de Tribunal do Júri, mas não temos. O presidente é o juiz onde cair ....

*O Exmo. Sr. Des. Federal Cândido Ribeiro:* — Nós não temos vara especializada, mas, anualmente, temos um presidente do Tribunal do Júri.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Olindo Menezes:* — Esse presidente é para fazer a lista, essa lista é apenas uma providência administrativa para que não tenhamos duas listas.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Cândido Ribeiro:* — Nós vamos ter um presidente do Tribunal do Júri, nos termos da lei processual, para elaborar a lista e, no mesmo ano, um outro presidente para julgar.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Olindo Menezes:* — Ele não é presidente do Tribunal do Júri para elaborar a lista. Ele é um juiz criminal que elabora uma lista para que não haja duas listas, e sabemos que elaborar essa lista é uma complicação...

*O Exmo. Sr. Des. Federal Cândido Ribeiro:* — O art. 439 diz que, anualmente, compete ao juiz presidente do júri. Se não há vara especializada, é a razão do rodízio.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Olindo Menezes:* — Esse raciocínio, se for seguido linearmente, o que vai acontecer é que, a cada ano, o Tribunal terá que baixar um ato dizendo que o processo do júri será julgado pela 12ª Vara...

*O Exmo. Sr. Des. Federal Cândido Ribeiro:* — Não, é automático, já tem esse ato baixado.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Olindo Menezes:* — Isso é a interpretação que Vossa Excelência está dando. Esse ato é para elaboração da lista, quem julga é quem recebe o processo pelo seu sorteio natural, tanto julga a 12ª como julga a 10ª Vara. A Dra. Maria de Fátima fez um julgamento cansativo, vindo 5 dias aqui, inclusive interditando até o Tribunal, mas ela se cansou, e é justo que outro dê a sua colaboração.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Cândido Ribeiro:* — Desembargador Federal Olindo Menezes, vou usar um último argumento: nas comarcas onde não temos essa vara do Tribunal do Júri, esse processo é instruído pelo juiz singular que é o juiz do júri. O que acontece quando temos duas varas criminais e ainda não temos a vara especializada no júri? Precisamos dar uma solução, e a solução é a do rodízio. Se fosse numa comarca com vara especializada para Tribunal do Júri, o presidente do Tribunal do Júri faria essa lista e receberia o processo pronto para o julgamento, faria toda a instrução. Pronunciado na vara criminal, remeteria para ele, a fase final dele ...

*O Exmo. Sr. Des. Federal Olindo Menezes:* — Isso é nas capitais onde existem varas só para julgar e varas de instrução...

*O Exmo. Sr. Des. Federal Cândido Ribeiro:* — Não havendo vara só para julgar e com mais de uma vara criminal para fazer a instrução, vem o sistema de rodízio, para, anualmente, atribuir a uma ou outra vara.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Olindo Menezes:* — Penso que somou-se uma série de normas desnecessariamente. O problema da Justiça Federal tem certa peculiaridade e se resolve sem recurso à norma do art. 439 do Código de Processo Penal. Se o processo é da Dra. Maria de Fátima, ela julga, se é do Dr. Desterro, ele julga, sem nenhum problema, ambos utilizando a lista geral de jurados.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Cândido Ribeiro:* — Acho essa interpretação mais arriscada, porque, se interpretarmos, considerando que a Lei Processual Penal diz que cabe ao presidente do Tribunal do Júri elaborar anualmente a lista, como não temos vara especializada, fizemos um sistema de rodízio, acho mais prudente seguir a regra processual do que permitir que um juiz elabore uma lista e outro julgue, porque a lei processual diz que quem elabora a lista é o que julga.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Olindo Menezes:* — “A natureza jurídica da ela-

boração da lista é administrativa”, me escreveu, agora, o Procurador Regional da República. Eu não falei isso, mas fui nessa linha, e a competência para o julgamento é que é judicial, então, uma coisa não vincula a outra.

### **Retificação de Voto Vencedor**

*O Exmo. Sr. Des. Federal Hilton Queiroz:* — O juiz natural da causa, na verdade, não é nem o juiz da 12ª Vara, nem o juiz da 10ª Vara, o juiz natural da causa é o Tribunal do Júri. O Tribunal do Júri, em qualquer hipótese, vai ser extraído de uma lista única, serão sorteados os 21 do Tribunal e, daí, surgiu o Conselho de Sentença. Ora, a Presidência deste Tribunal, por ocasião do julgamento, vai apenas conduzir o julgamento e, no fim, sentenciar de acordo com o resultado da votação do conselho. No caso, ambos os juízes têm competência. Como não há interferência no princípio do juiz natural, vou retificar o meu voto, acompanhando o Desembargador Federal Olindo Menezes, até mesmo por esse aspecto prático de dividir o trabalho. A Juíza Maria de Fátima já respondeu, quando presidiu um júri trabalhosíssimo.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Cândido Ribeiro:* — Se nós levarmos para esse campo, teríamos que fazer um equilíbrio em termos de processo. A idéia da lei em permitir que seja um ano em uma vara, outro ano na outra, não havendo especialização, durante um ano, dependendo da forma que se dê a finalização desse preparo dos processos, posso julgar dois, três ou quatro processos que estejam aqui, e, no ano seguinte, se eu tiver uma vara que não tenha essa agilidade, ela dá margem, inclusive, para pedido de desaforamento.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Hilton Queiroz:* — Vossa Excelência me permite, aí, dá margem, realmente, a criar incidente dentro do processo, porque a parte pode dizer que o julgamento está retardando, há *habeas corpus*, toda essa confusão, e há o argumento jurídico – invoquei uma razão de ordem prática –, mas há um argumento jurídico, também ponderável, de que ambas têm competência, e não existe a especialização.

Senhor Presidente, considerando que ambas as varas criminais têm competência para presidir o júri, e não existe especialização, retifico o meu voto e fico com o Desembargador Federal Olindo Menezes, divergindo do Relator.

### **Retificação de Voto**

*O Exmo. Sr. Juiz Guilherme Doehler:* — O ponto fulcral é solucionarmos o aparente conflito entre o art. 52, § 4º, do Provimento e o art. 439 do Código de

Processo Penal, na medida em que o provimento não pode contrariar o que está disposto na lei. Com base nesse entendimento, quando fiz a minha primeira intervenção, fui exatamente na linha adotada pelo Desembargador Olindo Menezes, de que ambos, tendo competência para o Tribunal do Júri, a lista seria única para ambos. Acho muito ponderáveis os argumentos do Desembargador Olindo, secundados pelo Desembargador Hilton, de que a competência deve permanecer na vara de origem, mas, aí, suscito até uma nova questão que vai gerar uma nova controvérsia: o provimento não pode prevalecer no tocante a essa disposição de que a lista seja feita por um e o julgamento por outro. O processo deve permanecer com o juízo suscitante da 12ª Vara, e assumo a responsabilidade de enfrentar a norma do Provimento Coger 3, que entendo estar afrontando o art. 439. Deve-se declarar a competência do juízo suscitado, consignando, inclusive, que a ele cabe a atribuição de elaborar a lista de jurados, como presidente do Tribunal do Júri. É como voto.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Cândido Ribeiro:* — Doutor Guilherme, gostaria de fazer um adendo. Penso que poderemos adotar uma ou outra alternativa, porém considero extremamente inconveniente essa questão de discutir a regra do provimento agora, porque me preocupam as implicações disso com relação a todo um sistema de organização judiciária que vem funcionando em todas as Seções Judiciárias. É lógico que, à época em que o Desembargador Olindo foi Juiz de 1º Grau – não faz tanto tempo assim –, a regra aplicável de organização judiciária era aquela da Corregedoria do antigo Tribunal Federal de Recursos. Os júris são raros aqui. Hoje, todas as Seções Judiciárias, que tenham vara criminal especializada ou não, têm obedecido a essa regra. Já fiz júri no Maranhão como Juiz Presidente do Tribunal, obedecendo a essa regra, fazendo sorteio, mudando de um lado para outro. Então, penso que, se tivermos que manter essa divergência, que assim seja, mas que se preserve a regra para uma discussão mais aprofundada depois.

*O Exmo. Sr. Juiz Guilherme Doehler:* — Mantendo-se, então, a lista geral de rodízio?

*O Exmo. Sr. Des. Federal Cândido Ribeiro:* — Sim.

*O Exmo. Sr. Juiz Guilherme Doehler:* — Senhor Presidente, concordo com isso, retifico meu voto nessa parte e acompanho a divergência.

### **Voto Vogal**

*A Exma. Sra. Juíza Vânia de Moraes:* — Através da leitura do art. 439, penso que o raciocínio é bem lógico. Acompanho o Relator.



---

## Voto de Desempate

*O Exmo. Sr. Des. Federal Mário César Ribeiro:* — Ouvi atentamente o debate e fui elaborando o raciocínio no sentido de que estamos partindo, no meu modo de entender, com a devida vênua daqueles que entendem que a competência é da 10ª Vara e, portanto, aos que acompanham o eminente Desembargador Federal Cândido Ribeiro, do pressuposto de que a organização da lista – então, inverte para a definição de uma competência – nada tem a ver com competência, que penso não ser verdadeiro para definir a competência ao final, quando, na verdade, primeiro se determina a competência. Pela Teoria Geral do Processo, no Processo Civil, temos a distribuição do processo; no caso de Processo Penal, temos o recebimento da denúncia. Então, já está definida desde o início. A prática de elaboração da lista – e, aí, haveria o provimento que vai definir, pelo sistema de rodízio, ou uma vara ou outra, porque não temos os juízes que preparam o processo para remeter para o Tribunal do Júri, que, constitucionalmente, é o competente para proferir o julgamento, e, dentro dessa sua esfera de atribuição, inclusive, poderíamos colocar administrativo, elaboração de lista.

Parece-me que, no caso, esse fracionamento – já que não temos juízes preparadores –, começa o processo numa vara e, depois, se passar para o ano seguinte, retornam os autos para a 12ª Vara. Deixa, inclusive, ao critério do juiz da 10ª Vara até mesmo retardar o andamento desse processo para remeter para a 12ª Vara. Acredito, então, que não é de bom tom que essa interpretação, em meu modesto modo de entender, vingue.

Assim, na mesma linha da divergência, entendo que a competência deve ser do juiz da 12ª Vara Federal, que, no caso, é o suscitado, para onde foram remetidos os autos, porque não há que se confundir essas duas coisas: elaboração de lista, que inclusive foi disciplinada de provimento apenas por uma questão prática, para uma melhor distribuição do serviço entre essas duas varas, com a dobra do Código de Processo Penal. Considero que são coisas distintas.

## Terceira Seção

---

### Agravo de Instrumento

**2005.01.00.001942-1/PA**

Relatora: A Exma. Sra. Des. Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues

Agravante: Universidade Federal do Pará – UFPA

Procurador: Dr. Rui Lobato Bahia

Agravada: Lígia Eleonor Prezzi de Lucena

---

Advogados: Dr. Paulo Oliveira e outro

Publicação: DJ 2 de 17/08/05

---

### **Ementa**

*Ensino. Dependente de servidor público militar transferido ex officio. Transferência de universidade particular para pública. Exigência de congneridade.*

Tendo em vista a decisão do STF na ADI 3324/DF, com eficácia *erga omnes* e efeito vinculante (CF, art. 102, § 2º), fica cancelada a Súmula 48 deste Tribunal.

### **Acórdão**

Decide a 3ª Seção, por unanimidade, cancelar o enunciado da Súmula 48.

3ª Seção do TRF-1ª Região – 05/07/05.

Desembargadora Federal *Maria Isabel Gallotti Rodrigues*, Relatora.

---

### **Relatório**

*A Exma. Sra. Des. Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues*: — Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela Universidade Federal do Pará contra decisão que, em ação ordinária, deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado pela agravada, determinando fosse feita a sua matrícula no curso de Psicologia da UFPA, ao fundamento de que, embora fosse oriunda de instituição de ensino privada, teria direito à transferência obrigatória para instituição de ensino pública, por ser dependente de servidor militar.

A fls. 32/33, consta a decisão proferida pelo Juiz convocado Leão Aparecido Alves, que, seguindo a orientação mais recente do Supremo Tribunal Federal, deferiu o pedido de liminar.

Não foi apresentada contraminuta pela agravada.

Em abril deste ano, levei o feito à 6ª Turma, sugerindo, em meu voto, que, antes do julgamento do agravo, o processo fosse encaminhado à 3ª Seção, a fim de que fosse apreciada proposta de cancelamento da Súmula 48 desta Corte. A Turma, por unanimidade, concordou com essa sugestão e decidiu remeter o processo à Seção.

Seguindo-se o procedimento previsto no art. 375 do Regimento Interno, a fls. 69-70, manifestou-se o Ministério Público Federal, em parecer do eminente Procurador Regional da República Paulo Queiroz, que entendeu que não haveria

“interesse social ou individual indisponível em causa, na forma da Constituição Federal (art. 127, *caput*), a justificar e exigir manifestação ministerial sobre o mérito da causa”.

Assim, voltaram-me os autos conclusos.

É o relatório.

### Voto\*

*A Exma. Sra. Des. Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues:* — O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI 3324/DF, Relator Ministro Marco Aurélio, por unanimidade, declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 9.537/97, sem redução de texto, no que se lhe empreste o alcance de permitir a transferência, nele disciplinada, de instituição particular para pública, encerrando a cláusula “entre instituições vinculadas a qualquer sistema de ensino” a observância da natureza privada ou pública daquela de origem, de forma que a matrícula será admitida em instituição privada, se assim o for a de origem, e, em pública, se o servidor ou o dependente for egresso da instituição pública.

O voto condutor do acórdão, sem a revisão final do eminente Relator, possui o seguinte teor:

Pois bem, os arts. 13 e seguintes e, como dito, especialmente o 14, todos da Lei 9.868/99, cuidam da ação declaratória de constitucionalidade, e o pedido formulado neste processo não a revela. A ambigüidade que pode suscitar o pleito de julgamento visando à interpretação conforme a Carta longe fica de implicar a confusão. Se julgado procedente, chega-se, sem redução do texto, ao afastamento de regência tida por inconstitucional e esta é, justamente, de acordo com a peça inicial, a de viabilização, pelo art. 1º da Lei 9.536/97, de transferência de instituição particular para pública. O que se busca ver assentado é que, à luz dos textos constitucionais aludidos, a cláusula “... entre instituições vinculadas a qualquer sistema de ensino...” não alberga a transferência sem a observância necessária do caráter privado ou público das instituições envolvidas. Rejeito a preliminar evocada.

Antes de adentrar o exame de fundo, esclareço que os precedentes evocados e referidos no relatório não têm a especificidade que os tornaria afinados com a matéria em discussão neste processo. Tanto o de minha lavra, quanto o da relatoria do Ministro Carlos Velloso, ambos formalizados em processos subjetivos e não objetivos, longe ficaram de envolver a matrícula em instituição pública quando, na origem, integrado o servidor ou o dependente em estabelecimento particular. Sob o ângulo da dualidade de regência, considerado o art. 99 da Lei 8.112/90 e o art. 1º da Lei 9.536/97, afasto a conclusão

---

\* N.E.: Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Des. Federais João Batista Moreira, Souza Prudente, Selene Maria de Almeida, Fagundes de Deus e o Exmo. Sr. Juiz Hamilton de Sá Dantas (convocado). Ausente, justificadamente, o Exmo. Sr. Des. Federal Mário César Ribeiro.

sobre a revogação do primeiro diploma. As leis cuidam de temas diversos, ou seja, a 8.112/90, da transferência de servidor civil, e a 9.536/97, de servidor militar.

Realmente, o princípio da isonomia não encerra identidade absoluta, deixando de prevalecer se razoável o fator de discriminação. Então é dado encontrar o ponto em comum da normatização, no tocante a servidores públicos civis e servidores públicos militares, isto é, a transferência do local de trabalho. O art. 99 da Lei 8.112/90 e o 1º da Lei 9.536/97 repousam em razão de ser única – a conveniência e, diria mesmo, a necessidade de ato da Administração Pública, de ato de interesse do Estado, não resultar em prejuízo na área sensível, que é a da educação. A nova matrícula do servidor ou do dependente, seja ele civil ou militar, é, social e constitucionalmente, aceitável, preservando-se a situação existente e, com isso, eliminando-se o prejuízo, no que buscado aperfeiçoamento que, em última análise, reverte em benefício da Administração Pública, alfim da própria sociedade. É dado assentar uma premissa: mostra-se em harmonia com a Carta da República texto que assegure a matrícula em instituição de ensino no local de destino, evitando-se o dano que adviria do fato de a Administração Pública haver exigido a prestação de serviços, o trabalho, em outra localidade.

O teor do art. 1º da Lei 9.536, de 11 de dezembro de 1997, presente a referência a instituições vinculadas a qualquer sistema de ensino, viabiliza entendimentos diversos. A Advocacia-Geral da União, no Parecer RA-02/04, concluiu estar contemplada a transferência de instituição particular para pública. Sob essa óptica, surge o conflito do texto em exame com a Lei Máxima, tendo em vista valores maiores nestes previstos. O trato dos efeitos da transferência no campo da educação afigura-se desigual, favorecendo servidores militares em detrimento do grande todo, ou seja, do acesso à universidade pelo critério que norteia a realização do vestibular. É sabido que este, em instituição privada, não apresenta as mesmas dificuldades notadas no ingresso em instituição pública. Pois bem, abandonando-se a relação de causalidade própria aos diplomas legais, ter-se-á que, a persistir o art. 1º da Lei 9.536/97, na óptica da Advocacia-Geral da União, o ato de transferência do servidor resultará em vantagem que não encontra justificativa, fugindo à simples razão de ser do texto – preservar a continuidade dos estudos. A matrícula logicamente sempre será pretendida na instituição pública, levando em conta não só a envergadura do ensino, como a própria gratuidade, absorvendo-se vagas que devem e precisam, de acordo com a Constituição Federal, ser oferecidas, presente o mérito dos candidatos, a toda a sociedade, viabilizando-se a participação igualitária em disputa que hoje é acirrada, ante a situação precária do ensino público, notada a flagrante escassez de vagas oferecidas.

Sim, é consentânea com a Carta da República previsão normativa asseguradora, ao militar e ao dependente estudante, do acesso a instituição de ensino na localidade para onde é removido. Todavia, a transferência do local do serviço não pode se mostrar verdadeiro mecanismo para lograr-se a transposição da seara particular para a pública, sob pena de se colocar em plano secundário a isonomia – art. 5º, cabeça e inciso I –, a impessoalidade, a mo-

ralidade na Administração Pública, a igualdade de condições para o acesso e permanência na escola superior, prevista no inciso I do art. 206, bem como a viabilidade de chegar-se a níveis mais elevados do ensino, no que o inciso V do art. 208 vincula o fenômeno à capacidade de cada qual. Há mais. Sobressai a contrariedade ao princípio isonômico, no que vieram a ser tratados, de forma desigual, civis e militares, sem que o fator de discriminação mereça agasalho. Enquanto, à luz do art. 99 da Lei 8.112/90, a transferência de civis há de observar a similitude, a igualdade de situações, procedendo-se à matrícula em instituição congênere àquela de origem, os servidores militares têm algo que não lhes homenageia a postura elogiável notada na defesa do respeito a prerrogativas e direitos, ou seja, contam com verdadeiro *plus*, que é a passagem automática, em virtude da transferência, de uma situação onerosa e que veio a ser alcançada ante parâmetros singulares, para a reveladora de maior vantagem, presentes a gratuidade e a envergadura do ensino. Considerada a autonomia universitária, tomada em sentido maior, admite-se, é certo, a adequação do princípio da legalidade, a submissão à lei, mas indispensável é que se tenha disciplina calcada na proporcionalidade.

Quanto aos pedidos sucessivos, e não alternativos, já que não cabe a terceiro a escolha do cumprimento do que vier a ser decidido, acolho o que se mostrou, ao requerente, ao Procurador-Geral da República, de maior importância e que, portanto, foi formalizado em primeiro lugar. Julgo-o procedente para, sem redução do texto do art. 1º da Lei 9.536, de 11 de dezembro de 1997, assentar-lhe a inconstitucionalidade, no que se lhe empreste o alcance de permitir a mudança, nele disciplinada, de instituição particular para pública, encerrando a cláusula “entre instituições vinculadas a qualquer sistema de ensino” a observância da natureza privada ou pública daquela de origem, viabilizada a matrícula na congênere. Em síntese, dar-se-á a matrícula, segundo o art. 1º da Lei 9.536/97, em instituição privada, se assim o for a de origem, e em pública, caso o servidor ou dependente for egresso de instituição pública.

Ressalto que, nos termos do § 2º do art. 102 da Constituição (redação dada pela Emenda 45/04), as “decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal”.

Assim, entendo que não mais subsiste a jurisprudência consolidada na Súmula 48 desta Corte, segundo a qual “não se aplica aos servidores militares transferidos *ex officio* e a seus dependentes a exigência de congeneridade entre a instituição de ensino superior de origem e a de destino, prevista no art. 99 da Lei 8.112/90”.

É verdade que a literalidade do texto da Súmula 48 não está em conflito direto com a decisão da Suprema Corte, porquanto apenas afirma que o disposto no

art. 99 da Lei 8.112/90 não se aplica aos servidores militares federais, enquanto que a decisão proferida no julgamento da ADI 3324/DF declara a inconstitucionalidade, sem redução do texto, do disposto no art. 1º da Lei 9.536/97, a fim de que a transferência nele prevista respeite o requisito da congeneridade entre as instituições de ensino de origem e a destinatária. Mas também é certo que o acórdão tomado pelo Plenário do STF no julgamento da referida ação direta deixou sem âmbito algum de eficácia a referida súmula, ficando ela destituída de razão de ser. A congeneridade, realmente, não é aplicável aos militares em razão da restrição do art. 99 da Lei 8.112/90, mas lhes deve ser imposta por força da interpretação vinculante dada pelo Supremo Tribunal ao art. 1º da Lei 9.536/97.

Tendo se tornado insubsistente, portanto, o enunciado da Súmula 48 desta Corte, em virtude da decisão do STF, proponho seja ela cancelada.

É como voto.

### Voto Vogal

*O Exmo. Sr. Des. Federal Souza Prudente:* — Senhor Presidente, também voto pelo cancelamento da Súmula 48, diante da decisão da Suprema Corte, com efeito vinculante, em sentido contrário.

## Quarta Seção

### Ação Rescisória

**2003.01.00.036502-8/BA**

Relatora: A Exma. Sra. Des. Federal Maria do Carmo Cardoso

Autores: Luiz Cláudio Franca de Oliveira e outros

Advogado: Dr. Ciro Ceccatto

Ré: Fazenda Nacional

Procurador: Dr. Pedro Câmara Raposo Lopes

Publicação: DJ 2 de 22/08/05

### Ementa

*Tributário. Imposto de Renda. Contribuições destinadas a entidade de previdência privada. Período de vigência da Lei 7.713/88. Bitributação. Interpretação controvertida no âmbito dos tribunais. Incidência do enunciado 343 da Súmula do Pretório Excelso.*

I. Nas hipóteses em que o critério de fixação do valor da causa não for previsto em lei, não pode o magistrado *ex officio* alterar o valor atribuído pela parte.

---

Precedentes desta Corte.

II. Pela natureza do provimento a que se destina e em razão dos questionamentos que provoca, a ação rescisória reclama utilização consciente e exata, sob pena de se instaurar clima de insegurança no meio social.

III. A ação rescisória não tem por escopo corrigir ou adequar julgados em face de posicionamentos supervenientes firmados pelos Tribunais, supostamente mais corretos e coerentes, a respeito de determinado tema.

IV. Tratando-se de pedido adstrito à declaração de inexistência de relação jurídico-tributária no período de janeiro de 1989 a dezembro de 1995, insuperável o óbice de incidência da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal, uma vez que se trata de matéria infraconstitucional de interpretação controvertida no âmbito dos tribunais à época da prolação do julgado rescindendo, sendo, até os dias atuais, objeto de dissonância pretoriana.

V. Ação rescisória extinta sem julgamento do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC.

### Acórdão

Decide a Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por unanimidade, julgar extinta a ação rescisória sem julgamento do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora.

4ª Seção do TRF-1ª Região – 25/05/05.

Desembargadora Federal *Maria do Carmo Cardoso*, Relatora.

---

### Relatório

*A Exma. Sra. Des. Federal Maria do Carmo Cardoso*: — Trata-se de ação rescisória proposta com fulcro no art. 485, inciso V, do Código de Processo Civil, por meio da qual pretendem Luiz Cláudio França de Oliveira e outros rescindir julgado proferido, por unanimidade, pela colenda Quarta Turma deste egrégio Tribunal, cujo acórdão, da lavra da Exma. Juíza convocada Neuza Maria Alves da Silva, restou assim ementado:

*Processual Civil e Tributário. Imposto de Renda. Complementação aposentadoria. Incidência.*

1. As verbas recebidas a título de complementação de aposentadoria possuem natureza salarial.

2. Constituindo acréscimo patrimonial, são hipóteses de incidência do Imposto de Renda. Precedentes.

3. Apelação da União provida. Apelação dos autores desprovida. Remessa oficial prejudicada.

Sustentam os autores que o respeitável acórdão rescindendo violou o inciso VI, alínea *b*, do art. 6º da Lei 7.713/88, que dispõe que ficam isentos do Imposto de Renda os benefícios recebidos por pessoas físicas de entidades de previdência privada relativamente ao valor correspondente às contribuições cujo ônus tenha sido do participante.

Requerem, pois, o conhecimento e julgamento da presente ação rescisória para o efeito de *desconstituir o julgado proferido pela 4ª Turma deste Tribunal na Apelação Cível 2000.33.00.019078-6, rescindindo o acórdão respectivo, proferindo novo julgamento, para o efeito de declarar a inexistência de relação jurídico tributária entre o Imposto de Renda e a parte do benefício recebido da Petros pelos autores, na parte proporcionalmente correspondente às contribuições feitas entre janeiro/89 até dezembro/95, condenando a ré na repetição do indébito resultante, nas custas e honorários de advogado.*

A União Federal apresentou contestação a fls. 153/160, alegando, preliminarmente, a ausência de pressuposto processual de validade da relação processual, em face da insuficiência do depósito previsto no art. 488, II, do Código de Processo Civil.

Sustenta a inadmissibilidade da rescisória por incidir, na espécie, o verbete 343 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao mérito, aduz que não há de se confundir o instituto da *complementação* de aposentadoria com o do *resgate* das contribuições vertidas ao fundo de previdência privada, este, e apenas este, isento da incidência de Imposto de Renda em relação às parcelas transferidas no período de janeiro de 1989 e dezembro de 1995.

O Ministério Público Federal ofereceu, a fls. 217/222, parecer opinando pela procedência dos pedidos rescindente e rescisório.

É o relatório.

### Voto\*

*A Exma. Sra. Des. Federal Maria do Carmo Cardoso:* — Por primeiro, analiso a preliminar suscitada pela União Federal de ausência de pressuposto pro-

---

\* N.E.: Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Des. Federais Leomar Barros Amorim de Sousa, Carlos Fernando Mathias, Luciano Tolentino Amaral e a Exma. Sra. Juíza Daniele Maranhão Costa Calixto (convocada). Ausente, justificadamente, o Exmo. Sr. Des. Federal Antônio Ezequiel da Silva.



cessual de validade da relação processual, em face da insuficiência do depósito previsto no art. 488, II, do Código de Processo Civil.

Entendo que não merece prosperar a alegada preliminar.

Com efeito, conforme assentado pelo ilustre representante do Ministério Público, *caso a ré entendesse que o valor da causa devesse ser outro, ou, no caso, àquele dado à causa subjacente, monetariamente corrigido, deveria ter instaurado incidente de impugnação ao valor da causa, o que, à toda evidência, não se comporta em preliminar de contestação* (fls. 218).

Ademais, esta egrégia Seção já decidiu, recentemente, que, nas hipóteses em que o critério de fixação do valor da causa não for previsto em lei, não pode o magistrado *ex officio* alterar o valor atribuído pela parte. Nesse sentido, confira:

Processual Civil e Tributário. Ação rescisória. Imposto de Renda. Complementação de aposentadoria. Previdência privada. Acréscimo patrimonial. Renda tributável. Preliminares (insuficiência de depósito e litisconsórcio ativo necessário) rejeitadas. Súmula 343/STF. Matéria de índole infraconstitucional incontroversa. Inaplicabilidade.

1. Referindo-se a controvérsia a critério objeto de construção jurisprudencial, impossível alterar o valor da causa de ofício. A alteração *ex officio* do valor somente é admissível quando o critério estiver fixado em lei. Precedentes.

(...). AR 2003.01.00.035488-9/BA – Des. Federal Leomar Barros Amorim de Sousa – DJ 12/04/05.

Analiso a alegada incidência, na espécie, do verbete 343 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

Antes, porém, peço vênica para transcrever os exatos termos em que elaborado o pedido rescisório, *verbis*:

Nestas condições, respeitosamente, requerem a Vossa Excelência a citação da União, para os termos desta ação rescisória, e pedem a este Tribunal dignem-se conhecê-la e julgá-la procedente, para o efeito de desconstituir o julgado proferido pela 4ª Turma deste Tribunal na Apelação Cível 2000.38.00.012814-9, rescindindo o acórdão respectivo, proferindo novo julgamento, para o efeito de *declarar a inexistência de relação jurídico tributária entre o Imposto de Renda e a parte do benefício recebido da Petros pelos autores, na parte proporcionalmente correspondente às contribuições feitas entre janeiro/89 até dezembro/95*, condenando a ré na repetição do indébito resultante, nas custas e honorários de advogado.

(sem grifo no original)

Tratando-se de pedido adstrito à declaração de inexistência de relação jurídico-tributária no período de janeiro de 1989 a dezembro de 1995, entendo insuperável o óbice de incidência da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal.

Com razão, pois, a ré, uma vez que se trata de matéria infraconstitucional de interpretação controvertida no âmbito dos tribunais à época da prolação do julgado rescindendo, sendo, até os dias atuais, objeto de dissonância pretoriana.

O ponto nodal da divergência jurisprudencial reside no conceito de resgate e na distinção deste em relação ao gozo do benefício da aposentadoria complementar.

Destarte, colaciono julgados proferidos no âmbito desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, que refletem a dissonância. Os três primeiros julgados, como se observa, tratam indistintamente resgate e complementação, reconhecendo a necessidade de isenção do benefício percebido no que concerne aos valores vertidos pelos beneficiários na vigência da Lei 7.713/88. Os últimos acórdãos procedem à referida distinção, isentando apenas o referido período nas hipóteses de *resgate* da reserva matemática.

*Tributário. Imposto de Renda na fonte. Aposentadoria complementar. Previdência privada. Lei 7.713/88. Lei 9.250/95. Falta de interesse de recorrer. Prescrição. Juros de mora. Selic. Custas. Honorários advocatícios.*

1. Prescreve em cinco anos o direito de pleitear a restituição do Imposto de Renda indevidamente descontado sobre os valores pagos por entidade de previdência privada a título de aposentadoria complementar.

2. Não se apresenta como juridicamente admissível a incidência de Imposto de Renda na fonte sobre os valores percebidos a título de aposentadoria complementar, pagos pelas entidades de previdência privada, quando os aludidos valores se referirem às contribuições efetuadas na vigência da Lei 7.713/88, antes da alteração introduzida pela Lei 9.250, de 26/12/95. (...)

AC – 200034000205642 – DJ 27/06/02 – Des. Federal I'talo Fioravanti Sabo Mendes) (sem grifo no original)

*Tributário. Imposto de Renda. Proventos. Aposentadoria complementar. Previdência privada. Lei 7.713/88. Lei 9.250/95. Retenção. Parcelas. Isenção. Restituição. Legitimidade passiva. Prescrição. Juros de mora. Custas processuais. Reembolso.*

1. As entidades fechadas de previdência privada são responsáveis, perante a Fazenda Pública, pelo recolhimento na fonte do Imposto de Renda incidente sobre a complementação dos proventos de aposentadoria de seus participantes, daí resultando sua legitimidade *ad causam*, para se eximir de eventual sanção aplicada pelo Fisco, pela não-retenção da exação em comento.

2. O prazo prescricional para a restituição de parcelas recolhidas indevidamente a título de Imposto de Renda é de cinco anos, contados a partir da extinção do crédito tributário, no caso, de cada retenção indevida. Precedentes do STJ.

3. A Lei 7.713/88 determinou a inclusão, na base de cálculo do Impos-

*to de Renda, das importâncias relativas às contribuições mensais efetuadas pelos beneficiários às entidades de previdência privada.*

4. A incidência da exação sobre os valores recebidos a título de complementação de aposentadoria, correspondentes às contribuições feitas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995 configura bitributação.

(AC – 199834000103011 – DJ 18/07/02 – Des. Federal Mário César Ribeiro) (sem grifo no original)

Tributário. “Capef”. Entidade de previdência privada. Complementação de proventos de aposentadoria. Imposto de Renda na fonte. Isenção tributária. Lei 7.713/88. Precedentes.

1. Recurso especial interposto contra venerando acórdão que julgou procedente pedido de isenção do Imposto de Renda incidente sobre a complementação de proventos de aposentadoria, recebida de entidade de previdência privada, no caso, a Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Nordeste do Brasil – Capef.

*2. O art. 6º da Lei 7.713/88 é expresso ao determinar que ficam isentos do Imposto de Renda os benefícios recebidos de entidades de previdência privada, relativos ao valor correspondente às contribuições cujo ônus tenha sido do participante, desde que os rendimentos e ganhos de capital produzidos pelo patrimônio da entidade tenham sido tributados na fonte.*

3. As isenções condicionadas, também conhecidas como bilaterais ou onerosas, são as que exigem uma contraprestação do benefício da isenção, ao passo que as incondicionadas ou as chamadas isenções simples não importam qualquer ônus para os beneficiários.

4. A doutrina é assente ao consolidar que a isenção condicional é aquela que exige do beneficiário uma contraprestação em troca do condicionante, constante na lei, e que a entidade de previdência privada tenha sido tributada na fonte.

5. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso não provido. (REsp 429379 – DJ 23/09/02 – Relator José Delgado) (sem grifo no original)

Tributário. Imposto de Renda sobre complementação ou suplementação de proventos de aposentadoria paga por entidade de previdência privada e/ou fundo de pensão e sobre resgate de contribuições pagas às aludidas entidades e/ou fundos. Lei 7.713/88 e Lei 9.250/95 e Medida Provisória 1.459/96 (art. 8º). Distinção. Apelação desprovida.

*1. O pagamento de complementação de aposentadoria não se confunde com o resgate de contribuições de previdência privada e/ou fundo de pensão, a que alude o art. 8º da Medida Provisória 1.459/96.*

2. No resgate o segurado/associado recebe apenas os valores correspondentes às contribuições que recolheu à previdência privada e/ou fundo de

pensão, por ocasião de seu desligamento do plano de benefício; na complementação de aposentadoria, não, pois, enquanto viver, receberá seu benefício, oriundo de uma concentração de recursos constituída de contribuições dele, segurado, mas, sobretudo, e, de modo geral, a maior parte, de contribuições da entidade patrocinadora, não podendo ser definido ou calculado, nem mesmo proporcionalmente, o que representa a parcela de um e de outro.

3. *Pois bem, de acordo com a Medida Provisória 1.459/96 e jurisprudência não só deste Tribunal, mas, igualmente, do Superior Tribunal de Justiça, apenas as parcelas de contribuição efetuadas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995, ou seja, na vigência da Lei 7.713/88, estão isentas, no resgate, do Imposto de Renda, evitando-se, desse modo, a dupla tributação, eis que elas, parcelas de contribuição, nesse período, não podiam ser deduzidas para fins de apuração da base de cálculo do aludido Imposto de Renda.*

4. Contudo, *in casu*, a autora não requereu a restituição do Imposto de Renda recolhido sobre a parcela de contribuição, no período compreendido entre janeiro de 1989, em face da publicação da Lei 7.713/88, e dezembro de 1993, data de sua aposentadoria, mas a suspensão da retenção do Imposto de Renda sobre os valores pagos pela instituição patrocinadora, a título de aposentadoria complementada, isto é, sobre o benefício, e a repetição do que pagou, a esse mesmo título, a partir da data de sua aposentadoria, o que não é possível, dado que o citado benefício – suplementação de aposentadoria –, sem nenhuma dúvida, representa um acréscimo patrimonial, sendo, por isso mesmo, fato gerador do Imposto de Renda.

5. Ademais, da data da aposentadoria da autora, dezembro de 1993, até dezembro de 1995, quando entrou em vigor a Lei 9.250/95, seu benefício não foi objeto de incidência do Imposto de Renda; e, depois, a partir de janeiro de 1996, com a publicação da mencionada Lei 9.250/95, seu benefício passou a ser tributado legitimamente, eis que, a partir de então, as parcelas de contribuição passaram a ser abatidas para fins de apuração da base de cálculo do Imposto de Renda, quando do ajuste anual, não havendo que se falar em dupla tributação.

6. Sentença mantida.

7. Apelação desprovida. (AC – 2000.38.00.010733-9 – DJ 28/06/02 – Relator para acórdão Des. Federal Plauto Ribeiro) (sem grifo no original)

*Tributário. Imposto de Renda sobre complementação ou suplementação de proventos de aposentadoria paga por entidade de previdência privada e/ou fundo de pensão e sobre resgate de contribuições pagas às aludidas entidades e/ou fundos. Lei 7.713/88 e Lei 9.250/95 e Medida Provisória 1.459/96 (art. 8º). Distinção. Recurso dos autores desprovido. Apelação da Fazenda e remessa oficial providas.*

1. *O pagamento de complementação de aposentadoria não se confunde com o resgate de contribuições de previdência privada e/ou fundo de pensão, a que alude o art. 8º da Medida Provisória 1.459/96.*

2. No resgate o segurado/associado recebe apenas os valores correspondentes às contribuições que recolheu à previdência privada e/ou fundo de pensão, por ocasião de seu desligamento do plano de benefício; na complementação de aposentadoria, não, pois, enquanto viver, receberá seu benefício, oriundo de uma concentração de recursos constituída de contribuições dele, segurado, mas, sobretudo, e, de modo geral, a maior parte, de contribuições da entidade patrocinadora, não podendo ser definido ou calculado, nem mesmo proporcionalmente, o que representa a parcela de um e de outro.

3. *Pois bem, de acordo com a Medida Provisória 1.459/96 e jurisprudência não só deste Tribunal, mas, igualmente, do Superior Tribunal de Justiça, apenas as parcelas de contribuição efetuadas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995, ou seja, na vigência da Lei 7.713/88, estão isentas, no resgate, de Imposto de Renda, evitando-se, desse modo, a dupla tributação, eis que elas, parcelas de contribuição, nesse período, não podiam ser deduzidas para fins de apuração da base de cálculo do aludido Imposto de Renda.*

4. Contudo, *in casu*, os autores não requereram a restituição do Imposto de Renda recolhido sobre a parcela de contribuição, no período compreendido entre janeiro de 1989, em face da publicação da Lei 7.713/88, e dezembro de 1993/abril de 1994, respectivamente datas de suas aposentadorias, mas a suspensão da retenção do Imposto de Renda sobre os valores pagos pela instituição patrocinadora, a título de aposentadoria complementada, isto é, sobre o benefício, e a repetição do que pagaram, a esse mesmo título, a partir da data de suas aposentadorias, o que não é possível, dado que o citado benefício – suplementação de aposentadoria –, sem nenhuma dúvida, representa um acréscimo patrimonial, sendo, por isso mesmo, fato gerador do Imposto de Renda.

5. Ademais, da data da aposentadoria dos autores até dezembro de 1995, quando entrou em vigor a Lei 9.250/95, os benefícios não foram objeto de incidência do Imposto de Renda; somente depois, a partir de janeiro de 1996, com a publicação da mencionada Lei 9.250/95, é que passaram a ser tributados legitimamente, eis que, a partir de então, as parcelas de contribuição passaram a ser abatidas para fins de apuração da base de cálculo do Imposto de Renda, quando do ajuste anual, não havendo que se falar em dupla tributação.

6. Sentença reformada.

7. Recursos dos autores desprovidos.

8. Apelação da Fazenda Nacional e remessa oficial providas. (AC – 2000.38.00.040645-2 – DJ 23/08/02 – Relator Des. Federal Plauto Ribeiro) (sem grifo no original)

Confira, ainda, no âmbito das Cortes Regionais Federais, arestos reconhecendo a isenção em comento: AC 2004.51.01.000294-0, 2002.51.01.010540-8, 2002.51.01.016852-2, 2002.02.01.008229-7 (2ª Região); AC 2002.03.99.012314-0

(3ª Região); 2003.72.00.008749-6; 2002.71.00.036851-0; 2001. 04.01.070123-4; 1999.04.01.033820-9 (4ª Região); AG 2004.05.00.028820-9, AC 2004.05.00.014535-6, AC 2000.85.00.000612-2 (5ª Região). E, por outro lado, julgados afastando o deferimento da referida isenção: AC 2000.51.01.030827-0, REO 2000.02.01.035213-9 (2ª Região); AMS 2000.61.00.047711-5, AC 2001.03.99.017136-1 (3ª Região); EAC 1999.04.01.112890-9, AC 1999. 04.01.033815-5 (4ª Região).

É cediço que a interpretação das normas excepcionais que regem a ação rescisória não pode ser extensiva. A expressão *violação a literal disposição de lei* (CPC, art. 485, V), entendida como violação de literal disposição do direito em tese, deve ser clara, sem jaça, de forma a não causar qualquer dúvida.

O colendo STF assentou entendimento de que, constituindo a ação rescisória remédio excepcional, não recurso ordinário, não cabe em matéria de interpretação. Neste sentido, o comando do saudoso Ministro Aliomar Baleeiro, *verbis*:

Ementa – A ofensa a literal disposição de lei, do art. 798, I, *c*, do CPC de 1939, é a que envolve contrariedade estridente com o dispositivo, e não a interpretação razoável ou que diverge de outra interpretação, sem negar o que o legislador consentiu ou consentir o que ele negou. Ora, a violação há de ser a literal disposição de lei. Violação clara e inequívoca do que estatui nitidamente o dispositivo. Nesse caso dos autos, não está a interpretação que se opõe a uma corrente doutrinária ou jurisprudencial. É preciso, para a invocação do art.798, I, *c*, estridente contrariedade ao dispositivo, para usar da expressão grata aos juízes de luminosa memória, que honram o STF, há mais de quarenta anos (RTJ 73/341).

Em outras oportunidades, a que à Suprema Corte foi dado manifestar-se quanto à interpretação de normas, em decisão de coerência invejável, restou assim decidido: *o dissídio jurisprudencial afasta o cabimento da ação rescisória (RTJ 73/343)*, razão do enunciado da Súmula 343 – *Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais*.

Nesta mesma estrada, seguiu o eminente Ministro Moreira Alves:

Se, ao tempo em que foi prolatada a decisão rescindenda, era controvertida a interpretação do texto legal por ela aplicado, não se configura a violação literal de dispositivo de lei, para justificar sua rescisão – art. 485, V, do CPC – ainda que a jurisprudência do STF venha, posteriormente, a fixar-se em sentido contrário.

(RTJ 91/312).

Em outras palavras, esclarece a melhor doutrina, *a sentença que dá à lei interpretação divergente da que lhe tenha sido dada pela doutrina ou pela jurisprudência não pode ser objeto de ação rescisória (STF 343)* (Comentário 15 ao art. 485, CPC, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Pro-*

*cesso Civil Comentado*, 6ª edição). No mesmo sentido RT 624/100 e 526/109.

Saliente-se, ainda, que, pela natureza do provimento a que se destina a rescisória (rescisão de decisão acobertada pela coisa julgada material), e em razão dos questionamentos que provoca (estabilidade das relações jurídicas x injustiça), essa ação excepcional reclama utilização consciente e exata, sob pena de se instaurar clima de insegurança no meio social.

Assim, seu manejo indiscriminado deve ser combatido e repudiado, mormente quando sua natureza é desvirtuada para espécie de recurso ordinário com prazo mais alongado.

Às partes e aos respectivos patronos deve ser exigida a boa-fé processual de não se utilizar inconseqüentemente de expedientes que venham a procrastinar a entrega da prestação jurisdicional, eternizando a angústia daqueles envolvidos no litígio.

Esse entendimento, a meu ver, longe de restringir a função jurisdicional, serve para democratizá-la, na medida em que mantém descongestionadas suas vias de acesso.

Por todo o exposto, entendo forçoso o acolhimento da preliminar argüida pela ré no sentido de a pretensão autoral esbarrar na vedação imposta pela Súmula 343 do Pretório Excelso.

Destarte, extingo a presente ação rescisória com base no art. 267, IV, do CPC.

Condeno, ainda, a parte autora às custas e aos honorários advocatícios, que ora fixo, com base no art. 20, § 4º, do CPC, em R\$ 500,00 (quinhentos reais)

Outrossim, determino a conversão em renda do depósito efetuado pelos autores (CPC, art. 494).

É como voto.

### **Voto Vogal**

*O Exmo. Sr. Des. Federal Leomar Amorim:* — Senhor Presidente, na sessão passada, em situação idêntica, votei em sentido contrário ao entendimento da Senhora Relatora para afastar a aplicação da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal. Entretanto, a Relatora encaminhou-me ao gabinete uma série de acórdãos dos Tribunais Federais e, de fato, pude verificar que a matéria é objeto de dissídio no âmbito das Cortes Federais e, sendo assim, incide, evidentemente, a Súmula 343, uma vez que o tema é de interpretação controvertida.

Com essas brevíssimas considerações, acompanho a Excelentíssima Senhora Relatora.

---

# Primeira Turma

---

## Apelação Cível

**2001.38.00.016266-1/MG**

Relator: O Exmo. Sr. Des. Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves

Apelante: União Federal

Procuradora: Dra. Hélia Maria de Oliveira Bettero

Apelados: Marco Antônio da Matta Machado e outros

Advogados: Dr. Weber Peixoto Novais e outro

Remetente: Juízo Federal da 1ª Vara/MG

Publicação: DJ 2 de 29/08/05

---

## Ementa

*Administrativo e Processual Civil. Embargos à execução. Reajuste de vencimentos. 28,86%. Servidores da Universidade Federal de Minas Gerais – UFMG. Ilegitimidade passiva da União argüida nas contra-razões de apelação e não apreciada no processo de cognição. Possibilidade de apreciação em sede de embargos à execução. Remessa oficial não conhecida. Apelação provida: execução extinta.*

I. “A remessa *ex officio*, prevista no art. 475, II, do Código de Processo Civil, providência imperativa na fase de conhecimento, sem a qual não ocorre o trânsito em julgado da sentença, é descabida em fase de execução de sentença” (STJ, ROMS 11028/SP, DJ 04/06/01).

II. Em princípio, a ilegitimidade de partes a que se refere o art. 741, III, do CPC, diz respeito às pessoas legitimadas para promover a execução, na forma dos arts. 566 a 568 do CPC. Entretanto, não apreciada a prejudicial de ilegitimidade de parte no processo de cognição, a matéria pode ser examinada em sede de embargos à execução.

III. Remessa oficial de que não se conhece e apelação a que se dá provimento.

## Acórdão

Decide a Turma, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação.

1ª Turma do TRF-1ª Região – 17/08/05.



---

Desembargador Federal *Antônio Sávio de Oliveira Chaves*, Relator.

---

### Relatório

*O Exmo. Sr. Des. Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves:* — A União Federal opôs embargos à execução, nos autos da Execução de Sentença 2001.38.00.005532-9, na qual os exeqüentes pleiteiam o recebimento das diferenças de vencimentos decorrentes da aplicação do reajuste de 28,86% previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, alegando a sua ilegitimidade passiva, uma vez que todos os exeqüentes são servidores da Universidade Federal de Minas Gerais – UFMG.

A embargante sustenta, em resumo, que, consoante informado na exordial, todos os autores são servidores da Universidade Federal de Minas Gerais – UFMG, o que revela a sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da lide, cuja matéria foi suscitada nas contra-razões da apelação, sem que houvesse pronunciamento expresso desta Corte sobre a preliminar argüida no julgamento do recurso.

Após a instrução do processo, foi proferida a respeitável sentença de fls. 145/146, julgando improcedentes os embargos, condenando a embargante ao pagamento dos honorários de advogado fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A União interpôs recurso de apelação (fls. 150/153), repisando os mesmos argumentos expendidos na exordial, no sentido de que ela é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução, porque os exeqüentes são servidores da UFMG.

Em contra-razões, os embargados pugnam pela manutenção da respeitável sentença (fls. 156/160).

Processo a mim redistribuído por reestruturação deste TRF (Emenda Regimental 3/03) e recebido em meu gabinete aos 12/10/03.

É o relatório.

### Voto\*

*O Exmo. Sr. Des. Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves:* — Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pela União, insurgindo-se contra a sentença que julgou improcedentes os embargos por ela opostos, conde-

---

\*N.E.: Participaram do julgamento o Exmo. Sr. Des. Federal José Amilcar Machado e o Exmo. Sr. Juiz Mark Yshida Brandão (convocado). Ausente, justificadamente, o Exmo. Sr. Des. Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira.

nando-a ao pagamento dos honorários de advogado fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

De início, cabe anotar que a remessa oficial não merece ser conhecida.

Com efeito, conforme pacífica jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, a remessa oficial somente é cabível nos processos de conhecimento e antes do seu trânsito em julgado. Isso porque, nos termos do art. 475, II, do CPC c/c o art. 10 da Lei 9.469/97, a sentença proferida contra as autarquias somente faz coisa julgada após a sua confirmação pelo Tribunal. Na espécie, observo que a ação já foi julgada, inclusive com trânsito em julgado, encontrando-se em fase de execução, de modo que aqui não se cogita de remessa *ex officio*.

Confirmam-se as ementas a respeito da matéria:

Processual Civil. Embargos à execução. Reexame necessário. Autarquia previdenciária. Art. 475, II, CPC. Descabimento. Efeito devolutivo. Art. 520, V, CPC.

A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos por autarquias e fundações não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa *ex officio, in casu*, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes.

Recurso desprovido. (STJ, 5ª Turma, REsp 304.762/SC, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, DJ 04/06/01.)

(...)

Processual Civil. Embargos à execução. Apelação. Efeito devolutivo. Execução provisória contra a Fazenda Pública. Duplo grau de jurisdição. Impropriedade.

– A remessa *ex officio*, prevista no art. 475, II, do Código de Processo Civil, providência imperativa na fase de conhecimento, sem a qual não ocorre o trânsito em julgado da sentença, é descabida em fase de execução de sentença.

– É de rigor o recebimento da apelação interposta contra sentença que julgou improcedentes embargos à execução apenas em seu efeito devolutivo, *ex vi* do art. 520, V, do CPC, prosseguindo-se a execução provisória contra a Fazenda Pública nos termos do art. 730.

– Recurso ordinário desprovido. (STJ, 6ª Turma, ROMS 11028/SP, Rel. Min. Vicente Leal, unânime, DJ 04/06/01.)

Assim, não conheço da remessa oficial.

Os embargados ajuizaram ação ordinária pleiteando o reajuste dos vencimentos no percentual de 28,86%, com base nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, onde o pedido foi julgado improcedente, de cuja sentença eles interpuseram recurso de

apelação (AC 1999.01.00.087877-9/MG), ao qual foi dado parcial provimento, para reconhecer-lhes o direito ao reajustamento vindicado, compensando-se os reajustes já concedidos pelos arts. 1º e 3º da Lei 8.627/93, na forma da decisão do STF nos EDROMS 22.307-7/DF.

O fundamento destes embargos opostos pela União se refere apenas à questão da sua ilegitimidade passiva *ad causam*, não se insurgindo contra os cálculos de execução apresentados pelos exequentes.

Assiste razão à embargante.

A ilegitimidade de partes a que se refere o art. 741, III, do CPC, diz respeito às pessoas legitimadas a promover a execução, na forma dos arts. 566 a 568 do CPC.

Entretanto, a espécie cuida de ilegitimidade de parte não apreciada no processo de conhecimento.

Com efeito, a ilegitimidade de parte foi argüida apenas nas contra-razões de apelação e essa questão não foi apreciada por ocasião do julgamento do recurso, de modo que me parece razoável que a matéria seja apreciada em sede de embargos à execução.

Consoante revelam os documentos de fls. 20/47, os embargados são servidores da Universidade Federal de Minas Gerais – UFMG, razão pela qual não pode prevalecer o título judicial que condenou a União a conceder-lhes o reajuste de 28,86% com fundamento nas Leis 8.622/93 e 8.627/93.

Considerando que a ilegitimidade de parte é questão de ordem pública que pode ser conhecida até mesmo de ofício pelo juiz, não vejo óbice na sua apreciação em sede de embargos à execução.

Isso posto, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação, para julgar procedentes os embargos à execução, a fim de extinguir a execução por ilegitimidade de parte.

Sem custas e sem honorários.

É o meu voto.

## Segunda Turma

**Agravo de Instrumento**

**2001.01.00.036855-0/MG**

Relator: O Exmo. Sr. Des. Federal Jirair Aram Meguerian

---

Rel. p/ acórdão:	O Exmo. Sr. Des. Federal Carlos Moreira Alves
Agravante:	Instituto Nacional do Seguro Social
Procuradora:	Dra. Maria Helena de Carvalho
Agravado:	Zilton Antunes Mendes
Advogados:	Dr. Lázaro Cândido de Cunha e outros
Publicação:	DJ 2 de 12/08/05

---

### **Ementa**

*Processual Civil. Tutela antecipada concedida no próprio ato decisório da lide. Recurso de apelação.*

I. Embora o inciso VII do art. 520 do Código de Processo Civil preconize efeito simplesmente devolutivo ao recurso de apelação interposto contra a sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, tal disposição, no exame do agravo de instrumento deduzido à decisão interlocutória que deliberar a propósito, haverá de ser analisada, quando se cuidar de tutela antecipada no próprio ato decisório da lide, em conjugação com o disposto no art. 558 e seu parágrafo único, do mesmo diploma legal, que permite ao relator sobrestar, no recurso contra elas interposto, a eficácia de decisões das quais poderá resultar, para a parte, dano irreparável ou de difícil reparação.

II. Não se fazendo, em princípio, presentes os requisitos necessários para a tutela antecipada, e podendo advir da providência dano irreparável ou de difícil reparação, deve ser recebido, em seu duplo efeito, o recurso de apelação interposto pela autarquia previdenciária, inclusive no tocante ao objeto da tutela antecipada.

III. Agravo a que se dá provimento.

### **Acórdão**

Decide a Segunda Turma, por maioria, vencido o Juiz Federal convocado Iran Velasco Nascimento, que não conheceu do agravo de instrumento, dele conhecer e, no mérito, por maioria, vencido o Relator que lhe negava provimento, a ele dar provimento, nos termos do voto divergente do Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, que lavrará o acórdão.

2ª Turma do TRF-1ª Região – 26/05/04.

Desembargador Federal *Carlos Moreira Alves*, Relator p/acórdão.

---

## Relatório

*O Exmo. Sr. Des. Federal Jirair Aram Meguerian:* — Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo da 28ª Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais, que, nos autos da Ação de Rito Ordinário 2000.037550-0, recebeu a apelação interposta pelo agravante tão-somente no efeito devolutivo, em relação à parte da sentença que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 8).

2. O agravante alega, em síntese, que a execução provisória da sentença ocasionará aos cofres públicos perigo de lesão grave e de difícil reparação, razão pela qual requer que a apelação interposta seja recebida, *in totum*, no duplo efeito.

3. O pedido de efeito suspensivo ativo foi concedido pelo então Relator, Desembargador Federal Carlos Fernando Mathias (fls. 52).

4. O agravado apresentou resposta a fls. 57/64, alegando, a título de preliminar, a existência de cerceamento do direito de defesa, “...já que não recebeu sequer cópia dos termos da petição inicial do agravo de instrumento interposto pelo INSS, o que inviabiliza a defesa de forma plena”.

5. A fls. 66/71, o agravado interpôs agravo regimental contra a decisão que deferiu o pedido de efeito suspensivo ativo, tendo, o então Relator, negado seguimento ao feito, nos termos do § 1º do art. 293 do Regimento Interno desta Corte Federal.

É o relatório.

### **Voto sobre a Questão de Ordem\* (Preliminar de Conhecimento do Recurso)**

*O Exmo. Sr. Des. Federal Jirair Aram Meguerian:* — Tendo em vista a questão levantada pelo eminente Desembargador Federal convocado Dr. Iran Velasco Nascimento de não se conhecer do agravo, conforme fundamentos por ele expostos, com base, inclusive, em precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça, entendo, com a devida vênia de Sua Excelência e dos precedentes, aplicáveis ao

---

\*N.E.: Participaram do julgamento o Exmo. Sr. Des. Federal Carlos Moreira Alves e o Exmo. Sr. Juiz Iran Velasco Nascimento (convocado). Ausente, por motivo de férias, o Exmo. Sr. Des. Federal Catão Alves.

caso, que, na hipótese vertente, o agravo de instrumento ataca a decisão interlocutória do juízo *a quo*, que recebeu parte da apelação apenas no efeito devolutivo, especificamente em relação à parte final dela, quando antecipa os efeitos da tutela, determinando imediata concessão de aposentadoria ao autor, desde que indenizado o período que entende ter sido comprovado.

2. Como se trata de uma decisão interlocutória e a única forma da parte ré, apelante, poder atacar essa decisão, no meu entender, é através do recurso de agravo de instrumento para obter efeito suspensivo à apelação também nesta parte, não vejo como não conhecer do agravo, pois, do contrário, ficaria totalmente sem recurso essa questão, uma vez que, nos termos dos precedentes do colendo STJ, a questão da antecipação em si seria objeto de julgamento apenas na apelação. Assim, enquanto não julgada a apelação, ela teria apenas efeito devolutivo nesta parte, o que obrigaria o INSS a cumprir, de imediato, a antecipação dos efeitos da tutela, continuando a pagar o benefício até exame da sua apelação.

Com esses fundamentos, conheço do agravo de instrumento.

É como voto preliminarmente.

### **Voto Vogal sobre a Questão de Ordem**

*O Exmo. Sr. Des. Federal Carlos Moreira Alves:* — Senhor Presidente, peço licença à divergência para acompanhar Vossa Excelência na questão preliminar, pois, como esclarecido, o objeto do agravo está bem definido, impugnando ele a interlocutória decisão que recebeu o recurso de apelação apenas em seu efeito devolutivo, no tocante à parte da sentença que antecipara os efeitos da tutela. Impugna-se, pois, a interlocutória decisão, com propósito de sobrestar a eficácia imediata dessa tutela antecipada, sendo o único instrumento de que dispõe a parte para tal fim, até porque não poderia discutir, no recurso de apelação, a interlocutória decisão que diz com os efeitos de recebimento do apelo.

Bem definido o objeto do agravo, e sendo ele o recurso próprio para atacar interlocutória decisão como o é a que delibera sobre os efeitos do recebimento do recurso de apelação, renovo o pedido de licença à divergência a acompanho Vossa Excelência, conhecendo do agravo de instrumento.

É como voto.

### **Voto Vencido**

*O Exmo. Sr. Des. Federal Jirair Aram Meguerian: — A concessão da tutela antecipada no corpo da sentença traz por conseqüência o recebimento da apelação no efeito meramente devolutivo, porquanto, se assim não fosse, a tutela antecipada não teria nenhuma utilidade.*

2. Sobre o tema, Theotonio Negrão, *in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 34ª edição, p. 358, em nota 26a ao art. 273, assim se pronunciou:

Art. 273: 26ª. Se o juiz conceder a antecipação da tutela na sentença, deve o réu agravar dessa decisão e apelar da sentença; *na hipótese de apenas interpor apelação, o efeito suspensivo desta não atingirá o deferimento da tutela antecipada* (RJ 246/74). No mesmo sentido: RF 344/354. (Original sem grifo)

3. Nesse sentido, tem entendido esta 2ª Turma, como se vê:

Processual Civil. Tutela antecipada no corpo da sentença. Recebimento da apelação. Ambos os efeitos. Efeito devolutivo em relação à tutela antecipada concedida.

1. Nada obsta que o juiz conceda a tutela antecipada ao proferir a sentença.

2. Para a efetividade do ato decisório, é possível que o juiz receba a apelação, na parte que deferiu a tutela antecipada, apenas no efeito devolutivo. O fato de a sentença e de a tutela antecipada estarem em uma mesma peça não iguala suas respectivas naturezas, tampouco as iguala em seus efeitos.

3. Agravo de instrumento improvido. (TRF-1ª Região, 2ª Turma, Ag 2001.01.00.043365-0 /MG, unanimidade, Relator Des. Federal Tourinho Neto, DJ 17/06/03, p. 47).

Processual Civil. Tutela antecipada no corpo da sentença. Apelação recebida no efeito devolutivo em relação à tutela antecipada concedida. Decisão agravada mantida.

I. Tendo sido concedida, no corpo da sentença, a antecipação dos efeitos da tutela para reconhecer o direito dos autores ao reajuste do percentual de 3,17%, o recurso de apelação deve ser recebido no efeito apenas devolutivo.

II. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF-1ª Região, 2ª Turma, Ag 2000.01.00.073267-0/MG, Relator Des. Federal Jirair Aram Meguerian, DJ 04/03/04, p. 36).

4. Quanto à existência de cerceamento de defesa, argüida pelo agravado, é bom lembrar que, em 11 de setembro de 2000, esta Corte Federal baixou a Portaria Diges/Presi 168, a qual revogou a de número 338, de 15 de outubro de 1998, que dispunha sobre a apresentação de cópias da petição de agravo de instrumento e das peças que a acompanham.

5. Ademais, pelas razões e pelos precedentes deduzidos acima, não há como

dar provimento ao agravo, o que significa que a apreciação da preliminar argüida pelo agravado, torna-se irrelevante.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

### **Voto Vogal Vencedor**

*O Exmo. Sr. Des. Federal Carlos Moreira Alves: — Sr. Presidente, o acréscimo do inciso VII ao art. 520 do Código de Processo Civil, levado a efeito por meio da Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2001, a meu ver veio corrigir impropriedade verificada na sistemática anterior, decorrente do fato de substanciar o duplo efeito, suspensivo e devolutivo, regra no recebimento do recurso de apelação, e a simples devolutividade a exceção, necessitando de ser expressa. Assim, segundo aquela sistemática anterior, tutelas eram antecipadas, produziam de logo seus efeitos e, posteriormente, confirmadas que fossem no ato decisório da lide, deixariam de ser eficazes com o recebimento, em seu duplo efeito, de apelação interposta contra a sentença, sobrestando a eficácia do ato jurisdicional. A jurisprudência construiu a exceção, à luz de interpretação sistemática da legislação processual civil, e o diploma legal em referência veio integrá-la ao ordenamento positivo, de modo que, hoje, é preceito expresso o que preconiza recebimento, no só efeito devolutivo, do recurso de apelação interposto contra a sentença que “confirmar a antecipação dos efeitos da tutela”. Aparentemente, pois, o ato jurisdicional impugnado no presente agravo se limitou a cumprir o dispositivo e, por isso, também em princípio, nada autorizaria a reforma do mesmo.*

Sucedo, porém, que na hipótese em causa não estamos diante de recurso de apelação deduzido contra sentença que confirmou antecipação dos efeitos da tutela antes deferida, mas sim a antecipou no próprio ato decisório da lide, para permitir a eficácia imediata do objeto da tutela antecipada. Em casos tais, penso que o exame da norma do inciso VII do art. 520 do Código de Processo Civil, em sede de agravo de instrumento interposto contra a decisão deliberativa sobre os efeitos do recebimento da apelação, não se há de fazer isolada, mas conjuntamente com a disposição inscrita no art. 558 do mesmo diploma legal, aposta no capítulo relativo à “Ordem dos Processos no Tribunal”, no sentido de que “o relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea *e em outros casos, dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação*, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da Turma ou Câmara”, também mandada aplicar, por força do quanto disposto em seu parágrafo único, às hipóteses do art.



520, que cuida dos efeitos do recebimento do recurso de apelação.

Explico a razão de meu raciocínio. Sou dos que entendem, em face da teoria objetiva adotada pela legislação processual civil, que o recurso de apelação, e não o de agravo, é o instrumento próprio à impugnação da parte da sentença que delibera sobre a antecipação dos efeitos da tutela, e sendo a apelação um recurso de processamento por vezes demorado, desenvolvido todo ele junto ao primeiro grau da jurisdição, caso não se faça essa conjugação, observando-se simplesmente a letra do inciso VII do art. 520, a parte ficaria inerte, sem qualquer mecanismo eficaz para sobrestar, até a chegada da apelação às mãos de seu relator, possíveis efeitos lesivos de tutela antecipada concedida no próprio ato decisório da lide, e mandada de logo executar, ainda que provisoriamente. Por isso, Senhor Presidente, penso que nessas hipóteses, para o Tribunal deliberar, no agravo de instrumento, sobre os efeitos do recurso de apelação, quanto à antecipação da tutela concedida na sentença, deve examinar a relevância dos fundamentos postos contra a concessão da providência, e a possibilidade de, da execução imediata desta, advir à parte lesão grave, de difícil reparação. Na hipótese em causa, observo que o fundamento de identificação do risco na demora se restringiu à natureza alimentar do benefício previdenciário, a tanto não basta conforme orientação jurisprudencial majoritária desta Turma e, promovido de logo o pagamento da prestação, poderá advir, ante os efeitos praticamente satisfativos da providência, durante o período de tempo que perdurar, dano de difícil reparação.

Pelo exposto, peço licença ao eminente Relator para dar provimento ao agravo de instrumento e, conseqüentemente, alterar os efeitos do recurso de apelação para a sua dúplici finalidade, suspensiva e devolutiva.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Jirair Aram Meguerian:* — É um pouquinho diferente a solução que Vossa Excelência tem que dar, porque ele cindiu, dizendo assim: “Recebo a apelação tão-somente no efeito devolutivo em relação à antecipação. Recebo em seus efeitos devolutivo e suspensivo quanto ao restante da sentença.”

*O Exmo. Sr. Des. Federal Carlos Moreira Alves:* — Agradeço o esclarecimento de Vossa Excelência e complemento o meu voto, para que o recebimento do recurso de apelação se faça no seu duplo efeito, devolutivo e suspensivo, de modo a sobrestar a exeqüibilidade imediata do julgado de primeiro grau inclusive na parte relativa à antecipação dos efeitos da tutela.

---

## Terceira Turma

---

### Apelação Cível

**1999.38.00.007027-5/MG**

Relator: O Exmo. Sr. Des. Federal Tourinho Neto

Apelante: Gibraim de Souza Couri

Advogados: Dra. Luciana de Castro Machado e outros

Apelado: Ministério Público Federal

Procurador: Dr. Fernando de Almeida Martins

Publicação: DJ 2 de 12/08/05

---

### Ementa

*Constitucional. Administrativo. Improbidade administrativa. Processo administrativo disciplinar. Nulidade. Aplicação. Penalidade. Demissão. Servidor público. Reexame. Limite. Poder Judiciário. Aspectos formais. Princípio da separação dos Poderes.*

I. A Constituição Federal de 1988 conferiu ao Poder Judiciário a função precípua de controlar os excessos cometidos em qualquer das esferas governamentais, quando estes incidirem em abuso de poder ou desvios inconstitucionais.

II. O reexame da decisão administrativa limitado aos aspectos da legalidade do ato administrativo não caracteriza ofensa ao princípio da separação de Poderes.

III. A má-fé é premissa do ato ilegal e ímprobo. A ilegalidade só adquire o *status* de improbidade administrativa quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública pela má-fé do servidor, bem assim o proveito patrimonial obtido com a conduta ímproba.

IV. Apelação provida.

### Acórdão

Decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por unanimidade, homologar a desistência do agravo retido e dar provimento à apelação.

3ª Turma do TRF-1ª Região – 15/03/05.

Desembargador Federal *Tourinho Neto*, Relator.

---

### Relatório

*O Exmo. Sr. Des. Federal Tourinho Neto:* — 1. Trata-se de apelação interposta por Gibraim de Souza Couri contra sentença proferida em ação civil por ato de improbidade administrativa ajuizada pelo Ministério Público Federal em razão da distribuição de carteirinhas de *Colaborador da Polícia Rodoviária Federal*, quando no exercício do cargo de Superintendente da Polícia Rodoviária Federal em Minas Gerais, sem nenhum critério que resguardasse a impessoalidade, imparcialidade, finalidade e moralidade públicas.

2. O MM. Juiz Federal da 17ª Vara de Minas Gerais, Carlos Alberto Simões de Tomaz, julgou procedente a ação por entender que (fls. 259):

(...) o ato praticado arrosta o princípio da impessoalidade – subprincípio da imparcialidade – predestinando à finalidade pública, desbordando, a partir daí, para fora da moralidade jurídico-administrativa, afastando-se das prescrições do art. 37, *caput*, da Carta e ensejando, a toda evidência, sua sujeição ao art. 11, *caput*, e às sanções previstas no art. 12, III, todos da Lei 8.429/92.

Assim, considerou a conduta desonesta, ímproba e amoral do réu e condenou-o à perda da função pública; suspensão dos direitos políticos por 5 (cinco) anos; pagamento de multa de valor correspondente a 100 (cem) vezes o valor de sua última remuneração e à proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de 3 (três) anos. E ainda, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 254/260).

3. O apelante alega, preliminarmente, ausência de condição da ação pelo fato de que a ação não foi precedida do inquérito civil público, pelo que requer a extinção do feito sem julgamento de mérito. Requer a apreciação do agravo retido em fls. 216/218, para que seja julgada improcedente a decisão do juiz de primeiro grau que indeferiu a contradita da testemunha Sebastião Moreira Pinto (fls. 229). No mérito, aduz que a distribuição dos referidos cartões não contraria o princípio da moralidade, da honestidade e imparcialidade, considerando explícito o interesse público e a motivação do ato administrativo consistente em cumprir as normas estabelecidas pelo Código Brasileiro de Trânsito, por meio de campanha educativa e de colaboração entre os usuários e a Polícia Rodoviária Federal. Requer ao fim, o provimento da apelação (fls. 263/278).

4. Sem contra-razões.

5. O representante do Ministério Público Federal, Procurador Regional da República Rodrigo Janot Monteiro de Barros, opina pelo conhecimento e não-provimento do agravo retido e pelo conhecimento e não-provimento da apelação (fls. 306/312).

---

6. É o relatório.

### **Desistência de Agravo**

*O Exmo. Sr. Des. Federal Tourinho Neto:* — Quanto ao agravo, Vossa Excelência, senhor advogado, insiste no agravo retido.

*O Ilmo. Dr. Antônio de Paula Oliveira (advogado):* — Dispensou o agravo retido, Excelência.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Tourinho Neto:* — Que conste das notas taquigráficas que o apelante desistiu do agravo retido.

O agravo retido é a respeito da contradita de testemunha, em que o juiz indeferiu o pedido de contradita, que foi suscitado pelo apelante. Estou dando provimento ao agravo retido para considerar as declarações desta testemunha apenas como informações, mas, tendo havido a desistência, vou cortar tudo isso.

### **Voto\***

*O Exmo. Sr. Des. Federal Tourinho Neto:* — 1. Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação civil por ato de improbidade administrativa ajuizada pelo Ministério Público Federal em razão da distribuição, pelo ora apelante, de carteirinhas de *Colaborador da Polícia Rodoviária Federal*, quando no exercício do cargo de Superintendente da Polícia Rodoviária Federal em Minas Gerais, sem nenhum critério que resguardasse a impessoalidade, imparcialidade, finalidade e moralidade públicas.

2. A Lei 8.429/92, da Ação de Improbidade Administrativa, que regulamentou o disposto no art. 37, § 4º, da Constituição Federal de 1988, teve como finalidade impor sanções aos agentes públicos incursos em atos de improbidade nos casos em que: a) importem em enriquecimento ilícito (art 9º); b) que causem prejuízo ao erário (art. 10); c) que atentem contra os princípios da Administração Pública (art. 11), aqui também compreendida a lesão à moralidade administrativa. Destarte, para que ocorra o ato de improbidade disciplinado pela referida norma, é mister o alcance de um dos bens jurídicos referidos e tutelados pela norma especial.

A ação de improbidade, portanto, tem por finalidade, além da aplicação das penas previstas na lei, por violação dos princípios que regem a Administração Pública, a decretação da perda dos bens havidos ilicitamente, bem como a reparação do dano causado.

---

\*N.E.: Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Des. Federais Olindo Menezes e Cândido Ribeiro.

3. No exame do recurso, inicialmente afastado a preliminar carência de ação, em razão de inexistência de inquérito civil público como procedimento prévio à ação civil pública, haja vista o caráter facultativo desse procedimento, que se destina à colheita de provas necessárias à instrução da ação, havendo pois, provas suficientes, não há óbices à imediata instauração da ação civil pública.

4. No mérito, entendo que a emissão das carteirinhas de *Colaborador da Polícia Rodoviária Federal* não constitui conduta suficiente para caracterizar o desvio de finalidade da Administração Pública a ensejar a acusação de improbidade administrativa.

As alegações de que a distribuição dessas carteirinhas obedeceu a critérios políticos, que teve caráter eleitoreiro e que tinham como objetivo garantir impunidade aos amigos do ora apelante não restaram comprovadas de nenhum modo, basearam-se apenas em depoimentos de testemunhas que não presenciaram nenhuma dessas acusações, apenas ouviram dizer.

De outro modo, ainda que irregular a distribuição das citadas carteirinhas, este procedimento não foi iniciativa do apelante, mas do superintendente que o antecedeu, atual Deputado Federal Mauro Ribeiro Lopes, e que teve suas contas regularmente aprovadas pela Secretaria de Controle Interno do Ministério da Justiça, conforme despacho do Ministro da Justiça, publicado no *Diário Oficial da União*, fls. 517 dos autos da AC 2000.38.00.015566.

E, ainda, dito procedimento era tolerado pelo Ministério da Justiça, no âmbito do Departamento de Polícia Rodoviária Federal, haja vista que outras Superintendências em outros Estados da Federação o adotavam sem sofrer represálias ou punições por esse motivo, fls. 791/796 dos autos da citada AC 2000.38.00.015566.

Cabe registrar que, pelo mesmo motivo de distribuição de carteirinhas semelhantes às que ensejaram a presente ação de improbidade administrativa, o superintendente da PRF no Estado do Ceará, após regular processo administrativo disciplinar, recebeu a punição de 20 (vinte) dias de advertência, apenas, fls. 810.

De outro modo, os autos da presente ação de improbidade administrativa não comprovam nenhum caso de que policiais rodoviários federais tenham deixado de aplicar multas em razão da apresentação de tais carteirinhas. Ao contrário, nos autos da AC 2000.38.00.015566, fls. 635, relatórios elaborados pela 4ª Superintendência da PRF em Minas Gerais informam o número de processo julgados naquela jurisdição, o número de autos de infração cancelados e respectivos motivos, além da correção da penalidade aplicada, de acordo com o caso concreto.

5. Quanto ao processo administrativo disciplinar que resultou na demissão do servidor ora apelante e que ensejou a instauração da presente ação de improbidade administrativa, cabe observar que, embora os procedimentos administrativos

prescindam de rigorismo formal, prevalecendo no Direito Administrativo pátrio o princípio da inexistência de nulidade sem prejuízo (*pas de nullité sans grief*), não se admite o prejuízo do administrado em razão de falhas formais passíveis de correção pela Administração Pública.

Verifico nos autos que a comissão processante concluiu no relatório final do Processo Administrativo Disciplinar 08.650.001.246/96-81, em fls. 474:

(...) esta comissão processante entende, *salvo melhor juízo*, que o servidor retro é passível de punição administrativa, observando-se o prescrito do art. 128 da Lei 8.112/90, sugerindo a penalidade disciplinar de 90 (noventa) dias de *suspensão*, combinada com a *destituição de função comissionada*, tendo em vista que o mesmo agiu contra os princípios da moralidade administrativa ao cometer uma sucessão de arbitrariedades, agravado pelo fato de tê-la cometido no exercício de uma função de direção e assessoramento superior, denegrindo a imagem da instituição Polícia Rodoviária Federal no Estado Minas Gerais e com repercussão negativa no âmbito da corporação PRF de todo País, tudo isso calcado nos ditames dos arts. 130 c/c 141, II, da Lei 8.112/90 (grifos do original).

Referido relatório foi submetido à apreciação da Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça que exarou o Parecer CJ 2/98, de autoria do assistente-jurídico Aginaldo Grave Júnior, fls. 487/514, no qual procede a minuciosa análise do procedimento disciplinar, afirma, em fls. 510:

(...) ponderamos que, não obstante a tipificação dos ilícitos administrativos se apresente correta a pena a ser aplicada ao indiciado, não é a de suspensão, e sim a de demissão.

Todavia, apesar dessa ponderação, conclui, em fls. 512:

Em decorrência do entendimento supratranscrito propomos a *exoneração* do indiciado do cargo comissionado de superintendente da 4ª SPRF/MG (grifo nosso).

O parecer foi então encaminhado à consultora jurídica substituta do Ministério da Justiça que o aprovou, por meio do Despacho CAD/CJ 9/98, de 20/01/98, entendendo, no entanto, que a pena proposta foi a de demissão do servidor processado o que foi aprovado pelo então Ministro de Estado da Justiça Renan Calheiros, sem ressalvas (fls. 516).

Após esse procedimento o Ministro da Justiça apresentou a exposição de motivos EM 485/MJ, de 10/07/98 ao Excelentíssimo Presidente da República, nos seguintes termos (fls. 521):

O procedimento administrativo disciplinar, orientador da cogitada demissão, revestiu-se das formalidades legais e, no final, após as minuciosas considerações da Consultoria Jurídica deste Ministério (Parecer CJ 2/98 – 468/495, e respectivos despachos), *conclui-se pela legalidade da aplicação*

*da penalidade proposta (grifo nosso).*

Observe-se que a Consultoria Jurídica não concordou com a penalidade proposta pela comissão processante, pretendeu torná-la mais gravosa, no entanto concluiu noutro sentido, de modo que a exposição de motivos apresentada ao Presidente da República pelo Ministro da Justiça, recomendando a demissão do servidor está em desacordo tanto com as conclusões da comissão, quanto com a recomendação da Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça.

De outro modo, se tais incoerências não fossem suficientes, como o são, para caracterizar a nulidade do processo administrativo disciplinar, verifico que o referido procedimento foi instaurado pela Portaria 853/96 do diretor do Departamento de Polícia Rodoviária Federal, publicada no Boletim Administrativo 20/96 de 16 a 31/10/96, e não encontro registro nos autos de prorrogação de funcionamento dessa comissão processante.

Considerando que a Lei 8.112/90 estabelece no seu art. 152 o prazo para conclusão do processo disciplinar em 60 (sessenta) dias, admitida sua prorrogação por igual período, quando as circunstâncias o exigirem, e, embora a jurisprudência pátria tenha se orientado no sentido de que a superação do prazo legal para conclusão do processo não constitui nulidade, entendo, outrossim, que a extensão desse prazo deve ser formalizada mediante solicitação à autoridade superior que instaurou o processo, como garantia de continuidade do ato administrativo que tem validade especificada na lei e se extingue pelo decurso do tempo, resguardando, assim, os princípios constitucionais da publicidade, do contraditório e da ampla defesa, entre outros.

O que houve, *in casu*, foi discrepância quanto à penalidade sugerida pela comissão processante e aquela imposta pela autoridade julgadora.

E, nessa hipótese, o art. 168 do Regime Jurídico Único é categórico ao dispor:

Art. 168. O julgamento acatará o relatório da comissão, salvo quando contrário às provas dos autos.

Parágrafo único. Quando o relatório da comissão contrariar as provas dos autos a autoridade julgadora poderá, motivadamente, agravar a penalidade proposta, abrandá-la ou isentar o servidor de responsabilidade.

Na hipótese, o julgamento somente poderia divergir da conclusão emitida pela comissão processante se o relatório final fosse contrário à prova dos autos. Todavia, consoante já assinalado, concluiu-se pela aplicação da pena de suspensão ao servidor e exoneração do cargo de superintendente da PRF. E, ainda assim, foi-lhe imposta penalidade mais gravosa sem a devida motivação, apenas porque a Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça entendeu que, pelas conclusões

da comissão processante outro deveria ser o enquadramento legal da conduta do servidor, com conseqüente agravamento da pena sugerida.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, na hipótese de aplicação de penalidade diversa daquela sugerida pela comissão processante, deve a decisão da autoridade competente ser devidamente fundamentada.

Nesse sentido, o voto do eminente Ministro Fernando Gonçalves, no julgamento do MS 6.663:

1. Na aplicação de penalidade, a par da estrita observância ao princípio da proporcionalidade, ou seja, a devida correlação na qualidade e quantidade da sanção, com a grandeza da falta e o grau de responsabilidade do servidor, impõe-se à autoridade administrativa, em decorrência dos comandos insertos na Lei 8.112/90, máxime em se tratando de demissão, a verificação da natureza da infração, os danos para o serviço público, as circunstâncias atenuantes ou agravantes e os antecedentes funcionais do servidor.

2. De outro modo, deve a autoridade levar em conta as sugestões contidas no relatório da comissão de inquérito, salvo no caso de discrepância com o contexto probatório. Não há, entretanto, vinculação para a autoridade administrativa com as conclusões daquela peça, mas, na aplicação de outra penalidade, máxime se mais grave que a sugerida, é necessário seja a decisão fundamentada.

3. Segurança concedida (MS 6.663, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 3ª Seção, unânime, *DJ* 02/10/00, p. 136.)

Do citado acórdão entendo oportuno destacar o trecho que se segue:

Não se discute a possibilidade atribuída à autoridade administrativa, desde que fundamente sua decisão, de aplicar outra penalidade – ainda que mais grave – vislumbrada como adequada. É princípio pacífico a sua não-vinculação à proposta da comissão e nem o juiz pode, como preleciona Hely Lopes Meirelles, substituir a discricionariedade legítima do administrador por seu arbítrio.

Houve, no entanto, na espécie, dentro do estreito limite do controle de legalidade do ato administrativo deferido ao Judiciário, sem adentrar no terreno da investigação probatória, uma alteração injustificada do enquadramento proposto, redundando em grave prejuízo para as impetrantes, sem autorização legislativa para tanto, inclusive com frontal desrespeito ao princípio universal da proporcionalidade na aplicação da pena.

E, ainda, registre-se o precedente oriundo da Sexta Turma do mesmo STJ:

1. No processo administrativo disciplinar, instaurado para apuração de falta cometida por funcionário público, a autoridade encarregada do julgamento não se vincula ao parecer da comissão e, desde que fundamente, pode, inclusive, aplicar penalidade mais grave, sem possibilidade de o Judiciário



substituir sua legítima discricionariedade.

No entanto, no estreito limite do controle da legalidade do ato administrativo, defere-se ao Judiciário a competência para afastar alteração injustificada, em afronta à gradação prevista na legislação de regência para aplicação de penalidades, do enquadramento proposto pela comissão.

2. Recurso provido. (RMS 10.269/BA, Rel. Min. Fernando Gonçalves, *DJ* de 26/04/99.)

6. Assim, além das nulidades formais apontadas, entendo que houve injustificado agravamento da penalidade sugerida, sem a devida fundamentação, ensejando grave prejuízo ao servidor, ora apelante, motivo pelo qual cabe ao Poder Judiciário, nos estreitos limites do controle da legalidade, decretar a nulidade do processo administrativo disciplinar que culminou com a sua demissão, sem que essa decisão fira o princípio da separação dos Poderes insculpido no art. 2º da Constituição Federal de 1988, consoante precedente do Supremo Tribunal Federal, transcrito a seguir:

1. Ato administrativo vinculado. Indeferimento do pedido de reintegração do servidor na corporação. Ilegalidade por não terem sido observados os direitos e garantias individuais assegurados pela Constituição Federal.

2. Reexame da decisão administrativa pelo Poder Judiciário. Ofensa ao princípio da separação de Poderes. Inexistência. A Carta Federal conferiu ao Poder Judiciário a função precípua de controlar os excessos cometidos em qualquer das esferas governamentais, quando estes incidirem em abuso de poder ou desvios inconstitucionais. Precedente. Agravo regimental não provido. (AgRE 259.335, Rel. Min. Maurício Corrêa, *DJ* 07/12/00, p. 22.)

7. Com relação à multa aplicada correspondente a 100 (cem vezes) o valor da última remuneração do apelante, entendo que também não merece prosperar, pois, nos termos da Lei 8.429/92, art. 12:

Na fixação das penas previstas nesta lei o juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente.

Não vislumbro nos autos nenhuma comprovação de proveito patrimonial que tenha obtido o apelante com a distribuição das referidas carteirinhas, a justificar multa de tal modo onerosa, especialmente quando o apelante encontra-se desempregado há mais de (5) cinco anos.

8. É cediço que a má-fé é premissa do ato ilegal e ímprobo. Consectariamente, a ilegalidade só adquire o *status* de improbidade quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública pela má-fé do servidor público, bem assim o proveito patrimonial obtido com a conduta ímproba, o que entendo não ficou caracterizados nos autos.

9. Da tribuna, o apelante desistiu do agravo retido.

10. Em vista do exposto, homologo a desistência do agravo retido e dou pro-

---

vimento à apelação.

11. É o voto.

### Voto Vogal

*O Exmo. Sr. Des. Federal Olindo Menezes:* — Vossa Excelência, no seu voto, disse tudo que deveria ser dito. A Lei de Improbidade é uma lei extremamente rigorosa, e as leis extremamente rigorosas não produzem os efeitos desejados. Os juízes se recusam a aplicar leis desumanas, como ocorre com as leis penais e com as leis administrativas. Há no Brasil uma tendência para, de uma hora para outra, irmos de um extremo a outro, do “oito” para o “oitenta”, como se diz no jargão popular.

Uma lei muito rigorosa, como essa, termina levando o julgador a uma série de perplexidades, como no caso, em que o cidadão que recorre encontrou uma cultura funcional que ele não criou, uma cultura que, obviamente, não prima pelo princípio da impessoalidade, mas ele não foi o culpado disso; era uma prática que existia no órgão antes dele, que apenas deu seqüência. Não vejo motivo, nenhum motivo, para que ele seja apenado e menos ainda dessa forma, de uma forma tremendamente injusta.

Fico questionando como um juiz jovem aplica uma sentença dessa natureza, cometendo tamanha injustiça. O juiz tem que fazer justiça, mas tem que avaliar os fatos segundo o prudente arbítrio, como manda a lei. É por isso que as decisões não podem ser dadas pelos computadores, porque os computadores dariam sentença desse tipo: põe-se a premissa maior, que é a lei, a premissa menor, o fato, aperta-se uma tecla e sai lá a conclusão, sem nenhuma alma, sem nenhuma sensibilidade.

Vossa Excelência, com outras palavras, disse tudo isso que acabo de dizer, pelo que o acompanho. Não há necessidade de acrescentar mais nada.

É o voto.

## Quarta Turma

---

**Apelação Cível**

**2004.01.00.015944-8/RO**

Relator: O Exmo. Sr. Des. Federal Carlos Olavo

---

Relator: O Exmo. Sr. Juiz Guilherme Doehler (convocado)  
Apelantes: Joaquim Pereira da Rocha Filho e outros  
Advogado: Dr. Odair Martini  
Apelado: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra  
Procuradora: Dra. Apercida Martins Fontes  
Publicação: DJ 2 de 12/08/05

---

### **Ementa**

*Constitucional e Administrativo. Desapropriação. Reforma agrária. Valor da indenização. Preço de mercado apurado pela perícia. Constitucionalidade do art. 12 da LC 76/93. Cobertura florística. Indenização em separado. Impossibilidade. Imóvel ocupado por posseiros. Juros compensatórios. Juros moratórios. Remessa oficial.*

I. Nos termos do art. 118 da Lei 4.504/64 (Estatuto da Terra) combinado com os arts. 2º e 3º do Decreto Lei 1.110/70, qualquer sentença proferida contra o Incra deverá ser submetida ao duplo grau de jurisdição obrigatório. Precedentes deste Tribunal e do STJ.

II. Indenização da terra nua fixada com base no laudo oficial, cotejado com as Portarias 335 e 337, de 07/12/95, que adquiriu imóveis próximos por preços semelhantes.

III. A cobertura vegetal do imóvel compõe o preço de mercado do bem, não devendo ser destacada. Na hipótese, não há comprovação de exploração econômica.

IV. Benfeitoria implantada por terceiros, abandonada, e mantida pelo Poder Público, não é indenizável.

V. Área degradada por atividade extrativa mineral (cassiterita), imprópria para produção rural, não deve ser indenizada, salvo se recuperada às expensas dos expropriados, o que não ocorreu.

VI. O fato de o imóvel estar invadido por posseiros não autoriza a depreciação de seu valor, haja vista que tal apossamento ilegítimo se constitui na própria causa da ação expropriatória.

VII. Juros compensatórios fixados em 12% ao ano, sobre a diferença entre os 80% (oitenta por cento) levantados pelo expropriado e o valor da condenação. Liminar do STF na ADI 2.332-2/DF. Precedentes desta Turma.

VIII. Aplicável à espécie o art. 15-B da MP 1.901/31, de 26 de outubro de 1999, que alterou o termo *a quo* dos juros moratórios para “a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, nos termos

do art. 100 da Constituição”. Precedentes desta Turma.

IX. Despesas judiciais e honorários advocatícios devidas pelo expropriante. § 4º do art. 20 do CPC c/c o § 1º do art. 27 do Decreto-Lei 3.365/41, com a redação dada pela Medida Provisória 2.183/01.

X. Apelação dos expropriados parcialmente provida.

XI. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

### Acórdão

Decide a Turma, à unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta.

4ª Turma do TRF-1ª Região – 19/07/05.

Juiz *Guilherme Doehler*, Relator convocado.

### Relatório

*O Exmo. Sr. Juiz Guilherme Doehler*: — Trata-se de apelação cível interposta por Joaquim Pereira da Rocha Filho e outros, em face da sentença que julgou procedente a ação de desapropriação por interesse social, para fins de reforma agrária, tendo como objeto parte de um imóvel denominado “Seringal União”, com uma área de 26.020.1239 ha (vinte e seis mil, vinte hectares, doze ares e trinta e nove centiares), localizado no Município de Machadinho D’oste.

A imissão na posse se deu em 19/06/96 (fls. 229).

O juiz, acolhendo o laudo divergente apresentado pelo assistente-técnico do Incra, fixou a indenização em R\$ 3.550.654,13 (três milhões, quinhentos e cinquenta mil, seiscentos e cinquenta e quatro reais e treze centavos) referentes à área total do imóvel, e a serem pagos em TDA’s; determinou a incidência de correção monetária a partir da prolação da sentença; fixou os juros moratórios e compensatórios em 6% ao ano, a serem pagos na forma das Súmulas 69 e 70 do egrégio Superior Tribunal de Justiça; condenou o expropriado nas despesas judiciais e honorários advocatícios, que foram fixados em 5% (cinco por cento) sobre a diferença entre o valor ofertado e a condenação.

Em seu apelo os expropriados defendem a prevalência dos valores da terra nua encontrado por seu assistente técnico, sob o argumento de que o juízo baseou-se exclusivamente na oferta, ignorando as demais provas produzidas.

Alegam, ainda, que o valor da condenação é inferior ao valor mínimo previsto em tabela utilizada pelo Incra.

Aduzem, também, que o juiz deixou de avaliar a cobertura florestal em se-

parado da terra nua e que os juros compensatórios são devidos à taxa de 12% ao ano.

Ao final, requerem os expropriados a reforma da sentença, nos seguintes pontos:

a) indenização das benfeitorias;

b) a indenização da cobertura florestal em separado da terra nua, com fundamento no art. 5º, inciso IV, letras *b* e *c*, da Lei Complementar 76/93, com base no laudo de avaliação de seu assistente técnico ou nos patamares encontrados pelo sr. perito oficial;

c) o pagamento da terra nua pelos valores encontrados pelo seu assistente técnico ou, no mínimo, pelos valores indicados pelo perito oficial;

d) o pagamento dos juros compensatórios em 12% ao ano, a partir da imissão da mesma na posse do imóvel.

Juntadas as contra-razões do Incra a fls. 1.372/1.383.

Perante esta colenda Corte, a digníssima representante do Ministério Público Federal, Dra. Denise Vinci Tulio, opinou pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

### **Voto\***

*O Exmo. Sr. Juiz Guilherme Doehler:* — O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

### **Remessa oficial**

Apesar de sucumbente o Incra, o juízo recorrido deixou de submeter sua sentença ao duplo grau obrigatório, fazendo-o com fundamento no art. 13, § 1º, da LC 76/93, onde está disposto que fica sujeita ao segundo grau de jurisdição a sentença que condenar o expropriado em quantia superior a cinquenta por cento do valor ofertado na inicial, o que não ocorreu na hipótese.

No entanto, firmou-se a jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça pela obrigatoriedade da remessa oficial das sentenças proferidas contra o Incra, por força do disposto no art. 118 da Lei 4.504/64 c/c os arts. 2º e 3º do Decreto-Lei 1.110/70 (Precedentes: AC 2000.01.00.101491-2/MG, Rel. Des. Federal Hilton Queiroz, Quarta Turma do TRF 1ª Região, *DJ* de 28/11/03, p. 37;

---

\*N.E.: Participaram do julgamento o Exmo. Sr. Des. Federal Hilton Queiroz e o Exmo. Sr. Juiz Alexandre Vidigal de Oliveira (convocado).

REsp 295437/RR, Relator: Ministro José Delgado, *in DJU* de 02/04/01).

Assim, cabível na espécie o reexame necessário, tenho por procedida a remessa oficial. Passo ao exame da matéria abordada no recurso.

### Indenização da terra nua

Do cotejo das avaliações realizadas na propriedade e do valor fixado na sentença, tem-se o seguinte quadro resumo:

	Oferta	Laudo oficial	Assistentes técnicos		Sentença
			do Incra	dos expropriados	
Data de referência	Set 1995	Out 2001	Dez 2001	Nov 2001	Dez 2001
Terra nua	2.507.403,14	15.612.074,34	3.550.654,13	20.236.630,96	3.550.654,13
benfeitorias	-	133.602,00	-	133.602,00	-
Cobertura vegetal	-	4.905.491,70	-	9.933.445,25	-
Total	2.507.403,14	20.651.168,04	3.550.654,13	30.170.076,21	3.550.654,13
Atualização monetária a data da Sentença - Dez 2002 (*)	4.369.723,45	22.872.096,88	3.879.701,82	33.291.641,10	3.879.701,82
(*) de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.					

Como se vê dos dados acima, existem sérias divergências entre os valores apurados nos diversos exames realizados na propriedade.

Tal disparidade torna-se ainda mais contundente em face da existência, nos autos, das Portarias do Incra 335 (fls. 775) e 337 (fls. 781), de 7 de dezembro de 1995, demonstrando que a autarquia, administrativamente, adquiriu duas propriedades contíguas à ora expropriada, pagando cada hectare, respectivamente, ao preço de R\$ 542,52 (quinhentos e quarenta e dois reais e cinquenta e dois centavos) e R\$ 664,94 (seiscentos e sessenta e quatro reais e noventa e quatro centavos). Sobre isso, veja-se a abordagem constante do seguinte trecho da apelação, *verbis*:

A fls. 775, encontra-se a Portaria 335, de 7 de dezembro de 1995, publicada no *DJU* p. 20.265, Seção I, de 08/12/95, através da qual o sr. presidente do Incra autoriza a aquisição do imóvel denominado “Seringal Rio Branco”, Lote 12, com área de 4.701 ha, localizado no Município de Theobroma, de propriedade de Frey Rondônia Florestal S/A, pelo valor total de R\$ 2.550.400,00, que corresponde R\$ 542,52 o hectare da *terra nua*, isto, em dezembro de 1995, apenas 90 dias após a elaboração do laudo administrativo relativo ao presente processo, que serviu para determinar a oferta inicial.

Este imóvel é contíguo ao imóvel ora expropriado, objeto do presente processo.

A fls. 827, encontra-se uma foto de satélite onde se encontra delimitados os Municípios da Região.

O imóvel ora expropriado encontra-se encravado nos Municípios de Machadinho do Oeste e Theobroma.

O imóvel supramencionado adquirido pela expropriante encontra-se no Município de Theobroma exatamente ao lado do imóvel ora expropriado.

A fls. 776/777, encontra-se a escritura pública de aquisição do imóvel supramencionado que efetivou a transação entre a ora expropriante e os proprietários do mencionado imóvel. E, a fls. 779/780, a certidão do registro de imóveis comprovando a transferência do domínio do mesmo imóvel para o Incra.

A fls. 782/783, encontra-se outra escritura pública de aquisição realizada pela autarquia expropriante, na qual a mesma adquiriu o imóvel denominado “Seringal Rio Branco – Lote 14” ou “Fazenda Santa Catarina”, com 2522,3063 ha, pelo qual pagou R\$ 1.677.000,00, que equivale a R\$ 664,94 por hectare, *da terra nua*, isto é, também, oito vezes o valor atribuído ao imóvel ora em questão na oferta inicial.

Importa ressaltar mais uma vez, que esses imóveis são contíguos ao imóvel objeto do presente processo. (fls. 1.337/1.338).

Em ambos os casos, a quase totalidade da indenização destinava-se ao pagamento da terra nua, o que afasta, de plano, qualquer argumentação de que houve substancial aumento em decorrência de benfeitorias. No primeiro exemplo, R\$ 2.535.000,00 (dois milhões, quinhentos e trinta e cinco mil reais) destinaram-se ao pagamento da terra nua e apenas R\$ 15.400,00 (quinze mil e quatrocentos reais) indenizaram as benfeitorias; no segundo, foram destinados R\$ 1.677.000,00 (um milhão, seiscentos e setenta e sete mil reais) para a terra nua e R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais) para as benfeitorias.

Se o Incra tivesse que indenizar a propriedade em discussão com base em um dos valores aceitos administrativamente, desembolsaria R\$ 14.116.437,62 (quatorze milhões, cento e dezesseis mil, quatrocentos e trinta e sete reais e sessenta e dois centavos), no primeiro exemplo, ou R\$ 17.301.821,19 (dezessete milhões, trezentos e um mil reais, oitocentos e vinte e um reais e dezenove centavos), no segundo.

Ainda que, por hipótese, considere-se que haverá diferença de valores devido à aplicação ao imóvel, no momento de sua avaliação, do *fator dimensão* (pelo qual a propriedade maior tem o preço do hectare reduzido se comparado com imóveis de dimensões inferiores), o preço ofertado pelo Incra corresponderia a um decréscimo de 82,24% em relação ao primeiro imóvel ou a 85,51% em relação

ao segundo, muito superior aos percentuais normalmente determinados, sempre inferiores a 30% (trinta por cento).

Outro aspecto que merece ser considerado é o argumento do Incra de que o imóvel deve ser desvalorizado por estar ocupado por posseiro. Conforme precedentes desta Corte, tal fato não autoriza a depreciação de seu valor, haja vista que tal apossamento ilegítimo se constitui na própria causa da ação sob exame. Seria verdadeiro contra-senso admitir-se que o Estado, no intuito de levar a cabo a implantação da reforma agrária, promova ou propicie um “legítimo” esbulho possessório, expropriando a respectiva área, e invoque em seu favor a invasão ilícita da propriedade, para fins da indenização da expropriação.

Mesmo que, por hipótese, tal desvalorização fosse aceitável, o índice de depreciação jamais permitiria alcançar a diferença desejada pela autarquia.

Por todos estes aspectos, tenho que a sentença andou mal ao fixar a indenização com base no laudo divergente da autarquia, porque a avaliação está muito aquém dos valores praticados pelo próprio Incra na compra de imóveis contíguos ao ora expropriado.

Por outro lado, a adoção pura e simples dos preços praticados pode também não condizer com a justa indenização, pois não é correta a simples transferência do valor unitário do hectare de um imóvel para outro, em razão de características intrínsecas que os diferenciam (fator solo – de acordo com as várias classe existentes, localização, águas, posse, ancianidade das ocupações etc).

Neste caso, cotejando o preço do hectare de terra nua sugerido pelo perito oficial, qual seja, R\$ 600,00 (seiscentos reais), com os valores determinados nas antes citadas Portarias 335 e 337, R\$ 542,52 (quinhentos e quarenta e dois reais e cinquenta e dois centavos) e R\$ 664,94 (seiscentos e sessenta e quatro reais e noventa e quatro centavos), respectivamente, tenho que as conclusões do perito são as que melhores se ajustam ao mandamento constitucional da justa indenização. Apenas a título de comparação, o valor sugerido pelo perito é praticamente a média ponderada dos preços pagos voluntária e administrativamente pela autarquia ( $R\$ 542,52 + R\$ 664,94 = R\$ 603,73$ ).

Necessário salientar, ainda, que o laudo pericial foi elaborado com base em metodologia normalmente aceita neste Tribunal (NBR 8.799/1.985 da ABNT), encontrando-se devidamente fundamentado, tendo o perito percorrido todos os passos preconizados na aludida norma.

Ademais, os valores pretendidos pelo Incra não encontram guarida nem na “Planilha de Preços Referenciais de Terras e Imóveis Rurais”, emitida pela autarquia em janeiro de 2001, que indica para a Microrregião de Ariquemes valores da terra nua entre R\$ 180,00 (cento e oitenta reais) e R\$ 560,00 (quinhentos e sessenta reais) – cópia a fls. 1.258.



Pelo exposto, o apelo merece provimento, neste particular, para que prevaleçam os valores indicados pelo perito oficial para a indenização da terra nua, porém alguns ajustes se mostram necessários, nos seguintes termos:

### **Área degradada pela mineração de cassiterita**

O Inbra demonstra que no imóvel existem 1.301,0061 ha (um mil trezentos e um hectares e sessenta e um centiares) degradados pela exploração de cassiterita.

Apesar de o perito ter deixado de considerar tal circunstância por ocasião da elaboração de seu laudo, ao manifestar-se sobre os laudos divergentes reconheceu possível a exclusão destas terras do *quantum* indenizatório (fls. 1.281).

Tenho que para a fixação do justo preço na indenização, tal exclusão se faz necessária.

A ação extrativista mineral, como o caso, realmente degrada o solo, impossibilitando sua utilização para a produção rural, salvo se realizadas as necessárias obras de revitalização, o que não ocorreu. A exploração do mineral já teria proporcionado aos proprietários os frutos que pretendia colher, não sendo justa nova remuneração.

Ante a tais considerações, com base na perícia, fixo o valor da terra nua em R\$ 14.831.470,68 (quatorze milhões, oitocentos e trinta e um mil, quatrocentos e setenta reais e sessenta e oito centavos).

### **Cobertura florística**

O justo preço na indenização deve ser o que mais se ajuste ao preço de mercado praticado ao tempo da desapropriação que, conforme precedentes recentes desta egrégia Turma, abrange, igualmente, a cobertura vegetal, sem a necessidade de que se atribua um *plus* a este título. (Precedentes: AC 2000.01.00.069681-7 /MT, Des. Federal Hilton Queiroz, Quarta Turma, DJ 20/08/02; AC 1997.01.00.003384-1 /AC, Des. Federal Carlos Olavo, Quarta Turma, DJ 05/05/02, p. 168; AC 2001.01.00.034470-9/RR; Rel. Des. Federal Olindo Menezes; Rel. Juiz Saulo José Casali Bahia (convocado); Terceira Turma; DJ 13/09/02 p.79)

A par da referida orientação jurisprudencial, não é demais acentuar que o art. 12 da Lei 8.629/93 não encerra qualquer inconstitucionalidade, ao estatuir a pesquisa de mercado como critério norteador da justa indenização, na medida em que esta, essencialmente, repõe o patrimônio expropriado. Não pode, em linha de consequência, ser fator de locupletamento da parte expropriada em detrimento do Estado, não se podendo conceber que, diferentemente dos negócios privados,

onde a cobertura vegetal do imóvel compõe o preço de mercado dos bens em áreas onde estejam presentes os pressupostos para tal, na desapropriação, mereça o expropriado um *quantum* destacado ao referido título. Ademais, os autos não encerram elementos que provem a ocorrência de exploração florestal autorizada.

Pelo exposto, incabível o acolhimento do apelo do expropriado, neste particular.

### **Benfeitorias**

A benfeitoria existente na propriedade resume-se a uma estrada interna, cascalhada, com 14 km de extensão, avaliada pelo perito em R\$ 133.602,00 (cento e trinta e três mil e seiscentos e dois reais).

Ocorre que referido bem foi implantado pela Mineração Oriente Novo para o escoamento da cassiterita então explorada; com a desativação da atividade, a estrada passou a ser mantida pelo Poder Público.

Tal afirmativa, feita pelo Incra, merece acolhida, pois tem respaldo no lastro probatório juntado aos autos. A propriedade jamais foi explorada pelos expropriados, não havendo razões para admitir que tenham construído mencionada estrada, e muito menos que seja por ela indenizados.

### **Juros compensatórios**

Quanto à incidência dos juros compensatórios e percentual de sua fixação, o art. 15-A do Decreto-Lei 3.365/41 (introduzido pela Medida Provisória 2.183-56/01, que incorporou o texto da anterior MP 1.577/97), dispôs que “No caso de imissão prévia na posse, na desapropriação por necessidade ou utilidade pública e interesse social, inclusive para fins de reforma agrária, havendo divergência entre o preço ofertado em juízo e o valor do bem, fixado na sentença, expressos em termos reais, incidirão juros compensatórios *de até seis por cento ao ano* sobre o valor da diferença eventualmente apurada, a contar da imissão na posse, vedado o cálculo de juros compostos”. (grifei)

A eficácia de tal dispositivo legal foi suspensa cautelarmente pelo Plenário do STF em 13/09/01, por ocasião do julgamento da liminar requerida nos autos da ADI 2.332-2. Em decorrência desta decisão da Suprema Corte, esta Turma tem, reiterada e unanimemente, entendido que há de prevalecer o percentual de 12% ao ano (Precedentes: AC 2000.01.00.101491-2/MG, Rel. Des. Federal Hilton Queiroz, Quarta Turma, DJ de 28/11/03, p.37; AC 2002.01.00.010246-0/RO, Rel. Des. Federal I'talo Fioravanti Sabo Mendes, Quarta Turma do TRF-1ª Região, DJ de 19/03/04, p.20) .

Releva considerar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, ao interpretar,

conforme a Constituição, a parte final do *caput* do art. 15-A do Decreto-Lei 3.365/41 (introduzido pelas antes mencionadas medidas provisórias), estabeleceu que “a base de cálculo dos juros compensatórios será a diferença eventualmente apurada entre 80 % do preço ofertado em juízo e o valor do bem fixado na sentença” .

### **Juros moratórios**

Sobre os juros moratórios, dispõe o art. 15-B do Decreto-Lei 3.365/41, incorporado pela Medida Provisória 1.901-31, 26 de outubro de 1999, hoje, consubstanciada na MP 2.183-56, de 24 de agosto de 2001, que “Nas ações a que se refere o art. 15-A, os juros moratórios destinam-se a recompor a perda decorrente do atraso no efetivo pagamento da indenização fixada na decisão final de mérito, e somente serão devidos à razão de até seis por cento ao ano, a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, nos termos do art. 100 da Constituição.”

A jurisprudência desta Turma firmou-se no sentido da aplicabilidade imediata de tal disposição legal, inclusive aos processos pendentes de julgamento nesta Corte (Precedentes : AC 96.01.32675-8/AC, Rel. Des. Federal Hilton Queiroz, Quarta Turma do TRF-1ª Região, *DJ* de 03/09/04, p.16 ; AC 2004.01.00.015609-0/RO, Rel. Des. Federal I'talo Fioravanti Sabo Mendes, Quarta Turma do TRF-1ª Região, *DJ* de 25/06/04, p.55) .

Assim sendo, serão devidos juros moratórios à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ter sido efetuado, nos termos do art. 100 da Constituição.

### **Dispositivo**

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação dos expropriados e à remessa oficial, que tenho por interposta, para:

a) fixar o valor da indenização em R\$ 14.831.470,68 (quatorze milhões, oitocentos e trinta e um mil, quatrocentos e setenta reais e sessenta e oito centavos), corrigida monetariamente desde a data do laudo oficial;

b) fixar os juros compensatórios em 12% ao ano, devendo incidir entre os 80% (oitenta por cento) levantados pelo expropriado e o valor da condenação definitivamente adotado na sentença;

c) fixar os juros moratórios em 6% (seis por cento) ao ano, a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ter sido, nos termos do art. 100 da Constituição; e

d) despesas judiciais e honorários advocatícios, que fixo em 1% (um por cento) sobre a diferença entre a oferta e a condenação, devidas pelo expropriante, nos

---

termos do § 4º do art. 20 do CPC, c/c o § 1º do art. 27 do Decreto-Lei 3.365/41, com a redação dada pela Medida Provisória 2.183/01.

É como voto.

### **Voto Vogal**

*O Exmo. Sr. Des. Federal Hilton Queiroz:* — Vou acompanhar o voto do eminente Relator. A baliza para se fixar, no meu entender, a justa indenização, é a estimativa constante do laudo oficial, que se revela em consonância com os elementos existentes nos autos relativos a preços praticados na região, inclusive, preços que vinham sendo praticados pelo próprio Incra quando da desapropriação da área questionada. O laudo oficial, realmente, deve ser acolhido no que concerne à estimativa da terra nua, que, por força de lei, já compreende as benfeitorias, as acessões, as matas, tudo de acordo com o que enuncia o art. 12 da Lei 8.629.

Considero, também, que na indenização deva ser aplicado como fator de depreciação do preço do imóvel o valor da área degradada pela exploração de cassiterita, o que evidencia que, degradada essa área, necessariamente terá que diminuir a estimativa do imóvel em relação ao valor estabelecido no laudo do perito oficial. O cálculo estabelecido pelo eminente Relator atende a essa redução, devendo também ser afastada da indenização a estimativa de benfeitorias pelas razões declinadas no voto do eminente Relator, sem se falar em destaque para cobertura vegetal, de modo a merecer indenização em separado, uma vez que, como já dito, o valor da cobertura florestal já está incluído no preço da terra nua, não podendo, portanto, sofrer nova estimativa para efeito de indenização em separado.

Quanto aos juros moratórios, juros compensatórios, correção monetária e estimativa da verba honorária, o voto do eminente Relator fixou-os, também, na forma da jurisprudência consolidada nesta Turma.

Assim sendo, acompanho, com essas explicitações, o voto do eminente Relator, dando parcial provimento à apelação dos expropriados.

## **Quinta Turma**

---

### **Apelação Cível**

**2004.33.00.011518-8/BA**

Relator: O Exmo. Sr. Des. Federal João Batista Moreira

Apelante: Celso Thiago Peixoto Andrade

Advogados: Dr. Humberto de Figueiredo Machado e outros

Apelada: União Federal

Procuradora: Dra. Hélia Maria de Oliveira Bettero

Publicação: DJ 2 de 15/08/05

---

## EMENTA

*Administrativo. Concurso público para juiz do Trabalho da 5ª Região. Prova oral gravada. Pedidos de revisão. Provimento de alguns pedidos. Alegação de desvio de finalidade. Pretensão de isonomia. Improcedência.*

I. Não houve, exatamente, no caso invocado como paradigma, “arredondamento de nota”, como alega o recorrente e foi considerado em outros julgados; houve, sim, reapreciação da prova oral, que fora gravada, e reconsideração da nota inicialmente atribuída.

II. Foi aceito o pedido de reconsideração de todos os candidatos, ou seja, não houve discriminação entre candidatos, só que o pedido do ora apelante restou, no mérito, indeferido.

III. A prova que está transcrita a fls. 106/113 não afasta, ao contrário, confirma a justificativa dada pela banca para indeferir a elevação de nota e não é possível saber se houve critério mais condescendente na revisão da prova da candidata citada como paradigma, porque a transcrição de sua prova não foi juntada aos autos.

IV. Não tendo havido, pelo menos pelo que é formalmente apresentado, arredondamento de notas, mas julgamento de pedido de revisão, fica afastada a vedação das instruções do concurso (art. 31, § 3º): É vedado, a qualquer título, o arredondamento de médias, inclusive da média final.

V. Não há nas referidas instruções impedimento à interposição de pedido de reconsideração ou recurso, o que, aliás, se houvesse, poderia ser taxado de inconstitucional, não merecendo censura procedimento de aplicar a Constituição em detrimento de resolução administrativa, se fosse o caso.

VI. No art. 28 das mesmas instruções está dito que a prova oral *não excederia* a 45 minutos para cada candidato, restando claro, pois, que poderia ser fixado tempo menor, desde que razoável e igual para todos os candidatos.

VII. Na argumentação do recorrente, provido recurso de um candidato, todos os demais deveriam ser providos, o que, à evidência, anularia a finalidade e o sentido dos recursos.

VIII. Tivesse havido desvio de finalidade, com a suposta aprovação de candi-

dados em razão de parentesco com pessoas importantes, do que não há prova nos autos, daria ensejo à anulação do ato, não à isonomia em face da imoralidade.

IX. Recurso improvido.

### Acórdão

Decide a Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por maioria, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

5ª Turma do TRF-1ª Região – 20/07/05.

Desembargador Federal *João Batista Moreira*, Relator.

### Relatório

*O Exmo. Sr. Des. Federal João Batista Moreira:* — Na sentença, de fls. 149/154, julgou-se improcedente pedido objetivando inclusão do autor no rol dos aprovados do concurso público para ingresso na magistratura do Trabalho da 5ª Região – Edital 1.999 - RA – TRT5 017/98, ao fundamento de que não houve, na hipótese, ofensa aos princípios constitucionais da legalidade, razoabilidade, publicidade e/ou motivação.

Apela o autor, a fls. 161/182, alegando que: a) “a sentença apelada equivocou-se ao desviar o núcleo da ação para afirmar que o apelante pretendia rever o julgamento da banca examinadora e do egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região”; b) “o que pugnou o apelante com sua ação foi a correção objetiva de ilegalidade, praticada pelos eméritos membros da comissão julgadora e do Tribunal que homologou o concurso, com direta ofensa à norma constitucional da isonomia e a norma de Direito interno, da Lei de Introdução ao Código Civil, quer pela quebra do tratamento igualitário, isonômico, que teria direito o apelante, quer pela própria quebra do princípio geral de direito da equidade”; c) “o apelante (...) tão-somente pôs em juízo, para a devida atuação jurisdicional, vícios objetivos, que afetavam o resultado, que importou na reprovação do apelante e aprovação de paradigma indicado”; d) “a banca examinadora modificou a regra editalícia de proibição de aproximação e de revisão de notas no item 5.12 do edital do concurso em relação à prova prática de sentença e em relação à prova oral”; e) “ao arredondar a nota do paradigma, aprovando-a, ao tempo em que indeferiu o pedido igual de arredondamento e revisão da nota do apelante, procedeu a banca com discriminação e quebra do princípio constitucional da isonomia”; g) “não há (...) sobre qualquer aspecto que se aborde a quebra do princípio da isonomia, com tratamento diferenciado entre o apelante e Silvana Britto de Miranda Bastos, justificativa objetiva, racional ou plausível para o tratamento jurídico diversificado

que se realizou, da mesma forma que entendeu o Superior Tribunal de Justiça, em caso absolutamente igual, ocorrido no concurso para juiz substituto do Tribunal de Justiça do Espírito Santo”; h) “não há justificativa objetiva, racional ou plausível, isto é, fundamento lógico para justificar o traço desigualador acolhido, mesmo porque o ato lesivo aqui tratado ‘não está consubstanciado no ser ou não possível o arredondamento de nota’, como considerou o juiz *a quo*, na sentença, (...) mas de verificar se realmente a comissão do concurso e o Tribunal Regional do Trabalho deram tratamento diverso entre os candidatos *aprovados e empossados, com a revisão e arredondamento de suas notas, e o apelante, em respeito a isonomia*”; i) “não se procura intervenção jurisdicional em critério de julgamento fixado subjetivamente pela banca examinadora, mas tão-somente o reconhecimento da ilegalidade objetiva oriunda do tratamento discriminatório que se deu ao apelante, em relação a outra candidata, na mesma prova, onde se admitiu a revisão e o arredondamento da nota daquela (...), negando-se igual tratamento ao apelante, o que, necessariamente, importa em ofensa a direito a ele assegurado pela Constituição Federal e pela Lei de Introdução ao Código Civil, além do art. 476 do Código de Processo Civil”; j) “o ato discriminatório da comissão examinadora também feriu o art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, quando, no curso do certame, reduziu o tempo atribuído ao candidato para a prova oral, de 45 (quarenta e cinco) minutos, previstos na Resolução Administrativa 73/91 do Tribunal Superior do Trabalho e no próprio edital do concurso, para apenas 30 (trinta) minutos, o que importou em violação ao princípio constitucional da irretroatividade da lei”.

Pugna pelo provimento da apelação, “para julgar procedente a ação para considerar o apelante, em situação de isonomia com a candidata Silvana Britto de Miranda Bastos, com a nota 5,00 (cinco) na prova oral, declarando-o aprovado no concurso de juiz do Trabalho substituto, devendo lhe ser dado pela presidente do Tribunal Regional do Trabalho prazo para apresentação de títulos, como mera formalidade a ser cumprida, uma vez que postula a sua classificação em último lugar entre os aprovados, não havendo alteração de classificação dos candidatos já aprovados, garantindo ao apelante o direito de nomeação no cargo, com efeitos pecuniários a partir da data da ocorrência de vaga já existente ou a existir para fins de nomeação no cargo, invertido o ônus da sucumbência”.

Em contra-razões, de fls. 229/239, a União responde que: a) “o apelante, quando de sua inscrição no mencionado concurso, aderiu inteiramente às regras contidas no edital e no correspondente regulamento, tendo pleno conhecimento do caráter eliminatório da prova oral, bem como de seu processamento”; b) “no tocante à decisão da comissão examinadora do concurso (...), que negou provimento ao recurso com pedido de revisão de nota, interposto pelo apelante, não há que se cogitar de qualquer ilegalidade ou arbitrariedade, tendo em vista

a clara fundamentação, suficiente para motivar o indeferimento do pleito”; c) “a jurisprudência é consagrada, no sentido de que o pronunciamento do Judiciário no caso de concurso público fica limitado à legalidade dos atos administrativos, não competindo invalidar opções administrativas ou substituir critérios técnicos por outros que repute mais convenientes ou oportunos, pois essa valoração refoge da competência da Justiça, sendo tarefa privativa da Administração”; d) “alegar, também, ofensa ao princípio da isonomia sob o fundamento de que outro candidato teria obtido êxito em seu pleito revisor, também não pode servir de base para a modificação do julgado, já que, assim agindo, estaria o Judiciário substituindo a banca examinadora nos critérios de correção de prova e atribuições de nota”; e) “com referência à alegação do apelante, de ofensa ao princípio da publicidade, (...) verifica-se que o recorrente não se desincumbiu de provar tal assertiva”; f) “também não procede a alegação do apelante de falta de motivação da decisão, partindo-se da premissa que os motivos, pressupostos do ato administrativo, não se confundem com a motivação, que é a exposição dos referidos pressupostos, nem com o móvel, que é a intenção do agente emissor do ato. Conforme se infere do documento de fls. 104/105, a decisão da comissão esteve acompanhada da devida motivação”; g) “a não-aprovação do apelante ocorreu porque seu desempenho no exame oral não mereceu a nota mínima exigida, conforme critérios de avaliação claramente explicitados no edital e na decisão do pedido de revisão”.

É o relatório.

### Voto\*

*O Exmo. Sr. Des. Federal João Batista Moreira:* — Na sentença, o MM. juiz julgou improcedente o pedido, resumindo o fato que lhe serviu de base nos seguintes termos:

Sob a alegação de tratamento desigual entre candidatos que se encontravam em situação de igualdade, pois o autor e a candidata paradigma Silvana Britto de Miranda Bastos haviam conseguido num primeiro momento nota inferior a cinco no exame oral realizado no concurso público para ingresso na magistratura do Trabalho, realizado pelo TRT da 5ª Região, regulado pelo Edital 1.999, postula o autor lhe seja atribuída a nota cinco, como a comissão de concurso fez em relação à paradigma. Aduz, ainda, desrespeito a vários princípios constitucionais, entre eles o da legalidade, razoabilidade, publicidade e motivação.

Foram lançados os seguintes fundamentos para a decisão: a) não houve desrespeito ao princípio da isonomia, pois “o resultado das provas de um concurso

---

\*N.E.: Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Des. Federais Selene Maria de Almeida e Fagundes de Deus.



é determinado pelas respostas individuais que os candidatos dão às questões que lhes são postas pela banca”; “pode ter ocorrido que, em uma primeira avaliação, a candidata Silvana não tenha logrado grau suficiente à aprovação na prova oral e que, depois, em seu recurso, a banca tenha decidido que, pelas respostas apresentadas, segurança, firmeza, postura etc., merecia ser reformado seu entendimento”; “tal critério, conforme os documentos juntados pela União, onde foi demonstrado que *todos* os candidatos que recorreram do resultado da prova oral tiveram suas manifestações durante a argüição *transcritas* (fls. 106/113, a do autor) e *reavaliadas*, afigura-se-me correto, não acarretando mácula ao princípio constitucional da isonomia, pois, como já dito, as respostas, as posturas, a firmeza e rapidez face aos questionamentos da banca são *individuais* e, como tal, as notas concedidas aos candidatos devem ser, *necessariamente*, individualizadas”; b) “também não prospera a alegação de ilegalidade por infringência ao devido processo legal, por não ter sido público o julgamento dos recursos e por terem sido indeferidos os pedidos do autor de expedição de certidões”, isto porque, como é sabido, “ainda hoje existem, nos tribunais, julgamentos reservados, onde não é admitido o ingresso do público, não havendo qualquer ilegalidade nesse procedimento (com a promulgação da emenda constitucional de reforma do Poder Judiciário, diga-se de passagem, não mais poderá ocorrer tal espécie de julgamento, por haver proibição expressa na nova redação a ser conferida ao art. 93, IX, da Constituição da República”; “ademais, não vislumbro de que forma o indeferimento de expedição de certidões poderia ter prejudicado o autor, pois o que infiro de suas afirmações, é que as mesmas visavam a fazer prova perante a banca examinadora, que tinha, obviamente, conhecimento dos fatos que ocorriam no concurso”; c) a fundamentação do indeferimento do recurso (“reproduzida a prova do candidato Celso Thiago Peixoto de Andrade, tivemos a oportunidade de verificar que a mesma apresentava pouco conteúdo, sendo a explanação confusa e repetitiva, com vários deslizes quanto à matéria jurídica relativa ao ponto de Direito do Trabalho. Ademais, o candidato não esgotou a matéria relativa a Processo Civil e Processo do Trabalho”), “apesar de sucinta, atende ao ordenamento constitucional de necessidade de fundamentação dos atos administrativos e jurisdicionais, pois explicita quais as razões que levaram a banca examinadora a indeferir o recurso”; d) “em relação à impessoalidade, melhor sorte não assiste ao autor, pois, em razão da própria natureza da prova oral, o examinador deve, necessariamente, ter contato visual com o candidato que está sendo argüido, não podendo ser realizada a argüição de outra forma”; e) “o fato de o tempo de duração da argüição de cada candidato ter sido diminuído no meio do certame também não trouxe prejuízos ao autor, uma vez que desse fato tomou conhecimento previamente e porque *todos* os candidatos foram argüidos pelo mesmo tempo de trinta minutos”; f) “o princípio da razoabilidade, por sua vez, não foi maculado pelo indeferimento de seu pedido de revisão de nota, pois,

sendo estabelecido no edital que a nota mínima para aprovação no exame oral é de cinco pontos, quem não alcançar aquela nota está automaticamente desclassificado do certame”; “desarrazoada *seria* a atitude da banca examinadora *se* aprovasse todos os candidatos que chegassem à prova oral de um concurso, inclusive aqueles que, por suas respostas, considerasse não ter os conhecimentos suficientes ao exercício do cargo”.

Em caso semelhante, outro MM. juiz federal da Seção Judiciária da Bahia entendeu – e teve sua decisão confirmada pela 6ª Turma deste Tribunal – que: a) vislumbrava, “inicialmente, uma preocupante lesão ao princípio da igualdade, que há de ser reconhecida, sob pena de irremediável ofensa a direito subjetivo da parte demandante”; b) “ao acolher o recurso da candidata paradigma Silvana Britto de Miranda Bastos, aproximando sua nota de 3,66 (três vírgula sessenta e seis) para 5,0 (cinco) e ao desacolher o recurso interposto pelo autor, negando-se-lhe a aproximação de sua nota 4,0 (quatro) para 5,0 (cinco), a banca examinadora da prova oral do concurso público em referência não se pautou em conformidade com o exigido tratamento isonômico, haja vista que não havia justificativa razoável, nem coerência lógica, ao tratamento discriminatório dispensado por ela, entre os dois candidatos reprovados na prova oral – o autor e candidata paradigma Silvana Britto de Miranda Bastos”; c) “consoante os incontroversos fatos, a situação do autor, objetivamente aferida, era, senão mais benéfica (pois sua nota na prova oral foi maior), igual a da candidata beneficiada, merecendo, por imperativo constitucional, o mesmo tratamento, já que, como asseverava Aristóteles, a verdadeira igualdade consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais”; d) “também não andou bem a banca examinadora, relativamente aos princípios constitucionais da razoabilidade ou proporcionalidade ampla e da motivação”: “de feito, a banca, ao decidir o recurso administrativo do autor, não indicou com clareza e determinação necessária, os motivos que usou para negar o recurso do autor de aproximação de nota”; “fez tão-somente alusão a fatos genéricos, como, ‘... tivemos a oportunidade de verificar que exposição do candidato foi vaga e dispersa ...’, ou que o candidato ‘... deixou de abordar vários itens que compõem o ponto e quando o fez foi sem profundidade, tecendo mínimas considerações sobre o tema, que permeou de indagações, quando deveria fazer afirmações’ e que ‘cometeu vários equívocos’, em ofensa ao princípio da motivação”; “procedendo em descompasso com a necessidade de tratamento equânime, a banca examinadora agiu arbitrariamente, violando o princípio constitucional da razoabilidade, que exige uma atuação ponderada, equilibrada e justa, a reclamar compatibilidade, relação, proporção entre as medidas e decisões administrativas e os fins objetivados, de forma explícita ou implícita, pela Constituição”.

O Desembargador Daniel Paes Ribeiro, Relator do recurso em que foi con-

firmada essa decisão, cita outro julgamento de recurso da mesma série, procedido pela mesma 6ª Turma, Relator Juiz convocado Leão Aparecido Alves, com a seguinte ementa:

Concurso público para investidura na carreira da magistratura do Trabalho. Prova oral. Caráter eliminatório. Constitucionalidade. Revisão de média. Ausência de motivação e vedação no edital. Ofensa à isonomia entre os candidatos.

1. ....

2. Ocorrência de ofensa aos princípios da isonomia e da impessoalidade (Carta Magna, arts. 5º, *caput*; art. 37, *caput*), uma vez que havendo no edital do certame vedação expressa ao arredondamento de médias, não poderia a comissão organizadora, sem fundamentação, dar provimento ao recurso de apenas uma das candidatas, majorando sua média na prova oral, para considerá-la aprovada no concurso, e não proceder da mesma forma em relação aos demais candidatos que também recorreram. Precedentes do STJ e do STF, em casos análogos.

Penso que a sentença objeto do presente recurso está mais adequadamente fundamentada.

Em primeiro lugar, não me parece que tenha havido, exatamente, no caso invocado como paradigma, “arredondamento de nota”, como alega o recorrente e foi considerado nos demais julgados. Houve, sim, reapreciação da prova oral, que fora gravada, e reconsideração da nota inicialmente dada, de 3,66 para 5,0, nos seguintes termos:

Reproduzida a prova da candidata Silvana Britto de Miranda Bastos, e, após ler a transcrição da fita e ouvir a gravação da mesma, concluímos, dada a coerência da exposição e apesar de equívocos cometidos por esta, por elevar a sua nota, conforme notas atribuídas pelos membros da comissão, a seguir transcritas: Dr. Pedro Manso Cabral (Presidente da Comissão), nota 5,5 (cinco vírgula cinco); Dr. Antônio Pinheiro de Queiroz (Membro Titular), nota 5,5 (cinco vírgula cinco); e Dra. Vânia Jacira Tanajura Chaves, nota 4,0 (quatro).

No acórdão do Superior Tribunal de Justiça, múltiplas vezes citado, em que foi relatora a Ministra Laurita Vaz, considerou-se que “a recorrente teve seu pedido de arredondamento da nota final (5,46 para 6,00) indeferido, por haver vedação expressa no edital; dois outros candidatos, no mesmo certame, lograram obter nova pontuação por meio de revisão da correção de suas provas, hipótese igualmente vedada pelo edital, o que lhes permitiu prosseguir no concurso”. Pelo que está expresso nesse item da ementa, a banca indeferiu a revisão da prova sob fundamento de vedação contida no edital, mas ignorou a mesma vedação ao proceder a revisão da prova de outros dois candidatos. Nas palavras do Ministro Jorge Scartezzini, examinando idêntica situação, “não há justificativa racional

para a mesma comissão analisar determinados recursos administrativos contra o resultado da prova oral e inadmitir outros, também contra tal resultado, alegando ausência de previsão editalícia”.

O caso ora sob apreciação é diferente, pelo menos como formalmente se apresenta: foi aceito o pedido de reconsideração de todos os candidatos, ou seja, neste aspecto não houve discriminação entre candidatos, só que o pedido de Celso Thiago Peixoto Andrade restou, no mérito, indeferido, com as seguintes considerações:

Reproduzida a prova do candidato Celso Thiago Peixoto Andrade, tivemos a oportunidade de verificar que a mesma apresentava pouco conteúdo, sendo a explanação confusa e repetitiva, com vários deslizes quanto à matéria jurídica relativa ao ponto de Direito do Trabalho. Ademais, o candidato não esgotou a matéria relativa a Processo Civil e Processo do Trabalho.

A prova que está transcrita a fls. 106/113 (ler), ao que me parece, não afasta, mas, ao contrário, confirma a justificativa dada pela banca para indeferir a elevação de nota. Teria havido critério mais condescendente na revisão da prova da candidata citada como paradigma? Não é possível saber, porque a transcrição de sua prova não foi juntada aos autos.

Não tendo havido, pelo menos pelo que é formalmente apresentado, arredondamento de notas, mas julgamento de pedido de revisão, fica afastada a vedação das instruções do concurso (art. 31, § 3º, fls. 215): *É vedado, a qualquer título, o arredondamento de médias, inclusive da média final*. Não há impedimento à interposição de pedido de reconsideração ou recurso, o que, aliás, se houvesse, poderia ser taxado de inconstitucional, não merecendo censura o procedimento de aplicar a Constituição em detrimento de resolução administrativa, se fosse o caso.

Outra alegação do recorrente é de que a banca, contrariamente ao edital, teria reduzido de 45 para 30 minutos o tempo da prova oral. Vê-se no art. 28 daquelas instruções (fls. 214) que a prova oral *não excederia* a 45 minutos para cada candidato, restando claro, pois, que poderia ser fixado tempo menor, desde que razoável e igual para todos os candidatos, como, no caso, se deu.

Na argumentação do recorrente, provido recurso de um candidato, todos os demais deveriam ser providos, o que, à evidência, anularia a finalidade e o sentido dos recursos.

Fala-se que teria havido desvio de finalidade, com a suposta aprovação de candidatos em razão de parentesco com pessoas importantes, mas disso não há prova nos autos e, de resto, o desvio de finalidade daria ensejo à anulação do ato, não à isonomia em face da imoralidade.

Nego provimento ao recurso.

É o voto.

### **Voto Vogal Vencido**

*A Exma. Sra. Des. Federal Selene de Almeida:* — Ouvi com atenção o relatório, a sustentação oral feita pelo patrono do apelante, Dr. Humberto Machado, e, agora, o minucioso voto do eminente Relator.

Tenho o entendimento, adotado desde quando era Juíza da 4ª Vara Federal da Seção Judiciária de Brasília, de que não é dado ao Poder Judiciário imiscuir-se nos critérios e métodos de correção de provas pelas bancas examinadoras de concurso público. Desde que ingressei na Justiça Federal tenho mantido essa posição tradicional da jurisprudência do extinto Tribunal Federal de Recursos e do Supremo Tribunal Federal no sentido de que não cabe ao Poder Judiciário rever os critérios objetivos e subjetivos das correções de prova.

A jurisprudência tem tratado o tema como impossibilidade de os juízes reverem os critérios meritórios das bancas examinadoras. Tenho adotado essa posição e também a exceção que ela comporta. A exceção é quanto ao conteúdo das questões. Quando a banca examinadora decide de forma arbitrária e/ou absurda, contrariando as noções elementares de uma dada ciência normativa, social ou natural abre-se a oportunidade de correção pelos juízes.

A pacífica jurisprudência do extinto Tribunal Federal de Recursos colocava com bastante simplicidade o tema: a banca examinadora não pode transformar uma baleia em um pássaro. Isso quer dizer que se afasta o impedimento de revisão dos critérios da banca examinadora quando estes mesmos critérios se manifestam de forma absurda e contrária ao grau de conhecimento de uma determinada área do conhecimento em uma determinada época. Fora as exceções óbvias, entendo que não é dado ao Poder Judiciário rever os critérios considerados pela banca para atribuição e correção de provas de concurso público.

Todavia, quando cheguei a esta 5ª Turma, verifiquei que os meus pares, ao contrário da jurisprudência tradicional, reexaminavam critérios de exame de provas de Direito em concursos públicos e, em um determinado julgamento do qual não fiz parte, esta 5ª Turma corrigiu uma prova de Português e redação, chegando a examinar a pertinência das vírgulas e do estilo de candidato que fora reprovado em um concurso público. Sou absolutamente contrária a essa invasão de competência dos juízes nos critérios de correção das provas, pois nada garante e nada faz pressupor que os juízes tenham melhores razões científicas, doutrinárias etc., do que as bancas examinadoras. Se a banca examinadora não cometeu equívocos aberrantes e inescusáveis, não devem os juízes se intrometerem e acharem que

possuem melhor ciência.

No caso dos autos, pelo que entendi, inclusive do memorial que recebi do advogado do apelante, não se discute critério de correção de prova oral por parte da banca examinadora para concurso de juiz do Trabalho da 5ª Região. Se a pretensão do impetrante fosse nesse sentido, com certeza minha decisão seria no sentido de denegar a segurança.

Restou, porém, muito claro que não há impugnação aos critérios, as análises subjetivas da correção da banca do concurso para juiz do Trabalho da 5ª Região.

O pedido diz respeito a um fato objetivo da autoria da referida banca que sem justificção séria arredondou a nota da candidata Silvana, na prova oral, de 3.66 para 5 e não arredondou a mesma nota 4 para 5 do impetrante. O argumento da autoridade apontada como coatora de que não houve arredondamento de nota, mas revisão da nota dada na prova, não é convincente. Os fatos estão contra a alegação da banca examinadora. A decisão que aumentou a nota do paradigma de 3.66 para 5 não diz absolutamente nada, conforme entendi da leitura do voto do eminente Relator. A decisão é absurdamente vazia dizendo que a candidata “acertou alguns itens e errou outros” e, por isso, merecia o aumento de pontos. Se houvesse razões substanciais para o aumento da nota, elas deveriam ter sido cumpridamente expostas, como se exige da motivação dos atos da banca em situações tão peculiares, em que a sorte e o futuro profissional dos candidatos estão em jogo. Não há prova do fato de que há desvio de finalidade por parte da banca examinadora no sentido de aprovar candidatos em razão de parentesco com pessoas influentes na sociedade baiana. Mas esta prova não se faz necessária, porque há nos autos um patente favorecimento à candidata Silvana, porque a banca simplesmente, sem nenhuma motivação, aumenta sua nota de 3.66 para 5. O fato em si demonstra objetivamente o favorecimento, não há que se cogitar as razões porque não interessam à solução da lide.

Ouvi também a transcrição feita no voto do eminente Relator da prova oral do apelante sobre os “princípios do Direito do Trabalho”. Não vou me imiscuir aqui nas razões de decidir da banca examinadora, porque é contrária a minha posição de rever aquilo que restou decidido. Contudo, recorro, nesta oportunidade, que fui Juíza do Trabalho da 10ª Região e que também fiz prova escrita e oral para juiz do Trabalho substituto. Durante 4 anos exerci a magistratura trabalhista na 10ª Região e, portanto, tenho algum conhecimento jurídico e experiência na área trabalhista para dizer que a prova do apelante não raiou pelas raias do absurdo, nem transformou uma baleia em pássaro. Pode-se dizer que o apelante como a paradigma “errou e acertou alguns itens”. A transcrição do texto da prova oral do apelante revela reticências como alguém nervoso ao falar e não desconhecimento da matéria objeto do sorteio de ponto.

Do que entendi da controvérsia, a banca examinadora do concurso público para juiz do Trabalho da 5ª Região violou expressamente a previsão editalícia do item 5.12, que impede o arredondamento de nota e, com isso, violou os princípios constitucionais da isonomia e da impessoalidade, violando, por consequência, a regra básica de justiça. A ausência de qualquer justificativa para elevar a nota do paradigma é a prova da discriminação com relação ao apelante. A discriminação está *in re ipsa*.

Com essas considerações modestas, dou provimento à apelação de Celso Thiago Peixoto Andrade e concedo a segurança, conforme requerida na petição inicial.

### **Aditamento ao Voto**

*O Exmo. Sr. Des. Federal João Batista Moreira:* — Senhora Presidente, peço a palavra só para complementar. Ouvi durante o voto de Vossa Excelência referência a um julgamento anterior e fiz questão de registrar as palavras com que se reportou àquele julgamento, dizendo que seus dois colegas, Desembargador Federal Fagundes de Deus e eu, teríamos, ao examinar aquele caso, julgado sobre “a pertinência de vírgulas”...

*A Exma. Sra. Des. Federal Selene de Almeida:* — O voto do Desembargador Federal Antônio Ezequiel corrigiu as vírgulas, corrigiu o estilo. “– Disse, não, ela escreveu bem, essa vírgula aqui está bem, essa vírgula aqui está errada”. Ele fez isso, eu me recordo.

*O Exmo. Sr. Des. Federal João Batista Moreira:* — O que quero esclarecer é que o julgamento foi em cima de uma perícia, não foi um julgamento direto pelos membros da Turma. Foi um julgamento em função de uma perícia feita pelo candidato, em que mostrava que a banca examinadora corrigira uma vírgula, dera como certa uma vírgula de outro candidato e como errada a vírgula que o autor colocara no mesmo lugar. Logo, foi uma prova pericial demonstrando disparidade de critérios na correção das provas. Não foi um exame feito diretamente pelos juízes aqui na Turma. Foi um exame a partir da perícia. A tese, que sempre tenho defendido, de que o juiz pode, sim, examinar o conteúdo de prova é com essa ressalva. O que muitas vezes se alega como impossibilidade jurídica de que o juiz aprecie provas em concurso é, na verdade, impossibilidade material, porque a perícia é muito difícil de ser feita, uma perícia comparativa de todas as provas para mostrar que houve disparidade de critério de correção, mas, se essa prova puder ser feita, não vejo empecilho em que o juiz examine e confira se realmente houve disparidade de critério na correção feita pela banca, promovendo isonomia entre os candidatos. Sobre esta questão há um artigo muito interessante de Almiro do

Couto e Silva, ilustre administrativista gaúcho, num livro dedicado a homenagear o Professor Adilson de Abreu Dallari, outro grande administrativista do País, que trata amplamente da possibilidade de exame de provas em concurso pelo juiz, sob pena de estar sendo negada jurisdição, sob pena da possibilidade de violação de um direito sem que haja possibilidade de correção pelo Poder Judiciário.

*O Exmo. Sr. Des. Federal Fagundes de Deus:* — Entendo igualmente que se for possível fazer um cotejo entre as provas dos candidatos para fazer uma avaliação de umas em face das outras, de maneira a confrontá-las, e se se puder chegar à conclusão de que a banca examinadora não se houve com isonomia, tal qual ocorreu em julgamento nesta Turma referido pelos eminentes Desembargadores Federais Selene de Almeida e João Batista Moreira, então entendo que é possível ao Poder Judiciário, examinando a questão com base no princípio da legalidade, talvez da razoabilidade e até da proporcionalidade, possa então chegar a uma conclusão final quanto a esses aspectos das provas. No caso, na espécie dos autos, como vimos, diante da situação que os autos nos apresenta, não vejo como fazer essa diferenciação para que se possa chegar a uma conclusão se os examinadores trataram desigualmente os candidatos e, portanto, violaram o princípio da isonomia, em detrimento do ora recorrente.

## Sexta Turma

### **Apelação em Mandado de Segurança 2000.34.00.040973-3/DF**

Relatora: A Exma. Sra. Des. Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues  
Apelantes: Sindicato dos Empregados no Comércio de Uberaba e outros  
Advogado: Dr. Leonardo Silva  
Apelada: União Federal  
Procuradora: Dra. Hélia Maria de Oliveira Bettero  
Publicação: DJ 2 de 15/08/05

### **Ementa**

*Mandado de segurança. Registro sindical. Competência da Justiça do Trabalho. CF/88, art. 114, III (Emenda Constitucional 45, de 08/12/04).*

I. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações sobre representatividade sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores e entre sindicatos e empregadores (CF/88, art. 114, III, acrescido pela Emenda Constitucional 45/04), tendo a alteração de competência aplicação imediata, alcançando



---

processos em curso, caso em que os atos decisórios praticados pelo juízo federal então competente permanecem válidos.

II. Declara-se a competência superveniente da Justiça do Trabalho para julgamento do recurso.

### Acórdão

Decide a Sexta Turma, por unanimidade, declarar a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar o feito e determinar a remessa dos autos para o Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região.

6ª Turma do TRF-1ª Região – 03/06/05.

Desembargadora Federal *Maria Isabel Gallotti Rodrigues*, Relatora.

---

### Relatório

*A Exma. Sra. Des. Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues*: — Trata-se de recurso de apelação interposto de sentença que julgou extinto o processo sem exame do mérito, por superveniente falta de interesse de agir, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

O ilustre magistrado de primeiro grau assim decidiu, em razão do acolhimento pela autoridade impetrada de impugnação apresentada por outro sindicato (o Sindicato dos Empregados no Comércio de Belo Horizonte e Região Metropolitana) contra o registro do Sindicato dos Empregados em Empresas Distribuidoras de Produtos Siderúrgicos do Estado de Minas Gerais, registro esse que constitui o objeto do presente *mandamus*.

Inconformados, sustentam os impetrantes que têm interesse que seja judicialmente afastado do Sindicato dos Empregados em Empresas Distribuidoras de Produtos Siderúrgicos do Estado de Minas Gerais o direito de representação em suas áreas de atuação e que a decisão administrativa favorável à pretensão do Sindicato dos Empregados no Comércio de Belo Horizonte e Região Metropolitana não é garantia contra nova investida do Sindicato dos Empregados em Empresas Distribuidoras de Produtos Siderúrgicos do Estado de Minas Gerais.

Por tais razões, pede a reforma da sentença, para que seja reconhecida a continuidade do interesse de agir dos ora apelantes e acolhidas as pretensões de mérito.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Parecer do MPF pelo não-provimento do recurso.

---

É o relatório.

### Voto\*

*A Exma. Sra. Des. Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues:* — Com a edição da Emenda Constitucional 45, de 8 de dezembro de 2004, que incluiu, dentre as matérias de competência da Justiça do Trabalho, as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores e entre sindicatos e empregadores (CF, art. 114, III), não mais compete à Justiça Federal processar e julgar ações dessa natureza, ainda que a União Federal figure como parte, em razão da regra do inciso I do art. 109 da CF/88, que expressamente ressalva, dentre as exceções à competência da Justiça Federal, as causas de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho. É o caso dos autos.

Não tendo a emenda constitucional feito exceção alguma em relação aos processos em tramitação – ao contrário do que ocorreu quando da promulgação da CF de 1988, ocasião em que dispositivo transitório determinou que a Justiça Federal continuaria competente para julgar as ações nela propostas, e respectivas rescisórias, cujas matérias houvessem sido transferidas para outro ramo do Poder Judiciário (art. 27, § 10º) – aplica-se a alteração imediatamente, com a remessa dos autos à Justiça do Trabalho, ressalvada a validade dos atos praticados pelo juízo federal competente até a entrada em vigor da EC 45/04.

Nessa linha de orientação, cito decisão do eminente Ministro Celso de Mello, noticiada no Informativo STF 375, que decidiu pela remessa ao Superior Tribunal de Justiça de processo de homologação de sentença estrangeira em curso perante o Supremo Tribunal Federal, quando da entrada em vigor da EC 45/04 (Sentença Estrangeira 5.778/EUA).

Dentre os diversos precedentes do STJ sobre a questão dos efeitos da alteração de competência material sobre os processos em curso, destaco o acórdão tomado do julgamento do Conflito de Competência 18.089, em que a 2ª Seção decidiu pela aplicabilidade imediata da alteração de competência inclusive aos processos já sentenciados.

Competência. Conflito. Ação fundada no cumprimento de acordo coletivo de trabalho. Lei 8.984/95. Competência da Justiça do Trabalho. Sentença proferida pela Justiça Estadual antes da vigência da modificação legislativa superveniente. CPC, art. 87. Competência da Justiça laboral para prosseguir na causa. Orientação da Seção.

---

\* N.E.: Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Des. Federais Daniel Paes Ribeiro e Souza Prudente.

I – Com o advento da Lei 8.984/95, compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações concernentes ao cumprimento de cláusula referente a convenção ou acordo coletivo de trabalho, mesmo que não tenha havido homologação.

II – Proferida a sentença pela Justiça Estadual antes da vigência da Lei 8.984/95, e reconhecida a sua incompetência *ratione materiae* para prosseguir no processamento da causa, em virtude de modificação legislativa superveniente, compete à Justiça do Trabalho a efetivação das etapas posteriores. (Conflito de Competência 18.089, Processo 96/0051481-0, 2ª Seção, Relator Ministro Sálvio Figueiredo Teixeira, *DJ* 06/12/96).

Se esse efeito de alteração imediata de competência para julgamento dos processos em tramitação tem a lei ordinária que disponha sobre competência material, por força do disposto no art. 87 do CPC, com maior razão ainda deve ser reconhecida a aplicabilidade imediata de emenda constitucional que altere a competência de ramos do Poder Judiciário.

Esta aplicabilidade imediata sobre os processos em curso não implica retroatividade, a qual é vedada à lei ordinária em prejuízo de direitos adquiridos e atos jurídicos perfeitos (CF, art. 5º, XXXVI) e não se presume, mesmo em se tratando de norma constitucional, que, caso pretenda produzir efeitos retroativos, deve expressamente os declarar.

É exatamente por ser imediata, mas não retroativa, a aplicação da mudança de competência material superveniente ao ajuizamento da causa, que todos os atos processuais, inclusive os decisórios, praticados pelo juiz até então competente, permanecem válidos, devendo os autos serem remetidos, no estado em que se encontram, para o órgão do Poder Judiciário que passou a ser competente.

É certo que a jurisprudência do STF registra precedentes em que se considerou que a mudança superveniente da competência material, ainda que ditada por norma constitucional, não afasta a competência do Tribunal para o julgamento do recurso, se proferida a sentença antes da entrada em vigor da alteração (STF, CC 6.967/RJ, Ministro Sepúlveda Pertence, *DJ* 26/09/97 e RE 72.910/GB, Rel. Min. Luiz Gallotti, RTJ 60/855).

Penso, todavia, que a questão merecerá reexame pelo Plenário do Supremo Tribunal, à luz da EC 45/04, que pretendeu fazer, em caráter imediato, sem ressalva alguma, ampla reestruturação na competência da Justiça do Trabalho.

Especificamente a respeito da competência atribuída à Justiça do Trabalho pelo inciso III do art. 114 da Constituição, com a redação dada pela EC 45/04, a Quinta Turma deste Tribunal, à unanimidade, acompanhando voto da Relatora, a Juíza convocada Gilda Maria C. Sigmaringa Seixas, decidiu, por ocasião do julgamento do Agravo Regimental no Ag 2005.01.00.000107-3/DF, que “a su-

perveniente alteração legislativa da competência material tem aplicação imediata, constituindo exceção à regra da *perpetuatio jurisdictionis*”, ressalvada a validade dos atos praticados pelo juízo federal antes da emenda, tendo o referido acórdão sido publicado no *Diário da Justiça* de 25/04/05.

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça vem decidindo, conforme se verifica dos Informativos 245, REsp 179.295/SP, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 05/05/05 e AgRg no REsp 700.080/RS, também relatado pelo eminente Ministro Castro Meira, cuja notícia de julgamento foi assim resumida no Informativo 247, *in verbis*:

Competência. EC 45/04. Consignação. Contribuição sindical.

Após a publicação da EC 45/04, passaram a ser da competência da Justiça do Trabalho as ações de consignação em pagamento de contribuição sindical, propostas pelo ora empregador contra diversos sindicatos que disputam a representação da categoria profissional. A modificação da regra prevista no art. 114, III, da CF/88 tem efeito imediato e atinge o processo em curso, quanto mais se aceite que aquela nova competência não se limita às ações sobre representação sindical, mas sim, também, aos feitos intersindicais e processos que envolvam sindicatos e empregadores ou sindicatos e trabalhadores. (AgRg no REsp 700.080-RS, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 19/05/05).

Se o STJ não mais é competente para julgar recurso especial a respeito de matéria cuja competência foi transferida para a Justiça do Trabalho, por idêntica razão o TRF não mais detém competência para julgar apelações cíveis em causas do gênero, a despeito de terem sido interpostas contra sentenças de juízes federais (CF, art. 108, II).

Considero que a solução dada pelo STJ favorece a efetivação, em prazo mais célere, da reforma do Poder Judiciário levada a efeito pela EC 45/04, eliminando período de transição (competência residual da Justiça Federal para causas que passaram à competência da Justiça do Trabalho) que não se pretendeu estabelecer, ao contrário, repita-se, do que ocorreu quando da promulgação da CF de 1988, em benefício do ideal da segurança jurídica e da coerência de decisões, pelo mesmo ramo do Poder Judiciário, para causas idênticas ou semelhantes, que poderiam ter desfechos diferentes, em razão da simples circunstância de que algumas delas já estavam sentenciadas em 31/12/04.

Note-se que não há meio algum de uniformização entre a jurisprudência do TST e a do STJ, salvo quando se tratar de matéria constitucional. Não me parece, portanto, deva ser extraída da Reforma a conseqüência de, por longos anos, fazer conviver dois Tribunais Superiores com competência para decidir, em última instância, a interpretação da mesma legislação federal, sem possibilidade de uniformização.

Não se argumente que as diferenças entre os ritos e pressupostos dos recursos impediria o julgamento de apelações pela Justiça do Trabalho, o que seria motivo justificador da permanência da competência da Justiça Federal para causas já sentenciadas.

Neste ponto, não antevejo dificuldade alguma no julgamento de apelação civil como recurso ordinário, ambos recursos de natureza ordinária, que devolvem ao conhecimento do Tribunal toda a matéria de fato e de direito. Outras dificuldades, como a inexistência de agravo de instrumento no rito trabalhista, deverão ser decididas, na fase de transição, mediante as adaptações que se fizerem necessárias, tendo sempre presente o poder cautelar do juiz e a aplicação subsidiária do CPC ao processo do trabalho, bem como o princípio da instrumentalidade das formas e o postulado *tempus regit actum*. A eficácia imediata de preceito constitucional não deve, a meu sentir, ser obstada em razão de legislação ordinária a respeito do cabimento de recurso contra decisão interlocutória.

Lembro que, com a instalação do Superior Tribunal de Justiça, o Supremo Tribunal Federal, em inúmeras questões de ordem, determinou o desmembramento de recursos extraordinários em recurso extraordinário e recurso especial, estabelecendo prazo preclusivo para a prática do ato pelo recorrente, além de devolver ao presidente do Tribunal de origem o juízo de admissibilidade prévia a respeito dos recursos desmembrados. Houve, em alguns casos, a conversão de recurso extraordinário em recurso de natureza ordinária<sup>1</sup>, embora esses dois tipos de recursos estejam sujeitos a pressupostos de admissibilidade totalmente diversos, com o que foi, sem dúvida, dada retroatividade à norma constitucional, atingindo-se não apenas o processo, mas o direito substancial da parte de ter a decisão a ela favorável enfrentada apenas por recurso de natureza extraordinária. Tais desmembramentos e conversões foram julgadas necessárias, para dar aplicação imediata à alteração de competência feita pela Constituição de 1988, assim que instalado o STJ.

Em síntese, julgo que, com a entrada em vigor da EC 45/04, a Justiça Federal – de primeiro e de segundo grau – não mais tem competência para processar e julgar as causas previstas na nova redação do art. 114, preservando-se a validade de todos os atos decisórios anteriores e devendo os autos serem remetidos, no estado em que se encontram, para o órgão competente da Justiça do Trabalho.

Em face do exposto, voto no sentido de que os presentes autos sejam encaminhados ao Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, competente para o julgamento da apelação, permanecendo válidos os atos judiciais praticados até a entrada em vigor da EC 45/04.

---

É como voto.

### Voto Vogal

*O Exmo. Sr. Des. Federal Souza Prudente:* — Senhora Presidente, dispensando a inteligência jurisprudencial sobre a matéria, diante da clareza meridiana do inciso III do art. 114 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional 45, de 8 de dezembro de 2004, acompanho o voto de Vossa Excelência para que os autos sejam remetidos de imediato à Justiça do Trabalho.

### Voto Vogal

*O Exmo. Sr. Des. Federal Daniel Paes Ribeiro:* — Senhora Presidente, embora não tenha me debruçado ainda sobre essa questão, penso que a solução dada por Vossa Excelência, diante dos inúmeros precedentes citados, é a que melhor atende ao princípio contido na reforma.

Acompanho Vossa Excelência.

---

Nota

<sup>1</sup> O recurso extraordinário contra decisão proferida em mandado de segurança originário de Tribunal Superior, se denegatória a decisão, passou a ter natureza de recurso ordinário (CF 67/69, art. 119, III, e CF de 1988, art. 102, II, *a*), e o STF converteu os recursos extraordinários interpostos antes da CF de 1988 em recursos ordinários, conforme se verifica, dentre muitos outros acórdãos, da Questão de Ordem no Agravo de Instrumento 131.291, sem que se cogitasse de retroatividade inconstitucional (RTJ 128/953, Rel. Min. Octávio Gallotti).

---

## Sétima Turma

---

### Apelação em Mandado de Segurança

**2002.33.00.010158-3/BA**

Relator: O Exmo. Sr. Des. Federal Catão Alves

Apelante: Instituto Nacional do Seguro Social – INSS

Procuradora: Dra. Maria da Conceição Rosa Lima

Apelada: Bahia Artes Gráficas Ltda.

Advogado: Dr. João Gabriel Cruz Pinto Rodrigues da Costa

Remetente: Juízo Federal da 7ª Vara/DF

Publicação: DJ 2 de 19/08/05

---

### Ementa

---

*Constitucional e Tributário. Programa de Recuperação Fiscal – Refis. Exclusão. Ausência de notificação prévia. Comunicação por meio da internet. Violação dos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa inexistente. Decadência. Prazo. Termo inicial. Art. 5º, III, da Lei 9.964/00 c/c a Resolução CG/Refis 20/01. Comitê Gestor do Programa de Recuperação Fiscal – Refis. Autoridade coatora.*

I. O Programa de Recuperação Fiscal – Refis é um favor fiscal concedido ao contribuinte, que não está obrigado a ele aderir. Contudo, havendo adesão, esta se submete às regras estabelecidas para sua efetivação. Logo, não há como se falar em ausência de garantia dos princípios do contraditório e da ampla defesa quanto à informação de sua exclusão do programa por meio do *Diário Oficial* e da internet, formas previstas no art. 9º, III, da Lei 9.964/00, c/c o art. 5º da Resolução 9/01, com a redação da Resolução 20/01, do Comitê Gestor.

II. A ciência da exclusão do Programa de Recuperação Fiscal – Refis ao contribuinte é feita com a publicação da respectiva Portaria no *Diário Oficial da União*, iniciando-se, a partir dessa publicação, o cômputo do prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, previsto no art. 18 da Lei 1.533/51, para ajuizamento de mandado de segurança.

III. Os membros do Comitê Gestor do Programa de Recuperação Fiscal – Refis são o secretário da Receita Federal, o procurador-geral da Fazenda Nacional e o presidente do Instituto Nacional do Seguro Social. (Portaria Interministerial MP/MPAS 21/00.)

IV. Apelação prejudicada.

V. Remessa oficial provida.

VI. Sentença reformada.

### **Acórdão**

Decide a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, à unanimidade, dar provimento à remessa oficial, prejudicado o recurso de apelação.

7ª Turma do TRF-1ª Região – 12/07/05.

Desembargador Federal *Catão Alves*, Relator.

---

### **Relatório**

*O Exmo. Sr. Des. Federal Catão Alves: — Vistos etc.*

1. Bahia Artes Gráficas Ltda., empresa qualificada nos autos, impetrou mandado de segurança para impugnação de ato praticado pelos membros do Comitê

Gestor do Programa de Recuperação Fiscal – Refis, pretendendo sua reinclusão no Programa de Recuperação Fiscal – Refis ao argumento de que a exclusão unilateral, sem sua oitiva, implicara violação dos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

2. Deferida liminar, prestadas informações e, após manifestação do Ministério Público Federal, concedida a segurança, o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, mediante recurso de apelação regularmente respondido, pleiteia modificação da sentença que dirimiu a controvérsia.

3. Ouvida, a Procuradoria-Regional da República opinou pela modificação do julgado.

4. É o relatório.

### Voto\*

*O Exmo. Sr. Des. Federal Catão Alves: —*

1. A preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* do superintendente do Instituto Nacional do Seguro Social e do procurador-chefe da Fazenda Nacional no Estado da Bahia merece guarida porque os membros do Comitê Gestor do Programa de Recuperação Fiscal são o presidente do aludido instituto e o procurador-geral da Fazenda Nacional. (fls. 45.)

2. Dispõe o art. 5º, § 1º, da Resolução 9, de 12 de janeiro de 2001, do Comitê Gestor do Programa de Recuperação Fiscal – Refis, editada pela Secretaria da Receita Federal para execução de Lei 9.964/00, que implementa o Programa de Recuperação Fiscal – Refis:

Art. 5º – O ato de exclusão será publicado no *Diário Oficial da União*, indicando o número do respectivo processo administrativo.

§ 1º – A identificação da pessoa jurídica excluída e o motivo da exclusão serão disponibilizados na internet, nas páginas da SRF, PGFN ou INSS, nos endereços, ou .

§ 2º – A pessoa jurídica poderá, no prazo de quinze dias, contado da data de publicação do respectivo ato, manifestar-se quanto aos motivos que ensejaram a sua exclusão.

§ 3º – A manifestação a que se refere o § 2º deste artigo será apreciada, em instância única, pela autoridade competente para propor a exclusão, sem efeito suspensivo.

§ 4º – A decisão favorável ao sujeito passivo implica o restabelecimento

---

\*N.E.: Participaram do julgamento o Exmo. Sr. Des. Federal Luciano Tolentino Amaral e a Exma. Sra. Juíza Rosana Noya Alves Weibel Kaufmann (convocada).



do parcelamento a partir do mês subsequente ao de sua ciência.

3. Verifica-se, pela leitura dos dispositivos transcritos no item anterior, que a exclusão do contribuinte do Programa de Recuperação Fiscal é divulgada pela internet e publicada no *Diário Oficial da União*, correndo dessa publicação o prazo para impugnação, que, se acolhida, enseja reinclusão do contribuinte-devedor no programa.

4. O Programa de Recuperação Fiscal – Refis é um favor fiscal concedido ao contribuinte, que não está obrigado a ele aderir. Contudo, havendo adesão, esta se submete às regras estabelecidas para sua efetivação. Logo, não há como se falar em ausência de garantia dos princípios do contraditório e da ampla defesa quanto à informação da sua exclusão do programa por meio do *Diário Oficial* e da internet, formas previstas no art. 9º, III, da Lei 9.964/00, c/c o art. 5º da Resolução 20/01 do Comitê Gestor.

5. Outro não é o entendimento deste Egrégio Tribunal e do colendo Superior Tribunal de Justiça:

*Constitucional e Tributário. Mandado de segurança. Adesão ao Programa Refis. Exclusão por inadimplência. Ausência de notificação prévia. Inconstitucionalidade inexistente. Lei 9.964/00. Resolução CG/Refis 69/01. Afastadas as preliminares de impetração contra lei em tese e de ausência de direito líquido e certo.*

1. A portaria do Comitê Gestor que excluiu a impetrante do Refis é ato administrativo de efeitos concretos, afigurando-se descabida a preliminar argüida sob o fundamento de que a impetração se deu contra lei em tese.

2. Afastada a preliminar de ausência de direito líquido e certo, por se confundir com o próprio mérito da impetração.

3. O Programa de Recuperação de Crédito, instituído pela Lei 9.964, de 10/04/00, (*sic*) estabeleceu moratória individual, que, nos termos do art. 153 do CTN, reclama a fixação, pela lei que a concede, das condições a que se sujeita.

4. A adesão ao referido programa implica a aceitação, pelo contribuinte, das condições estabelecidas, salvo se inconstitucionais, vício em que não incorre a falta de sua notificação para defesa, antes da exclusão, em razão da simplicidade da mecânica do programa, de sua natureza de favor fiscal, do seu objetivo de recuperação de créditos vencidos do Poder Público, e da circunstância de os fatos que ensejam a exclusão, a teor do art. 5º da Lei 9.964/00, serem, naturalmente, conhecidos do contribuinte, seja porque foi deles cientificado, expressamente, seja porque constituem práticas a ele atribuíveis.

5. Verificada a inadimplência do aderente ao programa por período superior ao tolerado pela lei, não há que falar na sua reinclusão no Refis.

6. Apelação improvida. (AMS 2002.34.00.004369-3/DF. Rel. Des. Federal Tourinho Neto. Sétima Turma. Unânime. DJ 22/10/04. p. 117.)

Administrativo. Refis. Exclusão do programa. Comunicação via internet. Possibilidade. Art. 3º, inciso IV, e art. 9º, inciso III, da Lei 9.964/00 c/c o art. 5º da Resolução 20/01. Incidência da Súmula 83, na espécie. Recurso especial inadmissível.

I – A Súmula 83/STJ tem aplicabilidade não somente quanto a recursos especiais arrimados na alínea *c* do permissivo constitucional, sendo, em verdade, indiferente qual o dispositivo a lhe dar sustento, bastando que o acórdão recorrido tenha manifestado uma mesma compreensão de direito, acerca da matéria controvertida, que haveria de externar esta colenda Corte, à luz de sua jurisprudência.

II – Consoante vem decidindo este colendo Tribunal “a Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo da Administração Pública Federal prevê em seu art. 69, que suas normas somente se aplicam subsidiariamente, nos procedimentos regulados por normas específicas. A legislação do Programa de Recuperação Fiscal – Refis, ‘regime especial de consolidação e parcelamento dos débitos fiscais’ (Lei 9.964/00, art. 2º), ao qual o contribuinte adere mediante ‘aceitação plena e irrevogável de todas as condições’ (art. 3º, IV), prevê a notificação da exclusão do devedor por meio do *Diário Oficial* e da internet (Lei 9.964/00, art. 9º, III, c/c art. 5º da Resolução 20/01 do Comitê Gestor).” (REsp 601208/PR, *in DJ* de 23/08/04, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

III – Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 626.295/DF. Rel. Ministro Francisco Falcão. Primeira Turma. Unânime. *DJ* 06/12/04, p. 213.)

6. Assim, não há dúvida de que a exclusão do contribuinte optante do Programa de Recuperação Fiscal – Refis é concretizada com a publicação da portaria no *Diário Oficial da União*, iniciando-se, a partir dessa publicação, o cômputo do prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, previsto no art. 18 da Lei 1.533/51, para ajuizamento de mandado de segurança.

7. Na esteira desse raciocínio tem decidido a 7ª Turma desta egrégia Corte:

*Constitucional e Tributário. Mandado de segurança. Programa de Recuperação Fiscal – Refis. Exclusão do contribuinte. Cientificação por publicação de portaria no Diário Oficial da União. Prazo decadencial. Termo inicial. Lei 9.964/00 e Resolução CG/Refis 20/01. Decadência reconhecida de ofício.*

1 – O procedimento sumário previsto no art. 9º da Lei 9.964/00 não fere os princípios do contraditório e da ampla defesa, sendo suficiente a divulgação do ato de exclusão do Refis pelo *Diário Oficial* e pela internet, hoje de acesso generalizado, e na qual é encontrado o próprio termo de adesão ao programa. Precedentes deste Tribunal.

2 – A ciência da exclusão do Refis pelo contribuinte optante é presumida com a publicação da respectiva portaria no *Diário Oficial da União*, devendo-se contar, a partir dessa publicação, o prazo decadencial de 120 (cento

e vinte) dias, previsto no art. 18 da Lei 1.533/51, para o ajuizamento da ação mandamental.

3 – Decorridos mais de 120 (cento e vinte) dias entre a data da publicação da respectiva portaria de exclusão e o ajuizamento da ação mandamental, impõe-se a extinção do processo com julgamento do mérito, em razão da decadência.

4 – Carência de ação reconhecida, declarando-se extinto o processo com exame do mérito, face ao (*sic*) reconhecimento, de ofício, da decadência do direito à impetração.

5 – Custas pela impetrante. Sem honorários (Súmulas 512/STF e 105/STJ).

6 – Apelação prejudicada. (AMS 2002.34.00.010408-0/DF – Rel. Des. Federal Antônio Ezequiel da Silva. Sétima Turma. Unânime. DJ 03/09/04, p. 93.)

*Constitucional e Tributário. Mandado de segurança. Programa de Recuperação Fiscal – Refis. Exclusão do contribuinte. Cientificação por publicação de portaria no Diário Oficial da União. Prazo decadencial. Termo inicial. Lei 9.964/00 e Resolução CG/Refis 20/01. Preliminar de impropriedade da via eleita afastada. Interposição de recursos na via administrativa. Impossibilidade de atribuição de efeito suspensivo às manifestações.*

1 – Não se trata de mandado de segurança contra lei em tese, mas contra efeitos concretos e imediatos de ato administrativo praticado pela autoridade eleita coatora, não havendo que falar em impropriedade da via eleita.

2 – O procedimento sumário previsto no art. 9º da Lei 9.964/00 não fere os princípios do contraditório e da ampla defesa, sendo suficiente a divulgação do ato de exclusão do Refis pelo *Diário Oficial* e pela internet, hoje de acesso generalizado, e na qual é encontrado o próprio termo de adesão ao programa. Precedentes deste Tribunal.

3 – A ciência da exclusão do Refis pelo contribuinte optante é presumida com a publicação da respectiva portaria no *Diário Oficial da União*, devendo-se contar, a partir dessa publicação, o prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, previsto no art. 18 da Lei 1.533/51, para o ajuizamento da ação mandamental.

4 – Decorridos mais de 120 (cento e vinte) dias entre a data da publicação da respectiva portaria de exclusão e o ajuizamento da ação mandamental, impõe-se a extinção do processo com julgamento do mérito, em razão da decadência.

5 – Ainda que as impetrantes tenham interposto manifestações, serão as mesmas, nos termos do § 3º do art. 5º da Resolução CG/Refis 20/01, apreciadas pela autoridade competente, sem efeito suspensivo, razão pela qual o ato de exclusão, uma vez publicado, opera efeitos imediatos, pois tais manifestações não têm o condão de suspender o prazo decadencial para impetração de mandado de segurança.

6 – Apelação da Fazenda Nacional provida. Remessa oficial prejudicada. (AMS 2003.34.00.007826-7/DF – Rel. Des. Federal Antônio Ezequiel da Silva. Sétima Turma. Unânime. *DJ* 03/09/04, p. 99.)

8. Observa-se, pelo exame dos autos, que a apelada impugna o ato inserto na Portaria 69/01, que a excluía do Programa de Recuperação Fiscal – Refis. Como foi publicada no *Diário Oficial da União* em 17/12/01 e este mandado de segurança ajuizado somente em 29/04/02, decorridos, portanto, mais de 120 (cento e vinte dias), contados da referida publicação, a decadência afigura-se-me presente.

Pelo exposto, dou provimento à remessa oficial para, reformando a sentença discutida, excluir o superintendente do Instituto Nacional do Seguro Social e o procurador-chefe da Fazenda Nacional, ambos no Estado da Bahia, da relação processual e acolher a decadência do direito à impetração deste mandado de segurança, prejudicado o recurso de apelação.

Sem honorários de advogado. (Súmulas 512 do Supremo Tribunal Federal e 105 do Superior Tribunal de Justiça.)

Custas pela impetrante.

É o meu voto.

## Oitava Turma

### **Remessa *Ex Officio* em Mandado de Segurança 2000.38.00.039474-4/MG**

Relator: O Exmo. Sr. Des. Federal Carlos Fernando Mathias

Autora: Mariana Moraes Ferreira

Advogada: Dra. Melissa Artuzo Sanches

Ré: Ordem dos Advogados do Brasil/Seção de Minas Gerais – OAB/MG

Procurador: Dr. José Jorge Neder

Remetente: Juízo Federal da 18ª Vara/MG

Publicação: *DJ* 2 de 05/08/05

### **Ementa**

*Processo Civil. Exame de ordem. Prova objetiva. Duplicidade de respostas. Princípio da legalidade dos atos. Precedentes.*

I. Na análise referente ao conteúdo das questões de concurso, não cabe ao Judiciário substituir-se à banca examinadora, incumbindo-lhe apenas verificar as situações manifestamente ilegais, desarrazoadas e em confronto com o edital.

---

(AGA 2004.01.00.059561-5/BA, TRF-1ª Região, Quinta Turma, publicado em 28/04/05.)

II. A duplicidade de respostas, à luz do edital, conduz à anulação da questão.

III. Remessa oficial não provida.

### Acórdão

Decide a Turma negar provimento à remessa oficial, por unanimidade.

8ª Turma do TRF-1ª Região – 24/06/05.

Desembargador Federal *Carlos Fernando Mathias*, Relator.

---

### Relatório

*O Exmo. Sr. Des. Federal Carlos Fernando Mathias*: – Cuida-se de remessa *ex officio* contra sentença prolatada aos fls. 126/128 pelo MM. Juiz Federal da 18ª Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais, que concedeu a segurança para ordenar que sejam conferidos ao impetrante os pontos pertinentes às questões de números 32, 48, 54 com o conseqüente exame da prova prático-profissional que tiver realizado.

O Ministério Público opina pelo não-provimento da remessa oficial (fls. 134/139).

É o relatório.

### Voto\*

*O Exmo. Sr. Des. Federal Carlos Fernando Mathias*: – Discute-se, em remessa *ex officio*, a legalidade do critério de correção de provas para o exame de ordem promovido pela OAB/MG.

Com efeito, não cabe ao Poder Judiciário apreciar os critérios utilizados pela Administração na formulação do julgamento de provas.

Neste sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

Processual Civil. Concurso público. Agravo regimental em agravo de instrumento. Ilegalidade e violação às normas do edital. Inexistência. Reexame de questões (objetivas) pelo Judiciário. Impossibilidade.

---

\*N.E.: Participaram do julgamento os Exmos. Srs. Des. Federais Maria do Carmo Cardoso e Leomar Barros Amorim de Sousa.

1. Na análise referente ao conteúdo das questões de concurso, não cabe ao Judiciário substituir-se à banca examinadora, incumbindo-lhe apenas verificar as situações manifestamente ilegais, desarrazoadas e em confronto com o edital.

2. Entendimento diferente levaria à ruptura do princípio da isonomia, pois todos os candidatos estão sujeitos a um mesmo regulamento.

3. Agravo regimental improvido. (AgA 2004.01.00.059561-5/BA, TRF-1ª Região, Quinta Turma, publicado em 28/04/05)

Todavia, extrai-se que, *in casu*, o edital, conforme se vê aos fls. 18, é expresso em determinar que nas 60 (sessenta) questões de múltipla escolha, haverá apenas uma única alternativa correta.

Ora, o reconhecimento de mais de uma alternativa como correta conduziria, não que se desse ponto a um ou outro candidato, mas a anulação da questão.

A própria Ordem dos Advogados de Minas Gerais quando de suas informações, assim se manifestou:

(...)

Ainda neste contexto de interpretação extensiva e aberta, a mesma comissão revisora deu como certas, muitas teses trazidas em vias recursais, acatando como corretas novas respostas da prova objetiva.

Dessa forma, várias questões, como reconhece a própria impetrante, tiveram como corretas duas respostas. Vale dizer, as chances de acerto do candidato passaram dos originais 20% (vinte por cento) para 40% (quarenta por cento), havendo pois inequívoco benefício para o examinado.

Assim sendo, impõe-se, com as vênias devidas, negar provimento à remessa oficial.

É como voto.

## Decisão Monocrática

### Mandado de Segurança

2005.01.00.034539-7/DF

Relator: O Exmo. Sr. Des. Federal Fagundes de Deus

Decisão: 10/06/05

Publicação: DJ 2 de 10/08/05

## Decisão

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Alaor Piacini contra ato do Presidente do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, objetivando a concessão de liminar para que seja nomeado e empossado com os demais aprovados no X Concurso Público para provimento do cargo de juiz federal substituto da 1ª Região, respeitando-se a ordem de classificação, após a retirada do critério eliminatório dos títulos.

Sustenta, no essencial, que o regulamento do concurso, ao estabelecer peso fixo para a denominada “prova de títulos”, a ser observado na média ponderada do resultado final, fere os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e da isonomia, uma vez que apresenta incompatibilidade “com a previsão do art. 37, II, e 93, I, da Constituição da República, visto que títulos não se constituem prova, tendo apenas caráter complementar”.

Após esse breve relato, passo a decidir.

De logo, importa registrar, por relevante, que a Constituição da República, no art. 93 e seu inciso I, arrola, entre os princípios suscetíveis de observância pelo Estatuto da Magistratura, de natureza cogente, portanto, aquele que estabelece o “concurso público de provas e títulos” como meio de acesso ao cargo inicial da carreira da magistratura.

Em situação análoga à do presente *writ*, ao apreciar o MS 2000.01.00.016571-4/DF, decidiu este Tribunal, à unanimidade, que a norma do edital do então VII Concurso Público para provimento do cargo de juiz federal substituto da 1ª Região, que previa o cômputo da nota de títulos na média final do concurso, não violava dispositivos da Constituição Federal, ao fundamento de que “a natureza e a complexidade do cargo de juiz federal substituto exigem concurso público de provas e títulos”, segundo regras emanadas da LC 35/79 e da Lei 5.010/66 (DJ de 02/10/00, p. 1).

Ainda que a questão não seja de todo pacífica no âmbito dos tribunais, importantes precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça apontam nesta mesma diretriz, senão vejamos:

*Concurso de procurador da República. Prova de títulos. (art. 97, § 1º, da Constituição Federal de 1967. EC 1/69).*

Exigindo o art. 97, § 1º, da Constituição Federal de 1967, na redação da Emenda Constitucional 1/69, que o ingresso no cargo de procurador da Re-

pública se fizesse mediante concurso de provas e títulos, como, aliás, o exige o art. 37, I, da Carta de 1988, sem que ficasse estipulado qualquer critério de atribuição de pontos, não há qualquer inconstitucionalidade em ter o edital do concurso disposto que a nota obtida na prova de títulos seria considerada no cômputo geral para apuração da média de aprovação, embora pudesse isso vir a importar em que o candidato não alcançasse o mínimo necessário à habilitação. (MS 21.051/RJ, Pleno, Rel. Min. Aldir Passarinho, *DJ* de 12/04/93, p. 4.158).

*Recurso ordinário em mandado de segurança. Servidor público. Concurso de ingresso na magistratura. Juiz substituto. Títulos. Norma do edital. Constituição, art. 93, I. Loman, art. 78.*

A correta compreensão das regras do certame implica a possibilidade de inabilitação do candidato que não obtém pontuação mínima, segundo cálculo ponderado do resultado das provas e da apreciação dos títulos.

Tal exegese não viola a Constituição, levada a efeito pela Administração e pelo acórdão recorrido, considerando que a norma do art. 93, I, prevê concurso de provas e títulos para o ingresso na magistratura, norma esta dotada de aplicabilidade plena, segundo entendimento do STF.

Ademais, a norma constitucional em apreço encontra regulamentação no art. 78 da Loman, que não veda a inabilitação de candidatos ao ingresso em carreira da magistratura considerando a avaliação de títulos.

Recurso improvido. (RMS 12.657/DF, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Medina, *DJ* de 1º/07/04, p. 278).

Finalmente, a invocação, em prol do impetrante, do § 1º do art. 4º do Regulamento do XI Concurso Público para provimento de cargo de juiz federal substituto da Primeira Região, no qual se estabelece que “os títulos serão considerados para efeitos classificatórios”, a meu ver não constitui fundamento jurídico válido para sustentar seu pretense direito líquido e certo em ordem a transpor o óbice à sua aprovação, qual seja, a regra do regulamento do X Concurso Público, consubstanciado no seu inciso V, art. 4º, porquanto o que houve, na realidade, foi simplesmente a alteração da regra de valoração dos títulos, matéria essa que refoge ao âmbito da preceituação constitucional.

Com efeito, o Texto Magno prevê apenas e tão-somente o concurso público de provas e títulos, não explicitando o modo como os tribunais deverão valorar os respectivos títulos. Dessa sorte, se esta Corte, na via jurisdicional, vier a aplicar a nova disciplina do aludido certame, alcançando situação que transcorreu sob a égide das normas específicas atinentes ao X Concurso, estará ela imprimindo efeito retroativo proibido pelo ordenamento jurídico, porque, no caso, tal retroação consubstanciará retroatividade máxima (CF, art. 5º, XXXVI).

Nessas circunstâncias, não visualizo, na espécie, a presença do requisito atinente à relevância jurídica dos fundamentos da impetração.



Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar.

Solicitem-se informações à eminente autoridade judiciária impetrada, na forma do art. 7º, inciso I, da Lei 1.533/51.

Após, abra-se vista dos autos ao douto órgão do Ministério Público Federal. Publique-se.

Desembargador Federal *Fagundes de Deus*, Relator.

## Breviário

**Confira outros assuntos de relevante interesse julgados pelo TRF-1ª Região, cujos inteiros teores poderão ser consultados na internet.**

**Ação de nulidade de registro de marca nominativa. Confronto entre marca registrada no Inpi e denominação social registrada na junta comercial. Princípio da especificidade.**

Não há que se confundir registro de marca com a denominação comercial da empresa. O registro de marca está afeto ao Inpi, com a finalidade de preservar a identificação de produtos, mercadorias e serviços, enquanto que o registro do nome comercial da empresa é de competência da junta comercial, que cuida dos atos constitutivos do registro do comércio.

O pedido de anulação de registro de marca só se justificaria com a demonstração de que o nome adotado pela empresa ré poderia interferir nas atividades da autora, de modo a ensejar confusão no comércio quanto aos produtos ou serviços por ela oferecidos.

Na esteira do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, eventual conflito entre registro de marca e denominação da empresa deve ser sanado pelo princípio da especificidade, o qual recomenda que, não havendo confusão, não há impedimento que tais empresas possam conviver no universo mercantil (REsp 119998/SP).

AC 1998.01.00.011083-0/MG

Rel.: Juiz João Luiz de Souza – 3ª Turma Suplementar

Publicação: DJ 2 de 25/08/05

**Contribuição social. Exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal.**

O Supremo Tribunal Federal deu pela inconstitucionalidade da alínea *h* do inciso I do art. 12 da Lei 8.212/91, introduzida pela Lei 9.506, de 30/10/97, pos-

to que, à época de sua edição, não podia uma lei ordinária criar nova figura de segurado obrigatório da previdência social, sem previsão constitucional, como, também, não podia considerar o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal um trabalhador, no sentido jurídico do termo( RE 351.717/PR, Pleno).

AMS 2004.37.01.000035-2/MA

Rel.: Des. Federal Antônio Ezequiel da Silva – 7ª Turma

Publicação: *DJ* 2 de 26/08/05

### **Embargos à execução. Sentença proferida em ação civil pública. Incompetência do juízo.**

A eficácia da sentença que julga procedente ação civil pública, proferida antes ou após a Lei 9.494/97, será sempre *erga omnes*, sendo que, se for posterior ao aludido diploma legal, ela, embora *erga omnes*, ficará restrita às pessoas domiciliadas no limite territorial da competência do órgão prolator.

No entanto, a competência para promover a execução será sempre do órgão prolator da decisão, por força do disposto no art. 575, II, do CPC, uma vez que a eficácia *erga omnes* significa apenas atribuir-se maior abrangência subjetiva à decisão, não tendo o condão de legitimar os foros de outros Estados da federação para a sua execução.

AC 2002.40.00.002209-6/PI

Rel.: Des. Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves – 1ª Turma

Publicação: *DJ* 2 de 29/08/05

### **FGTS. Correção monetária. Competência territorial. Domicílio da agência depositária.**

Nas ações em que se discute a correção monetária de saldo de conta vinculada ao FGTS, é competente o foro do lugar em que se encontra localizada a agência depositária. Precedentes do TRF-1ª Região e do STJ (REsp 107.457/DF)

A permissão de que os autores, que residem em outras capitais, ajuízem a ação, visando à discussão sobre a correção monetária dos saldos das contas do FGTS perante a Justiça Federal do Distrito Federal, poderá acarretar tumulto processual por ocasião da execução do julgado.

Ag 2005.01.00.020327-0/DF

Rel.: Des. Federal Selene Maria de Almeida – 5ª Turma

Publicação: *DJ* 2 de 15/08/05

### **Interdito proibitório. Contrato de concessão de uso de área pública. Expiração do prazo contratual. Nova licitação. Não-desocupação pela empresa que já explorava o local. Reintegração de posse deferida à ré.**

Em se cuidando de concessão de uso de área pública, inexistente norma jurídica que obrigue o órgão público concedente a proceder a especial comunicação ao concessionário de que será realizada nova licitação, a fim de selecionar empresa para explorar o mesmo bem, após findo o contrato então em vigor.

A cláusula do “contrato de concessão” que confere à empresa concedente o poder de entrar imediatamente e de pleno direito na posse da área cedida, após o fim da avença, não se revela abusiva.

A permanência da concessionária no espaço público, após o término do lapso contratual, configura esbulho, o que justifica a reintegração de posse da concedente no bem cedido.

AC 1998.33.01.001810-8/BA

Rel.: Des. Federal Fagundes de Deus – 5ª Turma

Publicação: *DJ* 2 de 15/08/05

### **Licitação promovida por empresa pública. Empresas em consórcio. Ilegitimidade ativa da empresa consorciada.**

Embora o consórcio não constitua uma nova pessoa jurídica (art. 278, § 1º, Lei 6.404/76), trata-se de coletividade dotada de capacidade excepcional para atuar, judicial e extrajudicialmente, nas relações jurídicas referentes à licitação da qual participe, mediante representação pela empresa líder (art. 33, inciso II, Lei 8.666/93).

Optando as empresas por participarem em consórcio do certame, deixam elas de ostentar legitimação para atuarem isoladamente nas relações jurídicas atinentes à licitação.

As empresas integrantes do empreendimento conjunto não podem exercer ação em defesa da coletividade, incumbência esta para a qual se encontra exclusivamente legitimada a empresa líder.

AgRegAMS 2005.34.00.018454-8/DF

Rel.: Juiz Marcelo Velasco Nascimento Albernaz (convocado) – 5ª Turma

Publicação: *DJ* 2 de 29/08/05

### **Pensão por morte de ex-combatente. Cálculo.**

Na vigência da Lei 4.297/63, a pensão por morte de ex-combatente segurado de Instituto de Aposentadorias e Pensões ou Caixa de Aposentadoria e Pensões era calculada em valor igual a 70% (setenta por cento) do salário integral realmente percebido pelo segurado (art. 3º).

A partir da data da publicação da Lei 5.698/71, o ex-combatente segurado da Previdência Social e seus dependentes passaram a ter direito às prestações previdenciárias concedidas, mantidas e reajustadas de conformidade com o regime geral da legislação orgânica da Previdência Social (art. 1º).

AC 2000.38.00.009870-0/MG

Rel.: Des. Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves – 1ª Turma

Publicação: *DJ* 2 de 29/08/05

**SFH. Extinção do processo, sem julgamento do mérito. Levantamento pela parte autora dos valores por ela consignados.**

Extinta a ação de consignação em pagamento, sem julgamento do mérito, as partes retornam ao estado anterior ao da propositura da demanda, podendo a consignante, inclusive, ajuizar nova ação, circunstância que autoriza o levantamento dos valores por ela depositados em juízo.

Ag 2002.01.00.033395-3/PA

Rel.: Des. Federal Fagundes de Deus — 5ª Turma

Publicação: *DJ* 2 de 29/08/05

**SFH. Rescisão contratual por defeito na construção de imóvel. Indenização. Responsabilidade solidária da Caixa Econômica Federal. Legitimidade passiva.**

Nas ações em que se busca a rescisão do contrato de compra e venda, em face de defeito na construção de imóvel adquirido pelo Sistema Financeiro de Habitação, o agente financeiro é parte legítima a figurar no pólo passivo da demanda, posto que aquela rescisão implica, necessariamente, a rescisão do respectivo contrato de financiamento.

Ag 2002.01.00.043078-2/MG

Rel.: Des. Federal Souza Prudente – 6ª Turma

Publicação: *DJ* 2 de 22/08/05

## Plenário

Presidente:

Desembargador Federal *Aloísio Palmeira Lima*

Vice-Presidente:

Desembargador Federal *Mário César Ribeiro*

Corregedora-Geral:

Desembargadora Federal *Assusete Magalhães*

Desembargador Federal *Tourinho Neto*

Desembargador Federal *Catão Alves*

Desembargador Federal *Jirair Aram Meguerian*

Desembargador Federal *Carlos Fernando Mathias*

Desembargador Federal *Olindo Menezes*

Desembargador Federal *Luciano Tolentino Amaral*

Desembargador Federal *Cândido Ribeiro*

Desembargador Federal *Hilton Queiroz*

Desembargador Federal *Carlos Moreira Alves*

Desembargador Federal *I'talo Fioravanti Sabo Mendes*

Desembargador Federal *Carlos Olavo*

Desembargador Federal *Amilcar Machado*

Desembargador Federal *Antônio Ezequiel da Silva*

Desembargador Federal *Daniel Paes Ribeiro*

Desembargador Federal *Luiz Gonzaga Barbosa Moreira*

Desembargador Federal *João Batista Moreira*

Desembargador Federal *Antônio Souza Prudente*

Desembargadora Federal *Selene Maria de Almeida*

Desembargador Federal *Sebastião Fagundes de Deus*

Desembargador Federal *Antônio Sávio de Oliveira Chaves*

Desembargadora Federal *Maria Isabel Diniz Gallotti Rodrigues*

Desembargadora Federal *Maria do Carmo Cardoso*

Desembargador Federal *Leomar Barros Amorim de Sousa*

Desembargadora Federal *Neuza Maria Alves da Silva*

## Corte Especial

Presidente:

Desembargador Federal *Aloísio Palmeira Lima*

Vice-Presidente:

Desembargador Federal *Mário César Ribeiro*

Corregedora-Geral:

Desembargadora Federal *Assusete Magalhães*

Desembargador Federal *Tourinho Neto*

Desembargador Federal *Catão Alves*

Desembargador Federal *Jirair Aram Meguerian*

Desembargador Federal *Carlos Fernando Mathias*

Desembargador Federal *Olindo Menezes*

Desembargador Federal *Luciano Tolentino Amaral*

Desembargador Federal *I'talo Fioravanti Sabo Mendes*

Desembargador Federal *Carlos Olavo*

Desembargador Federal *Daniel Paes Ribeiro*

Desembargador Federal *João Batista Gomes Moreira*

Desembargador Federal *Antônio Souza Prudente*

Desembargadora Federal *Selene Maria de Almeida*

Desembargador Federal *Sebastião Fagundes de Deus*

Desembargador Federal *Antônio Sávio de Oliveira Chaves*

Desembargadora Federal *Maria do Carmo Cardoso*

## **1ª Seção**

Desembargador Federal Mário César Ribeiro – Presidente  
Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian  
Desembargador Federal Carlos Moreira Alves  
Desembargador Federal Amilcar Machado  
Desembargador Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira  
Desembargador Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves  
Desembargadora Federal Neuza Maria Alves da Silva

## **2ª Seção**

Desembargador Federal Mário César Ribeiro – Presidente  
Desembargador Federal Tourinho Neto  
Desembargador Federal Olindo Menezes  
Desembargador Federal Cândido Ribeiro  
Desembargador Federal Hilton Queiroz  
Desembargador Federal I'talo Fioravanti Sabo Mendes  
Desembargador Federal Carlos Olavo

## **3ª Seção**

Desembargador Federal Mário César Ribeiro – Presidente  
Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro  
Desembargador Federal João Batista Gomes Moreira  
Desembargador Federal Antônio Souza Prudente  
Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida  
Desembargador Federal Sebastião Fagundes de Deus  
Desembargadora Federal Maria Isabel Diniz Gallotti Rodrigues

## **4ª Seção**

Desembargador Federal Mário César Ribeiro – Presidente  
Desembargador Federal Catão Alves  
Desembargador Federal Carlos Fernando Mathias  
Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral  
Desembargador Federal Antônio Ezequiel da Silva

---

Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso  
Desembargador Federal Leomar Barros Amorim de Sousa

### **1ª Turma**

Desembargador Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves – Presidente  
Desembargador Federal Amilcar Machado  
Desembargador Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira

### **2ª Turma**

Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian – Presidente  
Desembargador Federal Carlos Moreira Alves  
Desembargadora Federal Neuza Maria Alves da Silva

### **3ª Turma**

Desembargador Federal Olindo Menezes – Presidente  
Desembargador Federal Tourinho Neto  
Desembargador Federal Cândido Ribeiro

### **4ª Turma**

Desembargador Federal I'talo Fioravanti Sabo Mendes – Presidente  
Desembargador Federal Hilton Queiroz  
Desembargador Federal Carlos Olavo

### **5ª Turma**

Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida – Presidente  
Desembargadora Federal João Batista Gomes Moreira  
Desembargador Federal Sebastião Fagundes de Deus

### **6ª Turma**

Desembargadora Federal Maria Isabel Diniz Gallotti Rodrigues – Presidente  
Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro  
Desembargadora Federal Antônio Souza Prudente

### **7ª Turma**



Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral – Presidente  
Desembargador Federal Catão Alves  
Desembargador Federal Antônio Ezequiel da Silva

### **8ª Turma**

Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso – Presidente  
Desembargador Federal Carlos Fernando Mathias  
Desembargador Federal Leomar Barros Amorim de Sousa

### **1ª Turma Suplementar**

Desembargador Federal Carlos Fernando Mathias – Presidente  
Juiz Marcelo Dolzany da Costa  
Juiz João Carlos Mayer Soares  
Juiz Mark Yshida Brandão

### **2ª Turma Suplementar**

Desembargador Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves – Presidente  
Juiz Flávio Dino de Castro e Costa  
Juiz Carlos Alberto Simões de Tomaz  
Juiz Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes

### **3ª Turma Suplementar**

Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti – Presidente  
Juiz Wilson Alves de Souza  
Juiz Vallisney de Souza Oliveira  
Juiz Antônio Cláudio Macedo da Silva

### **Conselho de Administração**

Desembargador Federal Aloísio Palmeira Lima – Presidente  
Desembargador Federal Mário César Ribeiro – Vice-Presidente  
Desembargadora Federal Assusete Magalhães – Corregedora-Geral  
Desembargador Federal Tourinho Neto  
Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian  
Desembargador Federal Olindo Menezes

---

Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro  
Desembargador Federal João Batista Gomes Moreira  
Desembargador Federal Antônio Souza Prudente

### **Comissão de Jurisprudência**

Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral – Presidente  
Desembargador Federal Antônio Ezequiel da Silva – Efetivo  
Desembargador Federal Amilcar Machado – Efetivo  
Desembargador Federal João Batista Moreira – Suplente

### **Comissão de Regimento**

Desembargador Federal Carlos Moreira Alves – Presidente  
Desembargador Federal Carlos Olavo – Efetivo  
Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro – Efetivo  
Desembargador Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira – Suplente

### **Comissão de Acervo Jurídico**

Desembargador Federal Hilton Queiroz – Presidente  
Desembargador Federal Carlos Moreira Alves  
Desembargador Federal I'talo Fioravanti Sabo Mendes

### **Comissão de Promoção**

Desembargador Federal Aloísio Palmeira Lima – Presidente  
Desembargador Federal Amilcar Machado  
Desembargador Federal Carlos Moreira Alves  
Desembargador Federal Cândido Ribeiro  
Desembargador Federal Hilton Queiroz  
Desembargador Federal Antônio Ezequiel da Silva  
Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro

### **Comissão de Concurso**

Desembargador Federal Catão Alves – Presidente  
Desembargador Federal Carlos Fernando Mathias – Efetivo  
Desembargador Federal João Batista Moreira – Efetivo

---

Desembargador Federal Carlos Olavo – Suplente  
Desembargador Federal Souza Prudente – Suplente  
Desembargador Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves – Suplente

## **Revista do Tribunal**

Desembargador Federal Olindo Menezes – Diretor

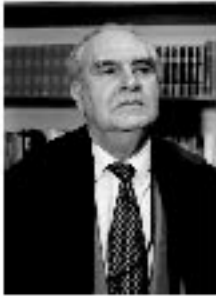
## **Escola da Magistratura Federal da 1ª Região – Esmaf**

Desembargador Federal Carlos Fernando Mathias – Diretor  
Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral – Vice-Diretor

## **Seccionais**

Seção Judiciária do Estado do Acre  
Seção Judiciária do Estado do Amapá  
Seção Judiciária do Estado do Amazonas  
Seção Judiciária do Estado da Bahia  
Seção Judiciária do Distrito Federal  
Seção Judiciária do Estado de Goiás  
Seção Judiciária do Estado do Maranhão  
Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso  
Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais  
Seção Judiciária do Estado do Pará  
Seção Judiciária do Estado do Piauí  
Seção Judiciária do Estado de Rondônia  
Seção Judiciária do Estado de Roraima  
Seção Judiciária do Estado de Tocantins

# Galeria de Diretores



Desembargador Federal  
Adhemar Maciel  
Outubro/89 – Dezembro/91



Desembargador Federal  
Catão Alves  
Novembro/92 – Outubro/93



Desembargador Federal  
Leite Soares  
Novembro/93 – Junho/94



Desembargador Federal  
Tourinho Neto  
Julho/94 – Abril/97



Desembargador Federal  
Osmar Tognolo  
de Maio/97 – Maio/99



Desembargador Federal  
Aloísio Palmeira Lima  
Maio/99 – Maio/2001



Desembargador Federal  
Jirair Aram Meguerian  
Junho/2001 – Maio/2003



Desembargador Federal  
Olindo Menezes  
Junho/2003 a Julho/2005



Desembargador Federal Carlos  
Fernando Mathias  
A partir de Agosto/2005

# Ficha Técnica

## REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL – PRIMEIRA REGIÃO

Desembargador Federal Carlos Fernando Mathias – Diretor

Secretaria Judiciária – Secju

Coordenadoria de Jurisprudência e Documentação – Cojud

Divisão de Divulgação Institucional – Didiv

### Coordenação

Selena Lobo de Carvalho

### Supervisão

Ana Clara de Barros Balsalobre

### Edição/Revisão

Ana Clara de Barros Balsalobre

Maria Benáurea Santos

### Entrevista

Martha Hormann

### Editoração Eletrônica

Fábia Cristina de Barros

Luciana Fernandes Menezes

Maria Carolina de Souza Ribeiro

### Capa e Projeto Gráfico

Luciana Fernandes Menezes

### Distribuição

Luís Henrique Lavarini – prestador de serviços

Zilda Maria Regina Dutra

### Trabalho de Degração/Entrevista

Coordenadoria de Taquigrafia

### Reprodução

Divisão de Serviços Gráficos/Secad

### Confecção de fotolitos

Technoarte Bureau & Fotolito Digital

© Tribunal Regional Federal 1ª Região

### Divisão de Divulgação Institucional – Didiv/Cojud

Praça dos Tribunais Superiores, Bloco “A” – Ed. Sede – Sala 13 – Térreo

70095-900 – Brasília/DF

Telefones: (61) 314-5377 e 314-5451 – Fax (61) 226-6538

E-mail: revista@trf1.gov.br

As opiniões emanadas nos artigos assinados são de inteira responsabilidade de seus respectivos autores, não refletindo, necessariamente, o posicionamento desta Revista.

A revisão textual abarca Entrevista, Artigos Doutrinários, Tópicos Jurídicos e Breviário. Quanto aos demais (Acórdãos e Decisões Monocráticas), em virtude de sua publicação em meio de comunicação oficial, conservam a escritura original, nos quais esta Revista restringiu-se a realizar os trabalhos de diagramação, conferência com os originais e padronização.

Esta revista é repositório oficial de jurisprudência, conforme art. 378, III, do RITRF - 1ª Região

Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região.  
– Vol. 1, n. 1

(out./dez. 1989) – . – Brasília: TRF-1ª  
Região, 1989-

v.

Publicada mensalmente a partir de novembro de  
2000.

ISSN 0103-703-X

1. Direito – Periódico. 2. Tribunal Regional  
Federal – Jurisprudência

– Brasil. I. Brasil. Tribunal Regional Federal. Região  
1.

CDD  
340.05

CDU  
34(05)

Ficha catalográfica elaborada pela Divisão de Biblioteca do TRF - 1ª Região

# Normas

## **Normas para envio de artigos doutrinários e tópicos jurídicos à Revista**

A *Revista do TRF-1ª Região*, veículo de divulgação das decisões da Corte, expressas em acórdãos (inteiros teores) e em decisões monocráticas, propõe-se, além desse objetivo institucional, também a divulgar a produção intelectual de autores do meio jurídico, trazendo a lume temas da atualidade jurídica, pela publicação de artigos especializados nas seções intituladas “Artigos Doutrinários” e “Tópicos Jurídicos”, selecionados por critérios de relevância, pertinência, ineditismo e maturidade no trato da matéria.

### **Normas editoriais para encaminhamento de artigos e tópicos jurídicos**

- A remessa ou publicação dos trabalhos não implicará remuneração a seus autores.
- A priorização da publicação dos artigos enviados decorrerá de juízo de oportunidade da *Revista do TRF - 1ª Região*.
- A *Revista* reserva-se o direito de aceitar ou vetar qualquer trabalho recebido, de acordo com as recomendações do seu corpo editorial, como também o direito de propor eventuais alterações.
- As opiniões emitidas pelos autores são de sua exclusiva responsabilidade, não representando, necessariamente, o pensamento do TRF - 1ª Região.
- Os originais dos trabalhos publicados, bem como materiais gráficos que os acompanhem, não serão devolvidos aos seus autores.
- A *Revista* não publicará trabalhos formatados como pareceres ou consultas do autor no exercício profissional.
- Os artigos doutrinários, para melhor compreensão do pensamento do autor, devem conter necessariamente um tópico de conclusões.
- A *Revista* reserva-se o direito de não publicar trabalhos que não sejam inéditos, ressalvados os casos excepcionais.

---

## Normas para elaboração dos trabalhos

- Os trabalhos encaminhados à *Revista* devem estar digitados na versão do Word (ambiente Windows), na fonte *Times New Roman*, corpo 12, entrelinhamento simples, parágrafos justificados e tamanho A4, com títulos e subtítulos destacados do corpo do texto. Solicita-se que sejam enviados em disquete de computador, juntamente com as laudas impressas, ou encaminhados para o *e-mail* revista@trf1.gov.br .

- Utilizar somente itálico para realçar palavras ou expressões, em lugar de negrito ou sublinhado.

- As referências bibliográficas devem seguir o padrão da Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT.

- As notas bibliográficas devem estar numeradas e listadas no final e não no rodapé do texto.

- Os trabalhos, redigidos em português, devem expressar produção inédita ou recente, com observância, também, da norma culta da Língua Portuguesa. Na seção intitulada “Artigos Doutrinários”, deverão conter no mínimo 10 (dez) e no máximo 30 (trinta) laudas e, na seção “Tópicos Jurídicos”, podem conter entre 2 (duas) e 9 (nove) laudas.

- A *Revista do TRF-1ª Região* reserva-se o direito de fazer as revisões gramaticais e alterações pertinentes, bem como adequar os trabalhos às normas disciplinadas pela ABNT, caso seja necessário.

- Para dirimir eventuais dúvidas, ligar nos telefones: 3314-5377, 3314-5451 ou pelo *e-mail* revista@trf1.gov.br



# Repositórios Oficiais

Editora Lex: Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e Tribunais Federais

Editora Síntese: Síntese Trabalhista, Administrativa e Previdenciária, Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal, Revista de Direito Civil e Processual Civil e Revista de Estudos Tributários

Editora Fórum Administrativo: Revista Fórum Administrativo

Editora Juruá: Revista de Jurisprudência Brasileira Civil e Comércio

Editora IOB: Repertório de Jurisprudência IOB

Editora Forense: Revista Forense

Editora LTR: Revista de Previdência Social–RPS

Editora Revista dos Tribunais: Revista dos Tribunais, Revista de Processo, Revista de Direito Privado, Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem, Revista de Direito Ambiental, Revista de Direito do Consumidor, Revista Brasileira de Ciências Criminais e Revista Tributária e de Finanças Públicas.

Editora Adcoas: Revista de Jurisprudência Adcoas, Revista Adcoas Trabalhista, Revista Adcoas Previdenciária

Editora Dialética: Revista Dialética de Direito Tributário, Revista Dialética de Direito Processual

Editora Nota Dez: Revista Jurídica e Revista Interesse Público

Editora Saraiva: Jurisprudência Informatizada Saraiva

Editora Nacional de Direito Livraria Editora: Revista Nacional de Direito e Jurisprudência

Editora Plenum: Revista Juris Plenum