

## VOTOS - TJERJ

DETRAN. NULIDADE DE MULTAS POR AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO DETRAN, ÓRGÃO DE CADASTRO DE VEÍCULOS E CONDUTORES. LEGITIMIDADE DO ENTE DO QUAL EMANARAM AS AUTUAÇÕES. LISTISCONSÓRCIO NECESSÁRIO NÃO OBSERVADO PELO JUÍZO MONOCRÁTICO. NECESSIDADE DE ANULAÇÃO DA SENTENÇA E PROCESSO, PARA A OBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ART. 47, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. (TJRJ. PROCESSO: 0088963-25.2013.8.19.0001. JUIZ JOÃO FELIPE NUNES FERREIRA MOURÃO. JULGADO EM 11 DE OUTUBRO DE 2013)

---

### PRIMEIRA TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA

---

Cuida-se de Recurso manejado pelo Detran, objetivando a reforma da sentença que declarou a nulidade das multas e condenou o Réu a proceder à vistoria do veículo.

Contrarrazões oferecidas.

#### **É o breve relatório, passo ao Voto.**

Trata-se de ação pelo rito ordinário, em que os autores deduziram pedido para que seja determinado o cancelamento de multas em face da ré, ante a ausência de notificação oportuna das infrações.

De fato, o Detran não tem a atribuição de promover a notificação relativa às infrações cometidas, pois, mero ente de cadastro. Neste contexto, não pode ser responsabilizado por eventual falta de notificação.

0145308-50.2009.8.19.0001 - APELAÇÃO DES. CRISTINA TEREZA GAULIA - Julgamento: 29/03/2011 - QUINTA CÂMARA CÍVEL  
 “Apelação. Ação anulatória de multas por infrações de trânsito. Rito sumário. Veículo cuja propriedade é de pessoa jurídica. Ação proposta por sócio que confessa ter sido o condutor.

Orientação do Código de Trânsito para que as penalidades sejam impostas ao condutor. Teoria da asserção. Condições da ação que são aferidas consoante o alegado pelo autor na inicial. Legitimidade ativa *ad causam* do autor, pois este tem interesse jurídico no resultado de procedência de seu pedido. Legitimidade passiva do município, pois este lançou as multas questionadas. Impossibilidade de fazer o autor a prova negativa exigida pelo Município. Infrações praticadas em local reconhecidamente perigoso e no horário noturno. Sentimento comum de insegurança pública. Conduta preventiva em face à situação de risco. Desnecessidade de prova. Anulação das multas. Impossibilidade de lançamento dos pontos pelas infrações no prontuário do autor. Procedência da pretensão autoral. Reforma da sentença. Provimento do recurso”.

0022432-89.2003.8.19.0038 (2007.001.28382) - APELAÇÃO DES. HELENA CANDIDA LISBOA GAEDE - Julgamento: 13/11/2007 - TERCEIRA CÂMARA CÍVEL “ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO DE AUTO DE INFRAÇÃO DE TRÂNSITO. AGRAVO RETIDO CONTRA DECISÃO QUE DECLAROU SANEADO O FEITO, CONCEDENDO A TUTELA ANTECIPADA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. INEXISTÊNCIA. SENDO O MUNICÍPIO APELANTE A PESSOA JURÍDICA RESPONSÁVEL PELA LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO DE TRÂNSITO E IMPOSIÇÃO DE MULTA, NO EXERCÍCIO DE SEU PODER DE POLÍCIA, TEM LEGITIMIDADE PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA PRESENTE AÇÃO. QUESTÃO DA ATUAÇÃO DOS AGENTES DE TRÂNSITO COMISSIONADOS QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. A TIPIFICAÇÃO DA INFRAÇÃO (ESTACIONAR SOBRE A CALÇADA OU FAIXA DE PEDESTRE, NOS TERMOS DO ART. 181, VIII, DO CTB) É DIVERSA DAQUELA QUE MOTIVOU, DE FATO, O AUTO EM QUESTÃO (ESTACIONAR NA ENTRADA DO ATENDIMENTO DO SETOR DE EMERGÊNCIA DO HOSPITAL). INCOMPATIBILIDADE ENTRE O MOTIVO DETERMINANTE DO ATO ADMINISTRATIVO E A SITUAÇÃO FÁTICA QUE GEROU A MANIFESTAÇÃO DA VONTADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INVALIDADE DO

AUTO DE INFRAÇÃO, DEVENDO, POR CONSEQUENTE, SER ANULADO. DESNECESSÁRIO ADENTRAR-SE NO MÉRITO DA QUESTÃO DA CONSTITUCIONALIDADE DA ATUAÇÃO DOS AGENTES DE TRÂNSITO COMISSIONADOS. DESPROVIMENTO DO AGRAVO RETIDO E DA APELAÇÃO, MANTENDO-SE A SENTENÇA, NO MAIS, EM REEXAME OBRIGATÓRIO”. RECURSO ESPECIAL 2005/0153558-0 REsp 782615 / MG. Ministro FRANCISCO FALCÃO (1116) T1 - PRIMEIRA TURMA “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO ANULATÓRIA C/C AÇÃO DE COBRANÇA. MULTA DE TRÂNSITO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO MUNICÍPIO. REPERCUSSÃO FINANCEIRA. BHTRANS. MERO ARRECADADOR”.

Assim, não é possível inferir a validade das multas sem a presença dos entes autuantes no polo passivo da relação processual, os quais serão diretamente atingidos pela decisão judicial. Reputo, pois, verificada a nulidade da sentença e do processo, impondo-se a anulação da sentença.

Isto posto, **VOTO PELO CONHECIMENTO E PROVIMENTO DO RECURSO**, determinando a anulação da sentença, para que seja observado o disposto no art. 47, Parágrafo único, do CPC, determinando-se a inclusão do entes autuantes no polo passivo, sob pena de extinção.

Sem custas e honorários, face ao provimento do recurso. ◆

SERVIDOR PÚBLICO. FÉRIAS NÃO GOZADAS. PROVA. PECÚNIA INDENIZATÓRIA. SE O SERVIDOR FEZ PROVA DE QUE NÃO USUFRUIU FÉRIAS, IMPÕE-SE O PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO, SOB PENA DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 7º, XVII, C/C ART. 39, §3º, DA CRFB. NORMA QUE LIMITA A DOIS PERÍODOS DE FÉRIAS CUMULÁVEIS, ENSEJANDO O DIREITO A REPARAÇÃO PELO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. CONHECIMENTO E PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. (TJRJ. PROCESSO: 0158679-42.2013.8.19.0001. JUIZ JOÃO FELIPE NUNES FERREIRA MOURÃO. JULGADO EM 11 DE OUTUBRO DE 2013)

---

## PRIMEIRA TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA

---

Trata-se de ação em que se postula o pagamento de valor indenizatório correspondente às férias relativas aos anos de 2003 até 2008 a título de ressarcimento por férias não gozadas.

Sentença julgando improcedente a pretensão por entender que o Autor, por não ter ingressado na inatividade, não faria jus à indenização pleiteada.

Recorreu o Autor, postulando a reforma da sentença, julgando procedente sua pretensão.

### **É o Relatório, passo ao V O T O.**

Conheço do recurso, eis que presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade.

A Administração Pública está regida pelo princípio da legalidade (Art. 37 da CRFB), segundo o qual a atuação do Administrador está limitada aquilo que a lei permite. Nesse sentido, quanto ao pagamento de remuneração a servidores públicos, incluindo-se vencimentos e vantagens, impõe-se a observância ao disposto nos Arts. 169, II, e, 37, X, ambos da CRFB, que determinam a existência de lei que estabeleça a remuneração do servidor.

Neste diapasão, o Estatuto dos Policiais Civis é o Decreto nº. 3.044/1980 e no que se refere às férias (Arts. 38 e 39) está em conformidade com a

CRFB. Já em relação à CERJ, o STF, na ADIN 227-9, declarou a inconstitucionalidade de parte do inciso XVII do Art. 77, exatamente no tocante à possibilidade de transformar período de férias não gozadas em indenização, retirando a eficácia dessa disposição. Logo sem produzir efeitos válidos, não há fundamento legal para a pretensão do Recorrido de transformação em pecúnia dos períodos de férias não usufruídos pelo servidor.

Ocorre que a pretensão deduzida não se funda no mencionado dispositivo, mas na indenização decorrente do corolário fundamental de Direito, segundo o qual é vedado o enriquecimento sem causa. Neste contexto, se a lei assegura ao servidor o gozo remunerado de férias, ainda que não haja efetiva prova de que o seu impedimento teria se dado a bem do serviço público, deve ser indenizado, sob pena de locupletamento sem causa, devendo ser observado o artigo 91 do Decreto nº. 2479/1979 à época em vigor, que restringe a cumulação de férias não gozadas a dois períodos. O comando legal que veda a acumulação de férias por mais de dois períodos não pode fundamentar o enriquecimento sem causa por parte da Administração, ou seja, apesar de ser vedada a acumulação, acaso esta ocorra por fato da Administração, é direito do servidor exigir o pagamento de indenização pelo trabalho desenvolvido. Esse é o entendimento do TJRJ:

“ADMINISTRATIVO. Servidor público. Férias não gozadas a critério da administração. Prova. Pecúnia indenizatória. 1- Pretensão a verba indenizatória em decorrência de férias não gozadas. Se a servidora fez prova de que não usufruiu férias por vontade da administração pública (art. 333 I do CPC), impõe-se o pagamento da indenização, sob pena de enriquecimento ilícito. Direito amparado no art. 7º inciso XVII c/c art. 39 § 3º da Constituição da República. Precedentes da Câmara. 2- Sentença mantida em reexame necessário. Apelação com seguimento negado pela relatora, na forma do art. 557 do CPC.” (TJRJ - 0187050-55.2009.8.19.0001 APELACAO - 1ª Ementa, DES. ZELIA MARIA MACHADO Julgamento: 31/03/2011 - QUINTA CAMARA CIVEL) “APELAÇÃO CÍVEL - DECISÃO MONOCRÁTICA INSPE- TOR DE POLÍCIA - FÉRIAS NÃO GOZADAS E NÃO REMUNERA- DAS AUSÊNCIA DE LEGISLAÇÃO PREVENDO INDENIZAÇÃO

QUE NÃO TEM O CONDÃO DE SUPRIMIR O ALUDIDO DIREITO QUANDO NÃO GOZADAS AS FÉRIAS UTILIZAÇÃO DA FORÇA DE TRABALHO DURANTE AS FÉRIAS PRÁTICA QUE IMPLICA EM ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA EM FAVOR DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO (CPC, 557, CAPUT). (TJRJ - 0142690-69.2008.8.19.0001 APELAÇÃO - 1ª Ementa, DES. MARIO GUIMARAES NETO Julgamento: 29/03/2011 - DECIMA SEGUNDA CAMARA CIVEL) “DIREITO ADMINISTRATIVO - POLICIAL CIVIL. FÉRIAS NÃO GOZADAS. INDENIZAÇÃO. CABIMENTO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1 - Apelado que objetiva indenização por férias não gozadas, por necessidade do serviço, referentes aos exercícios de 2003 a 2008. 2 - A hipótese em questão visa indenizar o servidor, tendo em vista a indisponibilidade de direito constitucionalmente assegurado, não sendo o caso anteriormente previsto no artigo 77 da C.E., já que a conveniência não foi do servidor. Precedentes deste Tribunal e do STJ.3 - A utilização da força de trabalho no período de férias sem a devida remuneração redundaria em enriquecimento ilícito do Estado.4 - Desprovimento do recurso.” (TJRJ - 0280557-70.2009.8.19.0001 APELAÇÃO - 1ª Ementa, DES. JACQUELINE MONTENEGRO Julgamento: 01/02/2011 - DECIMA QUINTA CÂMARA CÍVEL)

Esta Turma Recursal também já firmou entendimento neste sentido, conforme se pode deduzir, dentre outros, do processo nº 0046251-88.2011.8.19.0001. Também não tem pertinência o argumento de que tal direito somente seria devido após a passagem do servidor para a inatividade, a uma, porque poderia este termo nem chega a se estabelecer e, a duas, porque a própria legislação dos servidores públicos estaduais impede a cumulação de mais de dois períodos de férias, conforme se extrai do artigo 91 do Decreto nº. 2479/1979, a três, porque se tratando de servidor público voltado para segurança pública, a prática indica que é realmente rara a possibilidade de gozo de dois períodos de férias no mesmo ano. Por esse mesmo motivo, não há de se exigir do servidor a comprovação da negativa do gozo das férias, pois o descumprimento da lei pela Administração cria uma presunção em favor do servidor.

Vale destacar que a tese defensiva confunde o nascimento do direito, o qual se dá com o somatório de três elementos fundamentais, objeto decorrente da previsão legal, a relação jurídica e o sujeito; com a pretensão. Esclarece o Professor Caio Mário da Silva Pereira (Instituições de Direito Civil, pág. 27, Forense, 10 ed.):

“Não nos parece, porém, que a ação seja um elemento essencial integrante do conceito abstrato do direito subjetivo. É certo que a coercibilidade, ou faculdade de mobilizar a força estatal para a efetivação do direito, é indispensável à sua existência. Mas a ação não se integra na etiologia do poder de vontade do sujeito aparecendo como elemento externo, alheio, pois, à estrutura do direito subjetivo. (.) O direito subjetivo pode nascer, viver e extinguir-se sem que a sua negação proporcione ao titular a invocação da coercibilidade.”

Chiovenda, em seu célebre trabalho de classificação da natureza dos direitos, logrou discernir o surgimento do direito do surgimento da pretensão. Equivocada, portanto, a compreensão do Recorrido ao sustentar que o direito não existe porquanto ainda não iniciado o prazo prescricional.

De igual sorte, não lhe favorece o novo raciocínio, de que houve a criação de direito imprescritível, vez que assente o entendimento de que o direito indenizatório em questão tem por termo inicial o fim do vínculo com a Administração. Não é incomum a hipótese em que o termo inicial da prescrição não coincide com o momento exato da lesão, protraindo-se no tempo em virtude do vínculo existente entre as partes (Súmula 85 do STJ).

A presente hipótese se insere, portanto, na previsão contida no art. 199, II, do CC. No entanto, há que se destacar que, diante da norma acima referida, que restringe a dois períodos de férias a possibilidade de cumulação, lícita esta em relação aos dois últimos anos postulados pelo ora Recorrente, motivo pelo qual o mesmo não faz jus à indenização em relação aos períodos dos anos de 2007 e 2008. Relativamente ao valor da indenização, o mesmo deve corresponder à remuneração percebida pelo servidor

à época do ajuizamento, excluídas as verbas eventuais percebidas, notadamente Auxílio alimentação, Auxílio Transporte e Gratif. Delegacia Legal.

Por fim, tratando-se de indenização pelo não deferimento do gozo das férias a que tinha direito o Recorrente, não há que se falar em retenção do imposto de renda ou mesmo de incidência da contribuição previdenciária.

Diante do exposto, VOTO pelo **CONHECIMENTO E PARCIAL PROVIMENTO** do recurso, reformando a sentença recorrida, a fim de condenar o Estado a pagar ao Recorrente o valor de R\$ 15.458,72, monetariamente corrigido desde o ajuizamento, e acrescido de juros legais desde a citação, no percentual de 0,5% ao mês, sem a incidência de contribuição previdenciária ou de retenção de imposto de renda. Sem custas e honorários tendo em vista ter sido dado provimento ao Recurso.

Oficie-se ao Departamento Pessoal, a fim de que seja averbada a indenização de tais períodos, acarretando a impossibilidade de futura fruição ou mesmo conversão em pecúnia. ◆

CONCURSO PÚBLICO AO CARGO DE SOLDADO DA PMERJ. ATO ADMINISTRATIVO QUE CONCLUIU PELA EXCLUSÃO DO CANDIDATO POR TER RESPONDIDO A ATO INFRACIONAL, FATO QUE FOI OMITIDO DA BANCA EXAMINADORA. SENTENÇA ANULANDO O ATO ADMINISTRATIVO. É DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA A ANÁLISE DE FATOS PRETÉRITOS QUE IMPORTEM EM INCOMPATIBILIDADE AO CARGO ALMEJADO. ATO ADMINISTRATIVO QUE SE ENCONTRA FUNDAMENTADO E HÍGIDO. SENTENÇA QUE SE REFORMA. RECURSO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO CONHECIDO E ACOLHIDO EM PARTE. (TJRJ. PROCESSO: 0056514-14.2013.8.19.0001. JUIZ MARCELO MONDEGO DE CARVALHO LIMA. JULGADO EM 27 DE SETEMBRO DE 2013)

---

## PRIMEIRA TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA

---

Trata-se de ação de procedimento especial, com fulcro na Lei no 12.153/2009, objetivando o Recorrente, o ESTADO DO RIO DE JANEIRO, em primeiro lugar:

1) a anulação da sentença para que sejam citados os litisconsortes necessários, considerando que a pretensão autoral acarretará alteração na ordem de classificação na prova para soldado da PMERJ, ou;

2) se assim não entender o julgador, seja reformada a sentença para excluir o Recorrido do certame, sob o fundamento de que este, quando ainda menor de idade, praticou ato infracional, sendo-lhe imputada a penalidade de advertência.

Sentença de procedência às fls. 199/200, fundamentando que a Administração Pública não observou os princípios da legalidade e razoabilidade, considerando que, apesar de ter respondido o Recorrido a ato infracional, não possui qualquer outra anotação criminal em sua folha. Além disso, com a exclusão do Recorrido no certame, estar-se-ia negando a possibilidade de sua ressocialização.

Não foram apresentadas contrarrazões, na forma da certidão de fls. 234.

## É o relatório, passo ao VOTO.

Cuida-se de Recurso manejado pelo ESTADO DO RIO DE JANEIRO para rediscutir preliminar e o mérito da questão. Afasta-se a alegação do Recorrente no que pertine à necessidade de integrar o polo passivo os demais candidatos do concurso, por três motivos:

a) eventual nulidade do ato administrativo consistente na exclusão do Recorrido no certame apenas o recolocaria na posição de que jamais deveria ter saído;

b) é incabível aos demais candidatos discutirem a atuação correta ou não da comissão do concurso; e,

c) em se admitindo o litisconsórcio, haveria grande tumulto processual.

No mérito, entendo que assiste razão ao Estado. O Recorrido, candidato ao honroso cargo de Soldado da PMERJ, prestou declaração inverídica no sentido de não ter omitido dados de sua vida pregressa. Daí, o primeiro erro do Recorrido. Nesse ponto, o autor deixou de informar que fora apreendido, por duas vezes, quando ainda era adolescente, a saber:

1) a primeira vez, pela prática de ato infracional tipificado como Porte de Arma, na forma do art. 10, da Lei no 9.437/97; e,

2) a segunda, pela Associação para o Tráfico e Porte Ilegal de Arma de Fogo, na forma do art. 10, § 30, incisos I e II, da Lei no 9.437/97, conforme Registros de Ocorrência nº 030-05189/2003, e nº 023-07549/2005, e processos judiciais nº 48.123/03 e 2005.711.003644-2, respectivamente. Em ambos os procedimentos, foram comprovadas a autoria e materialidade do ato infracional, sendo aplicada medida socioeducativa de Advertência, tal como comprovam os documentos de fls. 19 e seguintes dos autos.

No caso, o Edital do concurso, em seus itens 4.7 e 4.8, determina que o candidato não poderá ter praticado atos qualificados em Lei ou Regulamentos como incompatíveis com a honorabilidade e o pundonor policial militar. Inexiste a necessidade, quando do exame social, de possuir o candidato antecedentes criminais para embasar sua exclusão do certame. Trata a hipótese de ato administrativo que goza de presunção de legalidade e

veracidade. Por fim, o fato de ter sido excluído o Recorrido do certame não lhe impede a ressocialização, até porque não há condenação criminal, mas apenas resulta sua incompatibilidade ao cargo almejado.

Isto posto, **VOTO PELO CONHECIMENTO E PROVIMENTO DO RECURSO**, para reformar a sentença e JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO. Sem custas processuais ou honorários advocatícios.

Rio de Janeiro, 20 de setembro de 2013.

**MARCELO MONDEGO DE CARVALHO LIMA**

*JUIZ DE DIREITO*

DEMORA NO RECOLHIMENTO DE MANDADO DE PRISÃO APÓS A EX-TINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRISÃO INDEVIDA DO AUTOR. MANU-TENÇÃO NO CÁRCERE AO LONGO DE 11 DIAS. RECONHECIMENTO DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO QUE SE IMPÕE. DANO MORAL CONFIGURADO. AUSÊNCIA DE PROVA DA OCORRÊNCIA DE DANO MATERIAL. CONHECIMENTO E PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. (TJRJ. PROCESSO: 0475874-98.2012.8.19.0001. JUIZ JOÃO FELIPE NU-NES FERREIRA MOURÃO. JULGADO EM 13 DE SETEMBRO DE 2013)

---

## PRIMEIRA TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA

---

Trata-se de ação através da qual o Autor postula a condenação do Es-tado ao pagamento de indenização por danos materiais e morais em virtu-de de ter sido preso em 28.04.2012, sendo mantido custodiado ao longo de 11 dias em razão da falta de recolhimento de mandado de prisão expedido, muito embora sua punibilidade tenha sido extinta em 02.04.2012.

Regularmente citado, o Estado aduz não possuir responsabilidade sob o argumento de que teria sido o próprio Autor quem dera causa ao se evadir da unidade onde cumpria pena por tráfico ilícito de entorpecentes, motivo pelo qual teria sido expedido novo mandado de prisão, o qual res-tou cumprido, dando ensejo a presente demanda.

Sentença proferida julgando improcedente o pedido, acolhendo as alegações defensivas e acrescentando não ter havido tempo razoável para o recolhimento dos mandados de prisão expedidos em função da evasão já citada.

Recorreu o Autor, postulando a reforma da sentença, julgando pro-cedente sua pretensão.

### **É o Relatório, passo ao V O T O.**

Conheço do recurso, eis que presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade. Trata-se de ação através da qual o Autor postula a condenação do Estado ao pagamento de indenização por danos

materiais e morais em virtude de ter sido preso em 28.04.2012, sendo mantido custodiado ao longo de 11 dias em razão da falta de recolhimento de mandado de prisão expedido, muito embora sua punibilidade tenha sido extinta em 02.04.2012.

Incontroversos os fatos aduzidos nos autos, em especial que o Autor restou preso em 28.04.2012, muito embora tenha tido sua punibilidade extinta em 02.04.2012, somente sendo colocado em liberdade em 09.05.2012. Também resta demonstrado que a sentença que declarou extinta a punibilidade determinou de forma expressa o recolhimento dos mandados de prisão expedidos (fls. 22), determinação esta que não foi devidamente cumprida, dando causa ao dano sofrido pelo Autor, que permaneceu indevidamente preso ao longo de 11 dias.

Com a devida vênia ao ilustre magistrado sentenciante, não se pode entender como razoável a demora de mais de 25 dias para o devido cumprimento de decisão judicial relativa ao recolhimento de mandado de prisão expedido, sendo certo que o bem jurídico tutelado, qual seja, a liberdade, pressupõe que a obrigação teria que ser cumprida de imediato, nem um ou dois dias após em razão do evidente risco de cerceamento a um direito fundamental do indivíduo. Diga-se, por fim, não haver que se cogitar de culpa ou dolo por parte do ente estatal, tendo em vista o disposto no art. 37, §6º, da CR, que impõe a responsabilidade civil objetiva do Estado.

Assim, impõe-se reconhecer a ocorrência de inequívoco dano moral, tendo em vista que o Autor foi mantido preso de forma indevida, fato este que lhe causou indubitável angústia, ansiedade e sentimento de total impotência ante o fato de já ter tido sua punibilidade extinta, sendo privado de sua liberdade e, em consequência, da companhia de seus familiares e amigos, além de sujeito a todos os já notórios malefícios do cárcere ao longo de 11 dias.

No que concerne ao arbitramento do dano moral, na busca em fixar um valor que seja suficiente para reparar o dano de forma mais completa possível, sem importar em enriquecimento sem causa por parte do ofendido, deve o *quantum debeatur* ser fixado de forma proporcional, moderada, razoável, compatível com a reprovabilidade da conduta ilícita, a intensida-

de e duração do sofrimento experimentado, a capacidade econômica do causador do dano e as condições sociais, dentre outras circunstâncias relevantes. Portanto, levando em consideração, primordialmente, a reprovabilidade da conduta do Réu e as nefastas consequências trazidas ao Autor já acima mencionadas, fixo o valor da indenização por danos morais em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Improcede, no entanto, o pleito de indenização por dano material na medida em que inexistente nos autos uma única prova que demonstre a ocorrência do referido dano, pressuposto fundamental para a configuração da responsabilidade civil do Estado.

Diante do exposto, VOTO pelo **CONHECIMENTO E PROVIMENTO PARCIAL** do recurso, reformando a sentença recorrida a fim de condenar o Estado a pagar ao Recorrente o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com juros de mora no percentual de 0,5% ao mês e correção monetária, tudo a partir desta sessão de julgamento.

Sem custas e honorários advocatícios, tendo sido dado provimento ao Recurso. ◆

APREENSÃO DE VEÍCULO POR TRANSPORTE IRREGULAR DE PASSAGEIROS. DEMONSTRAÇÃO NOS AUTOS DE QUE O MESMO SERVA A TERCEIRO PARA O TRANSPORTE DE PEÇAS E EQUIPAMENTOS. AUSÊNCIA DE INFRAÇÃO. INSUBSISTÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO. DANO MORAL CONFIGURADO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS EM RAZÃO DA MULTA APLICADA, DIÁRIAS E REBOQUE. PARCIAL PROVIMENTO. REFORMA DA SENTENÇA. (TJRJ. PROCESSO: 0081970-63.2013.8.19.0001. JUIZ JOÃO FELIPE NUNES FERREIRA MOURÃO. JULGADO EM 30 DE AGOSTO DE 2013)

---

## PRIMEIRA TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA

---

Cuida-se de Recurso manejado por X contra a sentença de improcedência proferida. Como razão de recorrer, reitera os argumentos já expostos em sua petição inicial, notadamente ser o auto de infração nulo por não conter a devida descrição da infração, além de afirmar não ter havido a prática da mesma, asseverando ainda que a medida adequada não seria a apreensão do bem, mas sim sua mera detenção.

É o breve relatório, passo ao Voto

A sentença atacada merece, de fato, reforma. Muito embora não se vislumbre a ocorrência de nulidade do auto de infração, o qual sequer foi acostado aos autos, fazendo o Autor menção à guia de recolhimento do veículo para afirmar não ter havido a devida descrição da infração cometida, pelo que tal vício não pode ser acolhido, há que se reconhecer que a infração, realmente, não ocorreu.

Conforme restou cabalmente demonstrado nos autos através da juntada de fotos e declarações por parte do Autor, no momento da apreensão, o veículo encontrava-se locado à sociedade empresarial Y, que prestava serviços à CEDAE, transportando considerável quantidade de peças e equipamentos. Assim, há que se afastar a presunção de legitimidade do ato administrativo questionado, na medida em que ausente a infração de trânsito, devendo em consequência reconhecer o direito do Autor não só

de ser restituído pelos valores cobrados do mesmo com o fim de liberar o veículo, como também de ser compensado pelos danos morais sofridos.

Nunca é demais destacar que o evento, por óbvio, trouxe constrangimento moral ao Autor, que se viu injustamente tolhido do uso de seu veículo, embora nenhuma infração que justificasse a apreensão do mesmo tenha sido cometida pelo condutor do mesmo. Assim, considerando que a apreensão se deu ao longo de apenas um dia, entendo razoável arbitrar o valor da indenização em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Nunca é demais destacar a inaplicabilidade do CDC em relação ao DETRO, que age em razão de seu poder de polícia, inexistindo relação de consumo, pelo que não há que se falar em restituição na forma dobrada como pretendido. Quanto aos juros, deixo de aplicar a alteração promovida pelo art. 5º da Lei 11.960/2009 em razão da declaração de sua inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADIs 4357/DF e 4425/DF, aplicando em consequência a redação anterior do art. 1º F, da Lei 9494/97, que estabelece juros de mora no percentual de 0,5% ao mês, sem prejuízo da correção monetária devida.

Isto posto, voto no sentido de **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO**, reformando a sentença para condenar o DETRO:

a) a restituir ao Autor o valor de R\$ 2.746,08, monetariamente corrigido desde o pagamento realizado (07.01.2013) e acrescido de juros legais de 0,5% ao mês desde a citação.

b) a pagar ao Autor o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a título de compensação por danos morais, monetariamente corrigido e acrescido de juros legais de 0,5% ao mês, tudo desde a data da presente sessão.

Sem custas e honorários. Comunique-se e l. ◆

CONCURSO PÚBLICO. REPROVAÇÃO EM EXAME FÍSICO. ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADES NA PISTA, QUE TERIAM LEVADO O AUTOR A ACIDENTAR-SE. DESNECESSIDADE DE PROVA COMPLEXA PARA INSTRUÇÃO DO FEITO. SUFICIÊNCIA DO DVD QUE CONTÉM AS IMAGENS DA REALIZAÇÃO DO TESTE. EVENTOS QUE PODEM SER OBSERVADOS SEM INTERVENÇÃO PERICIAL. SENTENÇA QUE SE ANULA, DETERMINADO O PROSSEGUIMENTO DO FEITO. (TJRJ. PROCESSO: 0170038-86.2013.8.19.0001. JUIZ LUIZ FERNANDO DE ANDRADE PINTO. JULGADO EM 30 DE AGOSTO DE 2013)

---

## PRIMEIRA TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA

---

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Recurso Inominado nº 0170038-86.2012.8.19.0001, em que é recorrente X e recorrido o Estado do Rio de Janeiro.

ACORDAM os Juízes que compõem a Primeira Turma Recursal Fazendária por UNANIMIDADE de votos, em anular a sentença, determinado o prosseguimento do feito, nos termos do voto do relator.

### RELATÓRIO

Cuida-se de anulatória de ato administrativo, em que pretende o autor reverter sua exclusão de certame, tendo em vista que não teria logrado êxito na prova física, em virtude de um buraco na pista de corrida, no qual acidentou-se.

O feito foi extinto sem julgamento de mérito ao argumento de que desafiaria instrução probatória incompatível com o rito conciso dos Juizados Especiais, nomeadamente, a necessidade de prova pericial.

Recorreu o autor sustentando que o Juízo da 2ª Vara de Fazenda Pública da Capital já havia extinguido ação idêntica entendendo pela desnecessidade de prova pericial, pelo que seria competente o juizado fazendário. Daí que deveria ter-se suscitado o conflito negativo de competência.

Assevera, no mais, ser despicienda a prova técnica, insistindo que o único elemento relevante é um DVD com a gravação do teste físico.

É o relatório.

### VOTO

Conheço do recurso, eis que presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade. Não compraz o argumento segundo o qual deveria ter-se suscitado conflito negativo de competência. A uma, porque o princípio *Kompetenz-kompetenz*, pelo qual os órgãos jurisdicionais são competentes para syndicar sobre sua própria competência, não acomete os juizados especiais. Assim, não estão estes juízos de alçada autorizados a manejar instrumentos de controle de jurisdição, de modo que não lhes resta outra alternativa senão a extinção de feitos cujo processamento escapa à sua abrangência. A duas, porque, em verdade, não há motivo para o reenvio a outro juízo. De fato, o resgate das circunstâncias fáticas da demanda prescinde de prova técnica, bastando a reprodução do DVD que contém as imagens do teste físico. A mecânica dos fatos, tal qual narrada, engendra fatos de fácil observação que, por certo, não precisam de comprovação pericial. A existência de irregularidade ou buraco na via, bem como a queda do autor, podem ser percebidas pelo expectador destreinado, a olho nu.

De todo modo, a causa de pedir não é inédita e já foi enfrentada pela jurisprudência deste Eg. Conselho Recursal que concatenou a seguinte posição:

*Concurso Público. Designação de nova data para realização do exame físico, bem como invalidação do ato de exclusão. Sentença de extinção do processo sem julgamento de mérito pela causa não se enquadrar no conceito de menor complexidade, prolatada de plano. Desnecessidade de apurar o estado físico do autor para o deslinde da causa. Análise que pode ser feita por provas documentais e pela observância do disposto no edital do certame. Competência dos Juizados Fazendários confir-*

*mada. Recurso que deve ser conhecido e provido para anular a sentença e determinar a remessa dos autos ao Juizado Especial Fazendário que julgou originariamente o feito para prosseguimento e julgamento. Sem condenação em verbas de sucumbência. (0436330-06.2012.8.19.0001 Juiz Rel. Luiz Henrique Marques - Julgado em: 05/07/2013)*

Daí ressaí a diminuta complexidade da causa cuja conjuntura fática poderá ser esmiuçada sem esforço probatório mais ousado, levando-se em conta o aparato dos Juizados Especiais.

Diante do exposto, **VOTO pela ANULAÇÃO** da sentença, determinado o prosseguimento do feito em primeira instância.

Rio de Janeiro, 30 de Agosto de 2013.

**LUIZ FERNANDO DE ANDRADE PINTO**

*JUIZ DE DIREITO*

PENSÃO PROVISÓRIA CANCELADA. PEDIDO DE HABILITAÇÃO A PENSÃO DEFINITIVA. PROVIMENTO. (TJRJ. PROCESSO: 0469790-81.2012.8.19.0001. JUÍZA SIMONE LOPES DA COSTA. JULGADO EM 30 DE AGOSTO DE 2013)

---

## PRIMEIRA TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA

---

Trata-se de Recurso Inominado interposto por X, em que pretende restabelecimento do pagamento da pensão, bem como condenação dos réus ao pagamento de R\$ 9.520,00 (nove mil, quinhentos e vinte reais) referentes às pensões vencidas até a data da propositura da ação. Afirma que o ex-servidor, seu cônjuge, faleceu em 17/04/2007. Sentença (fls. 41/42) julgando improcedente o pedido, sob o argumento de que a parte autora não ingressou com o pedido definitivo junto ao Rioprevidência.

Recurso Inominado no qual pleiteia reforma da sentença para condenar os recorridos ao restabelecimento do pagamento da pensão, bem como pagamento R\$ 9.520,00 (nove mil, quinhentos e vinte reais).

Contrarrazões de fls. 101/107 pugnando pela manutenção da sentença.

É o relatório. Passo a decidir.

O réu Rioprevidência é parte legítima a figurar no polo passivo, uma vez que documento de fls. 93 prova que é quem efetua o pagamento à parte autora. O réu Estado do Rio de Janeiro é parte legítima para figurar no polo passivo, pois foi a este que a parte autora pleiteou a pensão definitiva. Preliminar que se supera.

No mérito, a sentença julgou improcedente, nos termos do artigo 13 da Lei Estadual n. 2.206/93, que dispõe o seguinte:

*Art. 13 - A remuneração percebida pelo policial militar e pelo bombeiro militar continuará a ser paga, em caso de seu falecimento, a seus beneficiários habilitados até a data do requerimento da pensão, que deverá ser protocolizado, no máximo, em 30 (trinta) dias do óbito e, decorrido este prazo sem a ini-*

*ciativa do interessado, aquele pagamento será imediatamente susgado. Parágrafo Único - Até a conclusão do processo referente à pensão a que se refere este artigo, a PMERJ e o CBERJ pagarão aos beneficiários habilitados, provisoriamente, os valores correspondentes à pensão, ressarcíveis imediatamente a seus respectivos cofres, através de automático desconto procedido pelo IPERJ, quando da implantação do pagamento da pensão.*

Ou seja, pautada na ausência de demonstração do ingresso com requerimento administrativo junto ao RIOPREVIDENCIA para recebimento da pensão previdenciária definitiva. Entretanto, as informações prestadas pela própria autora na exordial dão conta de que a suspensão ocorreu em razão da transição da pensão de caráter provisório para definitiva, na própria via administrativa.

Entretanto, se vê claramente nos documentos de fls. 15/17 em que a parte autora requereu a pensão definitiva em 02/05/2007 (processo administrativo E-01/704061/2007) e, diante da presunção legal de dependência econômica do cônjuge a mesma deve ser deferida, nos termos do artigo supra. Com acerto, merece a recorrente o recebimento de valores que deveria ter recebido (pensões vencidas até a data da propositura da ação) no montante de R\$ 9.520,00 (nove mil, quinhentos e vinte reais), bem como ao pagamento das pensões vencidas após o ingresso da demanda, cuja planilha deverá ser oferecida pelo recorrente, acrescidos de correção monetária a contar do trânsito em julgado e monetariamente corrigido e acrescido de juros legais de acordo com o índice da caderneta de poupança a contar da citação.

Pelo exposto, VOTO PELO CONHECIMENTO E PROVIMENTO DO RECURSO, reformando a sentença recorrida a fim de condenar o Estado a pagar ao recorrente o valor de 9.520,00 (nove mil, quinhentos e vinte reais), bem como ao pagamento das pensões vencidas após o ingresso da demanda, cuja planilha deverá ser oferecida pelo recorrente, acrescidos de correção monetária a contar do trânsito em julgado e monetariamente

corrigido e acrescido de juros legais de acordo com o índice da caderneta de poupança a contar da citação.

Condeno o recorrido a restabelecerem o pagamento da pensão nos termos do processo administrativo número E-01/704061/2007. Sem custas, diante da gratuidade de justiça deferida ao recorrido.

Condeno o recorrido ao pagamento de honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% sobre o valor atribuído à causa, observando-se o disposto no art. 12 da Lei 1060/50. ◆

RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA. APREENSÃO DE VEÍCULO. SENTENÇA QUE SE ATÉM À RESPONSABILIDADE DE DOIS DOS TRÊS RÉUS. A CUMULAÇÃO SUBJETIVA DE DEMANDAS PRESSUPÕE O PRONUNCIAMENTO SOBRE TODOS OS INTEGRANTES DO POLO PASSIVO, SOBRETUDO QUANDO A CAUSA DE PEDIR RELATIVA A CADA UM DELAS É DIFERENTE. OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO *CITRA PETITA*. NULIDADE. JULGAMENTO DE MÉRITO COM BASE NA TEORIA DA CAUSA MADURA. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE, POR ANALOGIA, DO ARTIGO 515, § 3º. PRECEDENTES DO COL. STJ. ANULAÇÃO DA SENTENÇA, DETERMINANDO-SE QUE OUTRA SEJA PROLATADA EM SEU LUGAR. RECURSO QUE FICA PREJUDICADO. (TJRJ. PROCESSO: 0034757-61.2013.8.19.0001. JUIZ LUIZ FERNANDO DE ANDRADE PINTO. JULGADO EM 30 DE AGOSTO DE 2013)

---

## TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA

---

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Recurso Inominado nº 0034757-61.2013.8.19.0001, em que são recorrentes o Estado do Rio de Janeiro e o Departamento de Trânsito do Estado do Rio de Janeiro e recorridos X e Y.

ACORDAM os Juízes que compõem a Primeira Turma Recursal Fazendária em, por UNANIMIDADE de votos, em anular a sentença, por *citra petita*, nos termos do voto do relator.

### RELATÓRIO

Cuida-se de pretensão indenizatória moral e material. Narram os autos que, no dia 28 de novembro de 2011, teria o primeiro autor sido interpelado por policial militar do Estado do Rio de Janeiro que, mesmo tendo sido avisado que o carro era registrado em outro estado (Minas Gerais) com calendário de licenciamento diferenciado, apreendeu o veículo nos termos do artigo 230, V do C.T.B.

O juízo de origem entendeu pela procedência parcial dos pedidos, reconhecendo que a Resolução Contran 110 prevê até o final de novembro de que seria o trigésimo dia o último útil para obtenção do CRLV. Em consequência, condenou o Estado do Rio de Janeiro e o Departamento de Trânsito do Rio de Janeiro ao pagamento de R\$ 3.000,00 (três mil reais), a título de indenização extrapatrimonial, acrescidos de R\$ 940,00 (novecentos e quarenta reais) por danos materiais.

Recorreram o Estado do Rio de Janeiro e seu Departamento de Trânsito para exibir a tela do sítio do Detran de Minas Gerais em que se programa para o final de setembro o fim do período de emissão dos certificados de licenciamento.

É o relatório.

### VOTO

Conheço do recurso, eis que presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade.

De fato, está-se defronte à sentença *citra petita*, que não exauriu a pretensão instrumentalizada na exordial. O cotejo entre o artigo 128 e 461, ambos do Código de Processo Civil, leva à teoria da correlação ou da congruência, segundo a qual o juiz está obrigado a se pronunciar sobre todos os pedidos formulados na inicial, em sua precisa medida.

*In casu*, embora tenha sido composta, já na exordial, cumulação subjetiva de demandas, a d. julgadora *a quo* deteve-se a analisar a responsabilidade com relação aos dois primeiros réus. Por mais que a própria magistrada tenha, ao início do processo (fls.41), mandado cadastrar no sistema a ré Z, sobre sua imputação restou silente na sentença, seja no relatório ou na fundamentação.

Sobre a hipótese processual, esclarece a jurisprudência:

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL POR ATO ILÍCITO OBJETIVANDO REPARAÇÃO POR DANO MA-

TERIAL E MORAL MOVIDA EM FACE DA EMPRESA DE ÔNIBUS E DO MOTORISTA DO COLETIVO. ATROPELAMENTO DO MARIDO DA AUTORA. DENÚNCIAÇÃO À LIDE DA EMPRESA SEGURADORA. NA SENTENÇA GUERREADA, O MM JUÍZO A QUO JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE A DEMANDA PRINCIPAL E PROCEDENTE A LIDE SECUNDÁRIA, CONDENANDO UNICAMENTE A 1ª RÉ AO PAGAMENTO A PARTE AUTORA DE INDENIZAÇÃO A TÍTULO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS, NÃO HAVENDO PRONUNCIAMENTO DO I. MAGISTRADO SENTENCIANTE, COM RELAÇÃO AOS PEDIDOS FORMULADOS EM RELAÇÃO AO 2º RÉU. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL INCOMPLETA. EXISTÊNCIA DE JULGAMENTO CITRA PETITA, IMPLICANDO, POR CONSEQUENTE, NA ANULAÇÃO DA SENTENÇA DESSE MODO PROLATADA, FACE A VIOLAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 458, III E 459, PRIMEIRA PARTE, AMBOS DO CPC. INAPLICÁVEL À HIPÓTESE O PERMISSIVO CONTIDO NO ART. 515, § 3º DO CPC, SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA, DE OFÍCIO, QUE SE IMPÕEM TRATANDO-SE DE MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA, PARA QUE SEJAM APRECIADOS E JULGADOS OS PEDIDOS FORMULADOS EM FACE DE TODOS OS RÉUS. PREJUDICADA A ANÁLISE MERITÓRIA DOS RECURSOS DE APELAÇÃO INTERPOSTOS PELA AUTORA E EMPRESA SEGURADORA DENUNCIADA.” (0081093-95.2005.8.19.0004 (2007.001.65484)-Des. Rel. Siro Darlan- Décima Segunda Câmara Cível- Julgado em: 26/02//2008)

Não se vá dizer, aliás, que os argumentos ideados para a condenação dos dois primeiros réus podem ser transpostos para a situação da prestadora de serviços, cujos fundamentos de responsabilidade civil obedecem a lógica completamente peculiar. De todo modo, o fato de não haver quicá menção a ela em todo o *decisum*, nem mesmo no relatório, já arremata o ponto de que a sentença a ela não se estende.

Delineia-se, assim, a hipótese de sentença *citra petita*, em afronta ao princípio da congruência, eivando de nulidade insanável o *decisum* ora entelado. Diante deste vício, fica obstado o julgamento de mérito para col-

matar a lacuna, uma vez que não se aplica à espécie, por analogia, o permissivo do artigo 515, § 3º do código de ritos.

É este o entendimento jurisprudencial da Corte Superior de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL. CAUSA DE PEDIR. NÃO ANALISADA. SENTENÇA CITRA PETITA. POSSIBILIDADE DE ANULAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO. 1. O juízo de origem examinou apenas uma das duas causas de pedir aduzidas na inicial, o que representaria ofensa aos artigos 128 e 460 ambos do CPC, conforme concluiu o colegiado de origem. 2. A decisão recorrida está harmoniosa com o entendimento desta Corte, segundo o qual, em caso de sentença citra petita, o Tribunal deve anulá-la, determinando que uma outra seja proferida. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido”. (AgRg no AREsp 166848 / PB- Min. Rel. Castro Meira- Segunda Turma- Julgado em: 26/02/2013).

Daí que se impõe a anulação da sentença para que seja prolatada outra, perscrutando todos os pedidos formulados na inicial.

Diante do exposto, VOTO pela ANULAÇÃO da sentença, por citra petita, para que seja prolatada outra em seu lugar, restando prejudicado o recurso.

Rio de Janeiro, 30 de agosto de 2013.

**LUIZ FERNANDO DE ANDRADE PINTO**

JUIZ DE DIREITO

EX-PRESIDIÁRIO. TRABALHO PRESTADO INTRAMUROS. DIREITO A CONTRAPRESTAÇÃO. LEGITIMIDADE DO ESTADO. PRESCRIÇÃO QUE SE CONTA DA COLOCAÇÃO EM LIBERDADE DO APENADO, QUANDO É POSSÍVEL O LEVANTAMENTO DA IMPORTÂNCIA. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO RECURSO. (TJRJ. PROCESSO: 0103154-75.2013.8.19.0001. JUIZ JOÃO FELIPE NUNES FERREIRA MOURÃO. JULGADO EM 16 DE AGOSTO DE 2013)

---

## PRIMEIRA TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA

---

Trata-se de ação em que o recorrido postula a condenação do recorrente ao pagamento do crédito relativo às atividades laborativas prestadas entre agosto/2006 e janeiro/2007 na Cadeia Pública de Magé.

Sustenta ter permanecido custodiado em tal unidade, trabalhando na lavanderia durante o referido período, sendo que o Demandado não teria efetuado o pagamento relativo ao trabalho executado. Sentença julgando procedente a pretensão para condenar o Réu, ora recorrente, a “pagar ao autor a remuneração devida pela atividade laborativa desenvolvida intramuros do período de agosto de 2006 a janeiro de 2007, no importe de R\$ 551,28, devendo ser corrigidos monetariamente, a contar de cada vencimento, acrescidos de juros legais de 0,5% ao mês a contar da citação, nos termos do que dispõe o art. 1º F da Lei 9.494/97, e alterações introduzidas pela Lei 11.960/09.”

Recorreu o Estado do Rio de Janeiro arguindo sua ilegitimidade eis que caberia à Fundação X a responsabilidade para gerir e promover o trabalho remunerado.

Argui ainda a prescrição da pretensão. No mérito, aduz não haver prova acerca da existência dos valores pretensamente devidos.

### **É o Relatório, passo ao VOTO**

Conheço do recurso, eis que presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade.

Inicialmente, rejeito a preliminar de ilegitimidade, eis que cabe ao Réu a administração das unidades penitenciárias e pagamento da atividade laborativa exercida pelos detentos. Rejeito também a alegação de prescrição considerando que o Demandante somente foi colocado em liberdade em fevereiro de 2009, ocasião em que lhe foi concedida a liberdade condicional, sendo certo que, conforme dispõe o art. 29, § 2º, da Lei 7.210/84 (LEP) e o art. 1º, § 3º, da Lei 4.984/2007, o produto da remuneração somente pode ser liberado ao apenado quando o mesmo é colocado em liberdade.

Assim, considerando que o pagamento deveria ter sido efetuado em fevereiro de 2009 e o Autor ajuizou a presente demanda em 27 de março de 2013, portanto antes do decurso do prazo quinquenal aplicável à Fazenda Pública diante do que dispõe o D. 20.910/32 e o Princípio da Especialidade, não há que se falar em prescrição da pretensão autoral. Nesse sentido, a jurisprudência. Confira-se:

“PRESIDIÁRIO. PRESTACAO DE SERVICOS. REMUNERACAO DEVIDA. INADIMPLEMTO DO ESTADO. DANO MORAL. NAO CONFIGURACAO. AGRAVO INOMINADO NA APELAÇÃO CÍVEL. PRESO. REMUNERAÇÃO PELOS DIAS TRABALHADOS. 1. Ao direito do preso de trabalhar corresponde o dever do Estado em remunerá-lo em valor não inferior a  $\frac{3}{4}$  do salário mínimo, a ser depositado em caderneta de poupança e entregue ao condenado quando posto em liberdade, efetuados os descontos legais. 2. A prescrição é a perda da pretensão não exercida pelo titular no decurso do prazo que, no caso, seria de cinco anos, pois contra a Fazenda Pública aplica-se o Decreto 20.910/1932. 3. Entrementes, se o Estado reconhece administrativamente o débito, com o esclarecimento de que a falta de pagamento decorreu de indisponibilidade orçamentária, há o que se denomina de renúncia à prescrição. Precedentes do STJ. 4. O apelante faz jus à remuneração pelos dias trabalhados, na conformidade das provas dos autos. 5. O inadimplemento do Estado, por si só, não é suficiente para configurar dano moral. Incidência do verbete nº 75 da súmu-

la da jurisprudência desta Corte e Precedente.6. Recurso não provido. Ementário: 44/2010 - N. 13 - 19/11/2010 Precedente Citados : STJ AgRg no Ag 865411/SP, Rel. Min. Jane Silva, julgado em 25/10/2007 e REsp702923/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 09/08/2005. TJRJ AC 0094464-67.2007.8.19.0001, Rel. Des. Cristina Tereza Gaulia, julgada em 23/02/2010”. (TJRJ - apelação 0049598-08.2006.8.19.0001 - 3ª Ementa - REL DES. JOSE CARLOS PAES - Julgamento: 25/08/2010 - DÉCIMA QUARTA CÂMARA CÍVEL)

Portanto, não se há de falar em prescrição da pretensão de ressarcimento pelos dias trabalhados. Diante da prova documental trazida aos autos (fls. 19/26), dúvida inexistente de que o Autor, de fato, exerceu atividades laborativas por ocasião em que cumpria pena privativa de liberdade, fazendo, assim, jus a remuneração de seu trabalho, conforme dispõe o art. 29 da LEP.

A Lei de Execução Penal assegura ao condenado o exercício do direito ao trabalho, com finalidade educativa e produtiva, como dever social e condição de dignidade humana e, ao disciplinar o trabalho do preso, estabelece tal diploma que será este remunerado, mediante prévia tabela, não podendo ser inferior a 3/4 (três quartos) do salário mínimo, fração esta que já considera as despesas do Estado com a manutenção do condenado. Assevere-se, assim, que inexistente fundamento para negar-se o pagamento ao Autor, devendo se prestigiar o trabalho efetivamente pelo mesmo executado.

Diante do exposto, VOTO pelo **CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO** do recurso, mantendo a sentença *IN TOTUM*.

Condeno o Estado ao pagamento dos honorários, os quais arbitro em 10% sobre o valor da condenação. ◆

AÇÃO DE COBRANÇA. GRATIFICAÇÃO DE REDUÇÃO DE CRIMINALIDADE INSTITUÍDA PELOS DECRETOS Nº41.931/2009 E 42.243/2010. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA ENTENDENDO QUE O RECORRENTE NÃO ATENDE AOS REQUISITOS PARA PERCEPÇÃO DA GRATIFICAÇÃO. REFORMA DO JULGADO. GRATIFICAÇÃO QUE NÃO É DESTINADA TÃO SOMENTE AOS POLICIAIS QUE ATUAM DIRETAMENTE NO COMBATE DA CRIMINALIDADE, COMO DEFENDIDO PELO ENTE PÚBLICO, MAS A TODO O REGIMENTO QUE CUMPRIU AS METAS ESTIPULADAS PELA NORMA INSTITUIDORA DA VANTAGEM. IMPOSSIBILIDADE DE A AUTORIDADE ADMINISTRATIVA ESTABELECECR CRITÉRIO NÃO PREVISTO NA NORMA INSTITUIDORA DA VANTAGEM. INTELIGÊNCIA DO ART.6º, § 1º, DO DECRETO Nº41.931/2009. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 339 DO STF À ESPÉCIE. PRECEDENTES DESTA TURMA RECURSAL. CONHECIMENTO E PROVIMENTO DO RECURSO. (TJRJ. PROCESSO: 0486975-35.2012.8.19.0001. JUIZ LUIZ FERNANDO DE ANDRADE PINTO. JULGADO EM 07 DE JUNHO DE 2013)

---

## PRIMEIRA TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA

---

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Recurso Inominado nº 0486996-11.2012.8.19.0001, em que é recorrente X e recorrido o Estado do Rio de Janeiro. ACORDAM os Juízes que compõem a Primeira Turma Recursal Fazendária em, por UNANIMIDADE de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

### RELATÓRIO

Trata-se de ação de cobrança através da qual o autor postula o pagamento de gratificação instituída pelos Decretos nº 41.931 de 25.06.09. e nº 42.243 de 15.01.10. Alega que a unidade em que estava lotado alcançou o primeiro lugar no sistema de metas, mas o demandante não recebeu a vantagem sob o argumento de que não cumpria metas de redução de criminalidade.

A sentença julgou improcedente o pedido por entender que a lotação do servidor em unidade agraciada, por si só, não basta à percepção do benefício, sendo necessário o exercício com contribuição efetiva para diminuição da violência na região.

Recurso do autor pugnando pela reforma da sentença ao argumento de que a gratificação é destinada ao regimento que cumpre as metas e os regulamentos não distinguem a função que cada policial exerce.

É o relatório.

### VOTO

Restou incontroverso nos autos que o demandante exercia suas funções da Ajudância Geral integrante do 1ºCPA, unidade esta premiada por ter cumprido a meta para diminuição de violência estabelecida no Decreto nº41.931 de 25.06.09. À vista do disposto no art.6º § 1º da norma de regência, verifica-se que a única exigência para o recebimento da vantagem é a lotação e efetivo exercício nas atividades administrativas da RISP que se colocar em primeiro lugar na classificação decorrente da aplicação do sistema de definição e gerenciamento de metas instituído pelo Decreto.

Com efeito, a gratificação não é destinada tão somente aos policiais que atuam diretamente no combate da criminalidade, como defendido pelo ente público, mas a todo o regimento que cumpriu as metas estipuladas pela norma instituidora da vantagem. Como corolário, não poderia a autoridade administrativa estabelecer critério que o Decreto não impõe ao recebimento da gratificação.

No mesmo sentido já decidiu esta Turma Recursal conforme voto da lavra do eminente Magistrado Luiz Henrique Oliveira Marques no julgamento do processo nº 0484598-28.2011.8.19.0001:

“0484598-28.2011.8.19.0001 - Recurso Inominado Relator Juiz(a) LUIZ HENRIQUE OLIVEIRA MARQUES Julgamento:

27/07/2012 Trata-se de ação objetivando a implantação e o recebimento da gratificação de encargos especiais, decorrentes do Sistema de Definição e Gerenciamento de Metas para os Indicadores Estratégicos de Criminalidade, instituída pelo Decreto 41.931/09. O Ministério Público, à fl. 39, nos termos do art. 4º § 2º, VII, da Deliberação OEC PJ nº 30/20111, do Órgão Especial do Colégio de Procuradores de Justiça, deixa o Ministério Público, por ora, de intervir no presente feito, protestando, porém, por nova vista caso seja detectada ampliação no objeto da lide. Sentença prolatada às fls. 75/76, julgando improcedente o pedido. Recurso Inominado interposto pelo autor às fls. 86/90 requerendo seja dado provimento ao presente recurso, para que sejam julgados procedentes os pedidos. Não foram apresentadas contrarrazões, conforme certidão de fl. 118. VOTO O Decreto nº 41.931/09 estabelece metas de pontuação a serem cumpridas pelas unidades ali indicadas, prevendo a autorização de premiação a servidores ali lotados. Isso não foi questionado pelo réu. Exige, pois e apenas que o servidor esteja lotado e em efetivo exercício na RISP Região Integrada de Segurança Pública, sem qualquer outra exigência. E outra não poderia ser a ideia, pois, a rigor, desde os servidores que, por exemplo, prestam serviços burocráticos, até aqueles que, rotineiramente, sejam destinados ao combate direto à criminalidade, estão compreendidos entre os que contribuem, com mais ou menos intensidade, para a redução da criminalidade, objeto da premiação em discussão. A autoridade administrativa estabeleceu condições não previstas na lei, por critérios próprios, sem autorização legislativa, sem delegação da lei, portanto, arbitrariamente. Se não agiu de acordo com a lei, agiu contra a lei. Por mais razoáveis que pareçam os critérios adotados pela Administração Pública, conforme pretende fazer crer o recorrido, trata-se

de ato ilegal e arbitrário. Decretos, resoluções, portarias etc, nenhum destes atos pode ultrapassar os rigorosos limites da lei, sem configurar abuso. Saliente-se que o Decreto-Lei 92/75 dispõe sobre a organização básica da Polícia Militar inclui a Ajudância Geral, órgão de lotação do recorrente, na Assessoria Especial, que faz parte dos órgãos de Direção Geral, sendo certo que a mesma tem a seu cargo funções administrativas de serviços gerais e de segurança do QG, Polícia Judiciária, dentre outras. Transcrevo: Art. 9º: A PMERJ é estruturada com base nos seguintes Órgãos: I - Órgãos de direção Geral: (.) - Assessoria Especial Art. 15 : A Assessoria Especial compreende: (.) Ajudância-Geral (AG) Art. 19: A Ajudância-Geral tem a seu cargo as funções administrativas de Serviços Gerais e Segurança do QG, do Serviço de Embarque, Correio, Polícia Judiciária e Administrativa Militar. Desta forma, encontrando-se presentes os requisitos de admissibilidade recursal, voto pelo conhecimento do recurso, dando-lhe provimento, para reformar a sentença e condenar o réu a incluir o nome do recorrente na relação de contemplados com a premiação no Sistema Integrado de Metas, bem como nas futuras premiações atribuídas ao 1º CPA, bem como a pagar a premiação já recebida pelo 1º CPA, conforme Boletins PMERJ 167, 167 e 172 de 2011, corrigido monetariamente a partir do vencimento da parcela e acrescida dos juros de mora à base de 0,5% ao mês, consoante o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, a fluírem a contar da citação, conforme Súmula 204, do STJ. A partir de 29/06/2009, o cálculo da atualização monetária e da compensação de mora deve ocorrer nos moldes previstos no artigo 5º, da Lei nº 11.960/2009. Por fim, não se diga que o Judiciário está agindo como legislador positivo, em infringência à Sumula nº339 do STF, mas tão somente reconhecendo que o recorrente atende aos requisitos previstos no Decreto em comento para recebimento da gratificação”.

Ante o exposto, VOTO pelo **CONHECIMENTO E PROVIMENTO** do recurso, para que o réu inclua o autor na relação dos contemplados com a premiação do Sistema Integrado de Metas, com base no Decreto nº 41.931/2009 e 42.243/2010, referente a premiação recebida pelo 1ºCPA, no primeiro semestre de 2011, condenando-o ao pagamento do valor de R\$6.000,00 (seis mil reais), correspondente à aludida premiação, acrescido de correção monetária, a partir do vencimento, e juros de mora, a partir da citação, na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009. Sem custas e honorários ante o provimento do recurso e ausência de previsão legal do art. 55, da Lei 9.099/1995.

Rio de Janeiro, 7 de junho de 2013.

**LUIZ FERNANDO DE ANDRADE PINTO**

*JUIZ DE DIREITO*

TRANSFERÊNCIA *EX-OFFICIO* PARA OUTRA UNIDADE MILITAR. POSSIBILIDADE DE TRANSFERÊNCIA E MATRÍCULA EM OUTRA INSTITUIÇÃO DE ENSINO EM QUALQUER ÉPOCA DO ANO E INDEPENDENTE DA EXISTÊNCIA DE VAGA. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 9.536/97. PROVIMENTO. (TJRJ. PROCESSO: 0001023-88.2013.8.19.9000. JUIZ JOÃO FELIPE NUNES FERREIRA MOURÃO. JULGADO EM 05 DE JULHO DE 2013)

---

## PRIMEIRA TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA

---

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto alvejando decisão interlocutória proferida pelo Juízo de Direito do Juizado Especial Fazendário da Comarca da Capital que, nos autos de ação ajuizada pelo Agravante, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela através da qual pretendia que fosse determinado à Universidade Estadual do Rio de Janeiro - UERJ que realizasse a sua transferência e matrícula no curso de Licenciatura em Química.

Dispensando as informações tendo em vista estar o recurso suficientemente instruído, sendo verificado por este magistrado, em consulta ao processo virtual original, que o art. 526 do CPC foi devidamente cumprido.

É o Relatório, passo ao V O T O

Transferência *ex-officio* para outra unidade militar. Possibilidade de transferência e matrícula em outra Instituição de Ensino em qualquer época do ano e independente da existência de vaga. Inteligência do art. 1º da Lei 9.536/97.

Deferimento da antecipação dos efeitos da tutela para determinar que a Uerj realize a transferência e matrícula do agravante no curso de Licenciatura em Química. A decisão agravada merece reforma.

Com efeito, em um juízo de cognição sumária, vislumbra-se a presença dos requisitos que autorizam a antecipação dos efeitos da tutela. A verossimilhança das alegações do agravante está comprovada com a apresentação da declaração de que estava matriculado e cursando o Curso de

Química Licenciatura da Universidade Federal do Amazonas (fls. 29 e 33) e que foi transferido *ex-officio* de Manaus para outra Organização Militar situada na cidade do Rio de Janeiro, conforme se infere às fls. 49 deste agravo.

Aduza-se que a Lei n. 9.536/97 que regulamentou o parágrafo único do artigo 49 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional dispõe o seguinte:

“Art. 1º A transferência *ex officio* a que se refere o parágrafo único do art. 49 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, será efetivada, entre instituições vinculadas a qualquer sistema de ensino, em qualquer época do ano e independente da existência de vaga, quando se tratar de servidor público federal civil ou militar estudante, ou seu dependente estudante, se requerida em razão de comprovada remoção ou transferência de ofício, que acarrete mudança de domicílio para o município onde se situe a instituição recebedora, ou para localidade mais próxima desta. Parágrafo único. A regra do *caput* não se aplica quando o interessado na transferência se deslocar para assumir cargo efetivo em razão de concurso público, cargo comissionado ou função de confiança”.

Ademais, patente o risco de dano de difícil reparação, na medida em que o agravante fica impossibilitado de dar continuidade aos seus estudos.

Isto posto, VOTO pelo CONHECIMENTO do recurso, bem como seu PROVIMENTO, reformando a decisão agravada para DEFERIR A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA, determinando que a Universidade do Estado do Rio de Janeiro - UERJ realize a transferência e matrícula do agravante no curso de Licenciatura em Química no turno da noite.

Comunique-se a presente. ◆

REVERSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ COM VENCIMENTOS PROPORCIONAIS PARA INTEGRAIS. ARTIGO 40, § 1º, INCISO I QUE PREVÊ EXCEÇÃO À REGRA MEDIAL. DOENÇA GRAVE E CRÔNICA. ROL NÃO TAXATIVO DE MOLÉSTIAS QUE SE ENQUADRAM. PRECEDENTES DO STJ. SEVERIDADE DA DOENÇA QUE ACOMETE A AUTORA QUE SE PERCEBE PELOS RELATOS MÉDICOS. INVIABILIZAÇÃO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (TJRJ. RECURSO INOMINADO Nº 0492357-09.2012.8.19.0001. JUIZ LUIZ FERNANDO DE ANDRADE PINTO. JULGADO EM 21 DE JUNHO DE 2013)

---

## PRIMEIRA TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA

---

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Recurso Inominado nº 0492357-09.2012.8.19.0001 em que é recorrente X e recorrido Fundo Único de Previdência Social. ACORDAM os Juízes que compõem a Primeira Turma Recursal Fazendária em, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, determinando-se a cassação da sentença para regular prosseguimento do processo pelo Juizado Especial Fazendário.

### RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de revisão dos proventos de aposentadoria por invalidez, ora calculados proporcionalmente ao tempo de serviço, percebidos por servidora acometida pela doença miastenia gravis, cujos sintomas incluem o progressivo enfraquecimento muscular que leva à paralisia.

Requer seja a base de cálculo alçada à integralidade dos vencimentos do cargo que a autora ocupava à época do decesso.

Sentença de improcedência, calcada no artigo 40, § 1º, inciso I que prevê a proporcionalidade no caso de aposentadoria por invalidez. O recurso é pela reforma do julgado sustentando que a regra do sobredito dis-

positivo excepciona a integralidade no caso de doenças graves, como é o da causa, mesmo que não tipificadas em lei.

É o relatório.

### VOTO

Conheço do recurso, eis que carrega seus requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade.

No mérito, entendo pela procedência da pretensão. A d. sentença reportou-se à compreensão ultrapassada do dispositivo, que não leva em conta a exceção contida em sua parte final. A leitura do artigo 40, §1º, inciso I conduz à conclusão ora adotada pela jurisprudência: Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003) § 1º Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata este artigo serão aposentados, calculados os seus proventos a partir dos valores fixados na forma dos §§ 3º e 17: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003) I - por invalidez permanente, sendo os proventos proporcionais ao tempo de contribuição, exceto se decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, na forma da lei; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003).

Está expresso que, no caso de doença grave, contagiosa ou incurável, na forma da lei, será concedida aposentadoria integral, com base no cargo ocupado pelo servidor. Confira como os Tribunais Superiores chancelam esta inteligência:

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ COM PROVENTOS PROPORCIONAIS. REVERSÃO OU CONVERSÃO EM PROVENTOS

INTEGRAIS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA CERTEZA E LIQUIDEZ DO DIREITO. ORDEM DENEGADA. 1. O servidor aposentado por invalidez poderá ser convocado a qualquer momento para reavaliação das condições que ensejaram a aposentadoria, procedendo-se à reversão, com o seu retorno à atividade, quando a junta médica oficial declarar insubsistentes os motivos da aposentadoria, nos termos do artigo 25 da Lei nº 8.112/90, ou à conversão da aposentadoria com proventos proporcionais em integrais, quando a junta médica considerar inválido o servidor, se acometido de qualquer das moléstias especificadas em lei. 2. São devidos os proventos integrais quando a invalidez permanente é decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificada em lei, não sendo taxativo o rol de doenças tidas como graves e incuráveis para este fim. 3. A capacidade laborativa da servidora para fins de reversão, bem como a susceptibilidade de cura para fins de conversão em aposentadoria com proventos integrais, ante a conclusão do laudo particular em contraposição à alcançada pelas juntas médicas oficiais, enquanto denotam controvérsia fáctica, reclamam alta indagação e requisitam dilação probatória, são estranhas ao estreito âmbito de cabimento do mandado de segurança, próprio à violação ou ameaça de violação de direito cuja liquidez e certeza emergem diretamente da sua prova pré-constituída. 4. Ordem denegada. (15.141 - DFMin. Rel. Hamilton Carvalhido- Corte Especial Julgado em: 04/04/2013).

Estabelecida esta premissa, cabe elucidar o espectro da expressão “especificada em lei”. Já foi muito controvertida o rigor com que deveria ser interpretada esta condição imposta pelo Texto Magno, divergindo aqueles que defendiam um rol taxativo de doenças daqueles que entendiam ser o caso de um elenco meramente exemplificativo. A prática jurisprudencial consagrou a segunda corrente, entrevendo no dispositivo a necessidade de mera disposição *numerus apertus* de doenças aptas a excepcionar a regra de proventos médios. Afinal, seria impossível ao legislador aventar de antemão todas as moléstias graves que podem se abater

sobre o ser humano, sobretudo diante da constatação de que nem todas são já conhecidas pela Medicina.

A prevalecer a primeira tese, ficariam os servidores enfermos por doenças menos comuns desguarnecidos quando mais precisassem da previdência social. Seria, pois, um contrassenso restringir aquilo que nem a ciência médica pôde fazer. A exemplo, servem os seguintes precedentes desta Corte de Justiça:

Apelação Cível. Ação de obrigação de fazer c/c indenização por danos morais. Aposentadoria por invalidez permanente decorrente de doença grave. Esquizofrenia. Servidor estadual. Concessão com base no § 1º, inciso I, do artigo 40 da Constituição Federal, combinado com o inciso I, alínea “b”, do art. 219 do Decreto nº 2479/79. Direito do autor apelante à percepção da aposentadoria na forma integral. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a Emenda Constitucional nº 41/2003, ao extinguir o cálculo integral para os benefícios concedidos nos termos do art. 40, § 3º (aposentadorias) e § 7º (pensões) da Carta Magna e da Lei 10.887/04, excetuou expressamente os casos em que o pagamento deve ser percebido integralmente, como no caso de servidor público aposentado por invalidez permanente, decorrente de doença grave, prevista no rol taxativo da legislação regente. Jurisprudência da E. Corte Superior de Justiça tem se inclinado a considerar o rol legal meramente exemplificativo, e não taxativo. Sentença de improcedência do pedido que se reforma, na esteira de precedentes do STJ e desta Corte. Provimento do recurso, n/f do § 1º-A do artigo 557 do CPC, para julgar procedente o pedido autoral, e condenar o réu a revisar os proventos de aposentadoria do autor para que corresponda a 100% do que recebia quando estava na ativa, bem como ao pagamento dos atrasados, observada a prescrição quinquenal. (AC 0152414-92.2011.8.19.0001- Des. Rel Luciano Rinaldi- Sétima Câmara Cível- Julgado em: 03/06/2013).

AGRAVO INTERNO. SERVIDOR MUNICIPAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. Servidor aposentado por invalidez com proventos proporcionais. Portador de doença grave não constante do rol do art. 53, inciso I, do Estatuto dos Funcionários Públicos do Município de Cantagalo. Rol não taxativo. Doença atestada como grave pela perícia médica. Comprovação de também ser portador de doença contida naquele rol. Direito à percepção integral dos proventos, na forma do art. 40, §1º, inciso I, da Constituição da República. Decisão mantida. Recurso desprovido. (AC 0001046-91.2011.8.19.0015 Des. Rel. Carlos Eduardo Passos- Segunda Câmara Cível- Julgado em: 08/05/2013).

*In casu*, o boletim médico exarado pelo próprio departamento de saúde deste Tribunal dá o tom da severidade da moléstia: “Trata-se de moléstia crônica, incurável, para qual existem várias medidas terapêuticas passíveis de controle da doença, as quais no entanto, podem acarretar efeitos adversos com maior ou menor desconforto ao paciente. (.) A doença em questão, por si, não se encontra citada dentre aquelas incluídas em dispositivo legal como garantia da integralidade dos proventos da aposentadoria. Entretanto, sua gravidade potencial, descrita acima, não nos permite garantir que, em determinados pacientes e ocasiões, não possam ocorrer períodos de agravamento de sua situação clínica, acarretando quadros de paralisia, com grande repercussão em seu cotidiano, e com necessidade de assistência médica mais intensiva.”. Percebe-se com inexorável força a degradação fisiológica que acomete a autora, enfraquecendo seus músculo e, com isso, inviabilizando suas atividades laborativas.

Consta, aliás, das fls. 38 precedente da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais que reconhece essa realidade, concedendo proventos integrais. Como se vê, o direito autoral vem avalizado por letra expressa da Constituição, cujo escopo foi bem delimitado pela jurisprudência. Com isso, inelutável o provimento do apelo.

Ante o exposto, VOTO pelo CONHECIMENTO E PROVIMENTO do recurso, para CONDENAR o recorrido à revisão dos proventos da autora, to-

mando como parâmetro a integralidade dos vencimentos do cargo que ocupava a servidora na época de sua aposentação, e ao pagamento das diferenças devidas que deverão ser corrigidas na forma do artigo 1º-F da Lei 9494/97, com a nova redação que lhe deu a Lei 11.960/09.

Sem custas e honorários ante o provimento do recurso e ausência de previsão legal do Art. 55, da Lei 9.099/1995.

Rio de Janeiro, 21 de Junho de 2013.

**LUIZ FERNANDO DE ANDRADE PINTO**

*JUIZ DE DIREITO*

INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO SUPOSTAMENTE OCORRIDO EM VIRTUDE DA MÁ COLOCAÇÃO DE TAMPA DE BUEIRO. NÃO OBS-TANTE O MESMO PERTENCER À CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO, TAMBÉM RÉ É A MUNICIPALIDADE, PARTE LEGÍTIMA PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO. DEVER DE FISCALIZAÇÃO E MANUTEN-ÇÃO DO REFERIDO ENTE. NECESSIDADE DA PRODUÇÃO DA PROVA ORAL REQUERIDA PARA DEMONSTRAR OS FATOS CONSTITUTIVOS DA PRETENSÃO AUTORAL. SENTENÇA QUE SE ANULA. CONHECI-MENTO E PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. (TJRJ. PROCESSO: 0226005-53.2012.8.19.0001. JUIZ JOÃO FELIPE NUNES FERREIRA MOU-RÃO. JULGADO EM 19 DE ABRIL DE 2013)

---

## TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA

---

Cuida-se de ação indenizatória através da qual pretende a reparação dos danos materiais e morais sofridos decorrentes de acidente de trânsito ocasionado em razão da má colocação de um bueiro pertencente à Light.

Narra que ao passar com seu veículo sobre o mesmo, a referida tam-pa teria levantado, funcionando como uma catapulta, fazendo com que o carro capotasse. Aduz que tal fato acarretou a perda total do veículo, fazendo com que ficasse impedido de trabalhar ao longo de 30 dias, dada sua função de representante comercial.

Atribui à municipalidade falha em virtude de seu dever de manuten-ção, fiscalização e vigilância dos bueiros instalados na cidade.

Regularmente citados, os Réus apresentaram defesa sendo arguida pela municipalidade sua ilegitimidade por não lhe pertencer o bueiro men-cionado na inicial. Nega a ocorrência do fato, questionando sua dinâmica. Já a Ré Light argui a inépcia da inicial, bem como a incompetência do Juiza-do, dada a necessidade de realização de perícia e sua ilegitimidade passiva.

No mérito também nega a ocorrência do fato alegado, bem como dos danos sofridos. Sentença julgando extinto o processo sem resolução de mérito por entender faltar legitimidade à municipalidade para responder

pelo evento, sendo o Juízo incompetente para apreciar o pleito em relação à Light, pessoa jurídica de direito privado.

Recurso manejado pelo Autor em que pretende a reforma da sentença, reiterando os argumentos já expostos em sua petição inicial.

Contrarrazões apresentadas pela municipalidade pela manutenção da sentença.

### **É O RELATÓRIO, passo ao VOTO**

Total razão assiste ao Recorrente. Dúvida inexistente quanto a responsabilidade do Município Réu em fiscalizar e proceder a manutenção logradouros públicos, competência que decorre da norma constitucional disposta no Art. 30, da CR e da Lei Orgânica do Município do Rio de Janeiro, em seu art. 30, XIX, “a”. Tanto é verdadeira tal assertiva que a própria municipalidade acostou aos autos ofício (fls. 171/173) onde aduz realizar vistorias diárias no local, realçando se tratar de atribuição da Secretaria Municipal de Conservação e Serviços Públicos a manutenção dos logradouros públicos situados na cidade, como não poderia deixar de ser.

Uma vez não cumprindo seu dever e gerando dano ao particular, nasce a responsabilidade civil solidária do ente público, sem prejuízo, por óbvio, da responsabilização da concessionária de serviço público que detém a propriedade da tampa do bueiro. Mostra-se pacífico o entendimento jurisprudencial acerca do tema, senão vejamos:

“Agravo Interno. Artigo 557 do CPC. Ação indenizatória. Responsabilidade Civil do ente administrativo Municipal. Queda da autora em decorrência de buracos existentes na via pública. Sentença de improcedência. Inconformismo da parte autora. Decisão monocrática desta Relatora dando provimento ao apelo autoral, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para reformar a sentença a quo e julgar procedente o pedido autoral, condenando a Municipalidade a ressarcir à autora a quantia de R\$ 84,66 despendida com medicamentos; bem como a compensar os danos morais suportados pela autora no valor arbitrado em R\$ 7.000,00. Inconformismo da Municipalidade.

Entendimento desta Relatora quanto à manutenção da Decisão Monocrática hostilizada. Reforma da sentença a quo. Conhecimento e rejeição do agravo retido interposto pela Municipalidade. Acertado o indeferimento do pedido de denunciação da lide, o qual não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no art. 70, do CPC, eis que não há obrigação regressiva dos proprietários dos imóveis em relação ao Município do Rio de Janeiro, posto que o fundamento da pretensão indenizatória é a inobservância do dever da Municipalidade de conservar os logradouros públicos. No mérito, as alegações autorais foram comprovadas por documentos e prova oral. A responsabilidade em questão decorre da denominada teoria da culpa anônima, na qual o Estado responde objetivamente por suas condutas omissivas, decorrentes do descumprimento do dever legal de agir, que ocorre quando o ente Estatal deveria atuar e não o faz. Omissão da Administração Pública Municipal no que tange ao seu dever de manter via pública adequadamente conservada para o trânsito de pessoas e coisas. Dano moral reconhecido e fixado de acordo com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade em R\$ 7.000,00 (sete mil reais). Reconhecimento do dano material comprovado por nota fiscal (gasto com medicamentos). Inexistência de argumentos hábeis a infirmar a decisão monocrática proferida por esta Relatora.

CONHECIMENTO DO RECURSO E DESPROVIMENTO DO AGRAVO INTERNO.” Grifou-se (TJRJ - VIGÉSIMA CÂMARA CÍVEL - DES. CONCEIÇÃO MOUSNIER - APELAÇÃO 2008.001.54073 Julgamento: 12/11/2008) “APELAÇÃO CÍVEL E AGRAVO RETIDO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. SUCESSÃO PROCESSUAL. QUEDA EM BURACO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO MUNICÍPIO. FALHA NO DEVER DE MANUTENÇÃO E CONSERVAÇÃO DA VIA PÚBLICA. DANOS MATERIAIS COMPROVADOS. REEMBOLSO DAS DESPESAS. VALOR TOTAL DO CONserto DO VEÍCULO DEVIDAMENTE COMPROVADO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS E RAZOAVELMENTE FIXADOS. FALECIMENTO DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. COMPENSAÇÃO

PECUNIÁRIA POR DANO MORAL. DIREITO TRANSMISSÍVEL. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. Nos termos do artigo 43 do Código de Processo Civil, falecida uma das partes da relação processual, deverá haver a sua sucessão, pelo espólio ou seus sucessores, desde que demonstrados o óbito e a qualidade dos sucessores, ou a abertura do inventário, com a nomeação de inventariante. Compensação por dano moral. Direito transmissível. 2. Ocorrência de omissão específica do réu como causa determinante do evento danoso. 3. Dever de conservação das vias públicas, a fim de propiciar segurança à circulação. 4. Nexo causal positivado entre a omissão específica do Município e o resultado danoso, impondo o dever de indenizar. 5. Reembolso das despesas com o conserto do veículo. 6. Danos morais corretamente fixados, em proporção ao bem jurídico da vida protegido e atendendo ao seu caráter pedagógico e preventivo. 7. Honorários advocatícios moderadamente arbitrados, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.”

(TJRJ - SEXTA CÂMARA CÍVEL - JDS. DES. JOSE ROBERTO P COMPASSO - APELACAO 2008.001.50056 - Julgamento: 12/11/2008) “RESPONSABILIDADE CIVIL DO MUNICÍPIO. BURACO ABERTO NA VIA PÚBLICA PARA A REALIZAÇÃO DE OBRAS. AUSÊNCIA DE SINALIZAÇÃO PARA A SEGURANÇA DOS PEDESTRES. VÍTIMA QUE SOFRE QUEDA DA SUA PRÓPRIA ALTURA, RESULTANDO FERIMENTOS. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DESTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONDENAÇÃO DO ENTE MUNICIPAL AO PAGAMENTO DE VERBA INDENIZATÓRIA POR DANO MORAL. SENTENÇA QUE SE CONFIRMA. EM REEXAME NECESSÁRIO PEQUENOS REPAROS QUE ORA SE FAZEM NO DISPOSITIVO APENAS PARA A EXPLICITAÇÃO DA VERBA INDENIZATÓRIA, FIXADA EM R\$ 4.800,00, BEM COMO PARA ESTABELECEM-SE A CORREÇÃO MONETÁRIA E OS JUROS.” (TJRJ - TERCEIRA CÂMARA CÍVEL DES. ORLANDO SECCO - APELACAO 2003.001.32161 - Julgamento: 01/07/2008)

No entanto, considerando a controvérsia quanto a dinâmica do evento, bem como suas consequências, tendo em vista as impugnações apresentadas por ambos os Réus, impossível a imediata análise do mérito, sendo imprescindível o prosseguimento do processo com a produção da prova oral requerida para melhor elucidação fática, impondo-se, em consequência, a anulação da sentença.

Ante o exposto, VOTO pelo CONHECIMENTO DO RECURSO E **PARCIAL PROVIMENTO** do recurso, **ANULANDO A SENTENÇA PROFERIDA**, determinando o prosseguimento da instrução probatória, com a realização da audiência de instrução e julgamento para colheita da prova oral requerida.

Sem custas e honorários ante o provimento do recurso. ◆

POLICIAL MILITAR. PRETENSÃO DE EXTENSÃO DO DIREITO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA HOSPITALAR AO FILHO MAIOR DE 24 ANOS SOLTEIRO SOB O FUNDAMENTO DE ISONOMIA COM O DIREITO CONFERIDO ÀS FILHAS EM IDÊNTICA SITUAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO ANTE A DUVIDOSA CONSTITUCIONALIDADE DA NORMA RELATIVA ÀS FILHAS. FALTA DE PREVISÃO DE FONTE DE CUSTEIO, BEM COMO PREVISÃO LEGAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA QUE SE MANTÉM. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO RECURSO. (TJRJ. PROCESSO: 0357075-96.2012.8.19.0001. JUIZ JOÃO FELIPE NUNES FERREIRA MOURÃO. JULGADO EM 22 DE MARÇO DE 2013)

---

## TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA

---

Trata-se de ação em que o Autor, ora Recorrente, postula a renovação do cartão de saúde de seu filho, maior solteiro e seu dependente econômico, sob a fundamentação que igual direito é conferido às dependentes maiores do sexo feminino, alegando que tal discriminação afrontaria o princípio da igualdade entre sexos consagrado na Constituição da República. Sentença julgando improcedente a pretensão, entendendo que a pretensão foi corretamente negada pelo Estado com base na norma legal aplicável, não vislumbrando qualquer violação ao princípio da igualdade, destacando a existência de diversos tratamentos diferenciados feitos pelo próprio Poder Constituinte Originário.

### **É o Relatório, passo ao V O T O.**

Analisando os autos, verifica-se que o filho do Autor Recorrente completou 24 anos de idade e, desta forma, observando o disposto no inciso IV do artigo 48 da Lei Estadual nº 443/81 e o artigo 101 da Lei estadual nº 279/79, teve indeferido, pelo Réu Recorrido, seu pedido de continuar obtendo assistência médico-hospitalar na condição de dependente de policial militar. Dispõe o artigo 48 da Lei Estadual 443/81:

Art. 48 - São direitos dos policiais-militares: (.) IV - nas condições ou nas limitações impostas na legislação e regulamentação própria: (.) 5 - a assistência médico-hospitalar para si e seus dependentes, assim entendida como o conjunto de atividades relacionadas com a prevenção, conservação ou recuperação da saúde, abrangendo serviços profissionais médicos, farmacêuticos e odontológicos, bem como o fornecimento, a aplicação de meios e os cuidados e demais atos médicos e paramédicos necessários.

De acordo com o artigo 101 da Lei Estadual nº 279/79, os filhos deixam de ser considerados dependentes quando completam vinte e quatro anos, salvo os casos de invalidez ou incapacidade:

Art. 101 - São considerados dependentes do PM ou BM: I - a esposa; II - o filho menor de vinte e um anos e o filho inválido ou interdito; III - a filha solteira, desde que não receba remuneração; IV - o filho estudante, menor de vinte e quatro anos, desde que não receba remuneração; V - a mãe viúva, desde que não receba remuneração; VI - o enteado, o adotivo e o tutelado, nas mesmas condições dos incisos II, III e IV deste artigo. \* VII - a(o) companheira(o), nos termos da legislação em vigor, que viva sob sua exclusiva dependência econômica, comprovada a união estável mediante procedimento administrativo de justificação.

Assim, sob o ponto de vista da legalidade, não se vislumbra *in casu*, presentes os requisitos ensejadores à concessão do benefício pretendido, na medida em que o filho do Autor, de fato, não reúne mais os requisitos necessários a manter sua condição de dependente para acesso ao serviço pleiteado.

Muito embora em uma primeira e rápida análise, possa parecer haver violação ao princípio da igualdade entre sexos, na medida em que é concedido às filhas maiores solteiras tratamento diverso do conferido aos filhos maiores com iguais condições, inexistindo motivo para tal discriminação

nos dias atuais, quando a mulher já consolidou direito à isonomia tanto de forma formal, como material, tendo as mesmas oportunidades dos homens no mercado de trabalho, entendo não se mostrar possível a interpretação da norma legal conforme a constituição para estender ao filho do Autor o direito postulado. Isso porque a norma contida no art. 101, inciso III, da Lei Estadual nº 279/79 é de constitucionalidade duvidosa, afrontando o princípio da razoabilidade na medida em que não se coaduna com a realidade fática atual vivida por todos, não havendo justificativa para a manutenção do direito à dependência de pessoa maior e hábil ao trabalho em uma economia em evidente expansão com considerável oferta de trabalho.

Ademais, não se pode olvidar que para o reconhecimento do direito do Autor à extensão, necessária seria a previsão legal quanto a tal direito, em atenção ao princípio da legalidade, assim como indicação da fonte correspondente de custeio, sob pena de causar considerável prejuízo ao Fundo de Saúde, podendo gerar considerável risco a todos os seus associados ante a finitude dos recursos e o evidente aumento dos beneficiários. Acerca de questão semelhante já se pronunciou o Pretório Supremo Tribunal Federal, afastando a possibilidade de extensão do direito com base em eventual violação ao princípio da igualdade. Confira-se:

“1. É este o teor do acórdão que julgou a apelação e o reexame necessária: “SR. PRESIDENTE (DES. FRANCISCO JOSÉ MOESCH/RELATOR) - A matéria é singela, não é nova e cada um dos componentes desta Câmara já tem posição firme a respeito. Tenho entendimento firmado no sentido de admitir a inclusão do marido como dependente da segurada, da mesma forma que o segurado pode incluir sua esposa como dependente. O primeiro alicerce advém da igualdade jurídica entre os sexos, que se quedou plasmada na Constituição Federal. Decisão em sentido contrário, ao meu ver, perpetraria afronta ao princípio da isonomia, sempre ressalvando que a regra de igualdade independe de regulamentação. O segundo alicerce para a presente decisão constitui na fraqueza, *data venia*, do argumento esposado tantas e tantas vezes pela autarquia, de que inexistiria fonte de custeio para o benefício em

prol do varão. Não vislumbro diferença entre os 9% por mim recolhidos, a título de contribuição previdenciária obrigatória, com destinatário o IPERGS, e os 9% recolhidos por uma mulher. De modo que a fonte de custeio, alegadamente, pela autarquia, ausente, consiste na própria contribuição compulsória efetivada pela mulher. De certo modo, é difícil não ver que há resistência em se ultrapassar um machismo anacrônico segundo o qual seria inadmissível que o homem dependesse da mulher, e seria normal, absolutamente corriqueiro que a mulher dele dependesse. Os tempos mudaram e o Judiciário também. Nesse sentido, decisões desta Corte, abaixo transcritas:”PREVIDÊNCIA SOCIAL. IPERGS. INSCRIÇÃO DO MARIDO DA SEGURADA COMO DEPENDENTE. POSSIBILIDADE. “Uma vez que a Constituição Federal, através de seus artigos 5º, I, e §§ 1º e 6º; 201, V, e 226, § 5º, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, com extensão a previdência social e a família, estabelece a igualdade de direitos e obrigações entre o homem e a mulher, não pode o marido ser impedido de constar como dependente de segurada, perante o IPERGS. Restrição da Lei Estadual 7672/82, só admitindo, como dependente, o marido ‘inválido’ não se coaduna com a Constituição Federal, restando, nesse ponto, derogada.” (Rel. Des. Léo Lima, AC 598038347). “MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO DE MARIDO DE SERVIDORA ESTADUAL COMO DEPENDENTE JUNTO AO IPERGS. ADMISSIBILIDADE.” (Rel. Des. Juraci Vilela de Souza, MS 597185941). “PREVIDENCIÁRIO. IPERGS. PRETENSÃO À INCLUSÃO DO MARIDO COMO DEPENDENTE DE FUNCIONÁRIA PÚBLICA VINCULADA AO IPERGS. “A pretensão de funcionária pública casada aposentada, intentando a inclusão de seu marido como dependente perante o IPERGS, é de ser aceita, porquanto arrimada na lei fundamental. Exegese dos arts. 5º, inc. I, §§ 1º e 2º, art. 226, § 5º, da Constituição Federal, e art. 41 da Constituição Estadual. Precedentes jurisprudenciais. “Apelo desprovido, por maioria.” (Rel. Des. João Aymoré Barros Costa, AC 598285419). “DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IPERGS. INCLUSÃO DO MARIDO COMO DEPENDENTE DA MULHER. AUTO-APLICABILIDADE

DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. “I -A recusa ao pensionamento ou a inclusão do marido como dependente da mulher, afronta a garantia constitucional de igualdade entre homens e mulheres. “II - Não há fonte de custeio específica pelo número de dependentes. O custeio e sobre a remuneração. “III - Conforme entendimento pacificado do Supremo Tribunal Federal, o art. 40, § 5º, da Constituição Federal é auto-aplicável, prescindindo de qualquer mediação legislativa, sendo de aplicação imediata a determinação que estipula o pagamento integral da pensão. “IV -Vantagens pessoais: o artigo 37, XI da CF, apenas estabelece um teto de remuneração, não afastando a incidência das vantagens pessoais no cálculo da pensão. “V - Por maioria, negaram provimento, vencido o Presidente. “Em reexame necessário, incluíram o desconto previdenciário.”(Rel. Des. Genaro José Baroni Borges, AC 599015625).

Deve-se tecer um comentário. Como parece que a contribuição da segurada é igual (em natureza, em quantidade, em finalidade) à do segurado, a tese de que não há fonte de custeio deveria vir acompanhada de embasamento relevante por parte do IPERGS. E verifica-se que, desde então, e desde muito antes, quando começou o proliferar de pleitos tal como o presente, o comportamento processual da autarquia limitou-se e ainda limita-se ao mero esgrimir de teses, ao mero deduzir de alegações. Essa prova atuarial não foi aduzida. Talvez seja o momento, agora, para que tomemos consciência de que o argumento ‘falta de fonte de custeio’ carece de comprovação, porque, se o IPERGS não comprovou até agora por que razão difere-se a contribuição do segurado daquela da segurada é porque não mais o fará. A parte autora tem, a seu lado, a Constituição Federal, arts. 5º, *caput* inc. I, §§ 1º, 6º, 201, V, e 226, § 5º, bem como a Constituição Estadual, artigos 41 e 42, bem como diversos precedentes harmônicos.

O conhecimento da questão é integral por força do reexame necessário, benefício estendido às autarquias, conforme Lei 9469/97. Trata-se de ação objetivando, também, ao pagamento integral de pensão, com base nas disposições contidas nos §§ 7º e 8º do art. 40 da Carta Magna. Muito se

discutiu acerca da autoaplicabilidade e alcance de referido preceito constitucional. A matéria, no entanto, resta superada pela posição adotada pela Suprema Corte: “o dispositivo tem aplicação imediata, devendo o pensionamento corresponder à totalidade dos vencimentos percebidos pelo servidor se vivo fosse”.

Nesse sentido, reiteradas decisões, dentre as quais destacamos:

“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. AUTOAPLICABILIDADE DO ART. 40, §§ 4º e 5º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, REMISSÃO AO ART. 20 DO ADTC-CF/88. PENSIONISTA. TOTALIDADE DOS VENCIMENTOS OU PROVENTOS DO SERVIDOR FALECIDO. 1. As normas contidas nos parágrafos 4º e 5º do art. 40 da Constituição Federal são autoaplicáveis. A revisão dos proventos da aposentadoria e a extensão aos inativos de quaisquer benefícios e vantagens concedidos aos servidores em atividade pressupõem, tão somente, a existência de lei prevendo-os em relação a estes últimos. Uma vez editada lei que implique outorga de direito aos servidores em atividade, dá-se, pela existência da norma constitucional, a repercussão no campo patrimonial dos aposentados. 2. A pensão por morte corresponderá à totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido, sendo que este *quantum* deverá corresponder ao valor da respectiva remuneração ou provento, observado o teto inscrito no art. 37, XI, da Constituição Federal. 3. Agravo regimental provido”. (AGRAG -177352/PR, Min. Maurício Corrêa, 2ª Turma, julg. em 04/03/96)

Simple leitura do artigo espanca qualquer dúvida acerca da intenção do Constituinte. O texto é expresso: “o benefício da pensão por morte corresponderá à totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido.”. À toda evidência, a pretensão não foi estabelecer limites, não implicando a expressão “até o limite estabelecido em lei” na necessidade de criação de lei regulamentadora. A última, por certo, diz com o teto fixado no art. 37, XI, da Constituição Federal.

Assim sendo e, tendo o Pretório Excelso consolidado posição acerca da matéria, incompreensível a resistência da autarquia ao pronto atendimento de mandamento constitucional. Eventual alegação de ausência de suporte financeiro não tem o condão de suprimir garantia constitucional, competindo ao Estado solver o impasse, bem administrando suas fontes de recursos. Evidentemente, as vantagens pessoais não se integram ao pensionamento. Concedida a aposentadoria com tais vantagens incorporadas não se justifica sua supressão em caso de falecimento do servidor. Retirá-las, sob o argumento de que constituem direito personalíssimo, implicaria em flagrante redução da totalidade garantida pelos §§ 7º e 8º do art. 40 da Constituição Federal. O benefício deve ser implementado independentemente da criação de fonte de custeio, pois tratando-se de benefício criado pela própria Constituição, inexigível observância à regra contida § 5º, art. 195. Esta a posição adotada pelo Supremo Tribunal Federal (RE 20.55527.1, Rel. Min. Néri da Silveira), bem como pela Câmara, conforme se vê nas Apelações Cíveis nº 70000026773 (Rel. Des. Marco Aurélio Heinz)70000162289 (Rel. Desa. Liselena Schifino Robles Ribeiro) e 599378569 (Rel. Des. Genaro José Baroni Borges).

De sinalar que, com o advento da Lei 10.588/95, regulamentada pelo Decreto 36.523/96, foi instituído o chamado desconto suplementar, na ordem de 2%, destinado a custear os proventos de aposentadoria. Dito desconto tem natureza compulsória, atingindo servidores públicos estaduais, ativos e inativos.

Discute-se, no entanto, acerca de sua obrigatoriedade em relação aos pensionistas. Há aqueles que entendem que a compulsoriedade do recolhimento não atinge pensionistas porquanto esses não se incluem na categoria de servidores. Impõe-se, no entanto, uma interpretação mais abrangente da regra contida no art. 42 da Lei 7.672/82.

Com a vênua dos eminentes defensores de posicionamento diverso, entendemos que o termo pensionista constitui espécie do gênero servidor inativo. Assim sendo, cabível o desconto previdenciário de 2%, sob pena de o beneficiário auferir vantagem não usufruída pelo servidor instituidor da pensão. Importante salientar que a sobrevivência do Instituto depende

também das contribuições recebidas. A manutenção e a obrigatoriedade do desconto suplementar de 2%, em síntese, vem em benefício da própria parte autora. Portanto, correto que se proceda a retenção do desconto em relação às parcelas vencidas e implementação no que pertine às vencidas. Nesse ponto, provido o apelo da autarquia.

Correta a sentença que fixou a verba honorária em 5 URHs, levando-se em consideração a relativa simplicidade do feito e a qualidade do ente sucumbente, bem como atendendo-se às diretrizes do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. No tocante às parcelas vencidas, conforme dispõe a Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça, sobre essas não incide a verba honorária, já que se trata de matéria previdenciária.

No que concerne à incidência da correção monetária a partir do ajuizamento da ação, sem razão a autarquia. Trata-se de dívida alimentar, e sua reparação deve ser tão completa quanto possível. Numa economia inflacionária como a nossa, imprescindível a recomposição do poder aquisitivo da moeda, implicando em evidente prejuízo corrigir-se o débito somente a partir do ajuizamento da demanda. Com razão o Min. Athos Gusmão Carneiro quando afirma: a correção monetária não é um plus que se adiciona à obrigação financeira - crédito -, mas um minus que se evita.

Não se pode esquecer que o ajuizamento da ação decorreu da resistência da autarquia ao atendimento do Texto Constitucional. Nesse sentido, decisão unânime do Superior Tribunal de Justiça, em embargos de divergência no RESP. 100273/SP, que se transcreve:

“Direito Previdenciário e Processual Civil. Benefícios vencidos antes do ajuizamento da demanda. Correção monetária. Incidência. Termo *a quo*. Tempo em que devida a prestação. Dissídio notório. Transcrição dos trechos de paradigmas. Cotejo analítico. Dispensabilidade. Hermenêutica. Direito justo. Embargos de divergência providos. I - Nos benefícios vencidos antes do ajuizamento da ação, a correção monetária incide desde quando era devida a parcela, uma vez que a correção monetária nada acrescenta ao valor nominal da moeda. II - A transcrição de trechos de acórdãos paradigmas e o cotejo en-

tre eles e o aresto impugnado são dispensáveis se notório o dissídio que se pretende configurar, notadamente quando o confronto é com precedentes deste Tribunal. III - A essência do direito justo desautoriza o judiciário a interpretar a lei e aplicá-la sem levar em consideração o compromisso do direito com a superior realização da justiça.” (Superior Tribunal de Justiça - Corte Especial, ERESP 100273/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., DJ de 16.03.99, p. 0002). Já, quanto ao pagamento por precatório, não há ilegalidade na referida determinação, que deve ser confirmada e comunicada por ofício em caso de descumprimento, a fim de responsabilizar o Presidente do IPERGS por desobediência à ordem judicial. Por tais fundamentos, dá-se parcial provimento ao apelo, mantendo, no mais, a sentença em reexame necessário. Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Desembargadores MARCO AURÉLIO HEINZ e GENARO JOSÉ BARONI BORGES.” (fls. 98/106) Interposto recurso extraordinário, foi ele admitido pelo seguinte despacho: “I - O INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL interpõe recurso extraordinário da v. decisão prolatada pela Vigésima Primeira Câmara Cível desta Corte, em acórdão cuja ementa define: PREVIDÊNCIA PÚBLICA. IPERGS. PENSÃO. INCLUSÃO DO MARIDO COMO DEPENDENTE. INTEGRALIDADE”.

O marido pode ser incluído como dependente de segurada, da mesma forma que o segurado pode incluir sua esposa como dependente. Igualdade entre os sexos. A pensão por morte deve corresponder à totalidade dos vencimentos percebidos pelo segurado se vivo fosse, inclusive no que pertine às chamadas vantagens pessoais. Art. 40, §§ 7º e 8º, da Constituição Federal:

“Regra de aplicação imediata, conforme pacífico entendimento da Suprema Corte. Legalidade do desconto previdenciário. Prescindibilidade da criação de fonte de custeio, tratando-se de benefício criado pela própria Constituição Federal. Correção monetária, desde a data que deveria haver o respectivo

desembolso, observada a prescrição quinquenal. Verba honorária. É de ser mantida a verba honorária, pois atende às diretrizes do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC. Apelo parcialmente provido, mantida, no mais, a sentença em reexame necessário.” (fl. 96) Com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, a autarquia-recorrente alega contrariedade aos artigos 2º c/c 25; 5º, I c/c 37, *caput*, 195, § 5º e 201, inciso V, da Lei Fundamental. Contra-arrazoado (fls. 131/138), manifestou-se o Ministério Público pela admissão do apelo extremo (fls. 140/143). É o relatório. II. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade ou não de inclusão do cônjuge varão como dependente de sua esposa, já falecida, servidora pública estadual, junto ao Instituto de Previdência do Estado do Rio Grande do Sul, a fim de que possa usufruir das vantagens e benefícios pertinentes. Em síntese, sustentam as razões recursais, com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, que a dependência do marido da segurada, perante o Instituto Previdenciário do Estado, só é possível mediante lei ordinária, que preveja a hipótese e discrimine a fonte de custeio para atender aos benefícios e serviços a serem estendidos ao cônjuge varão, que estão excluídos do sistema legal vigente. Assim, são tidos como contrariados, pelo aresto impugnado, os artigos 2º, c/c 25 37, *caput*; 195, § 5º e 201, inciso V, todos da Constituição Federal. *Ab initio*, cumpre consignar que, em relação aos artigos 2º, 25 e 37, *caput*, da Constituição Federal, o recurso não merece ser admitido, porquanto não restaram ventilados no aresto hostilizado, razão pela qual incide, à espécie, a Súmula nº 282 do STF, face à ausência do requisito indispensável ao exame da admissibilidade, consubstanciado no devido prequestionamento da norma jurídica suscitada. Ademais, a omissão não restou suprida pela oposição dos embargos declaratórios, conforme exige a Súmula nº 356 do Pretório Excelso (RSTJ, v. 34/22; LEX-STF, v. 162/70; RT, v. 654/13; RT, v. 650/238). Em relação aos demais dispositivos constitucionais tidos como violados, é de ser admitida a presente inconformidade. Esta Vice-Presidência altera o posicionamento até então adotado, em face de recente decisão

oriunda do Supremo Tribunal Federal. O Supremo Tribunal Federal, concluindo, recentemente, o julgamento de uma série de recursos extraordinários interpostos pelo INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL IPERGS, em que se discutia o direito da segurada de incluir seu cônjuge como dependente perante aquele instituto previdenciário, seguindo o voto do Min. Carlos Velloso, relator, entendeu que “seria necessária lei específica para a inclusão de maridos de servidoras públicas como beneficiários de pensão” (Recursos Extraordinários nºs 204.193-RS, 204.735-RS, Rel. Min. Carlos Velloso, 30.05.2001).

No mesmo sentido:

“RE nº 204193, RE nº 204735 e RE nº 207260). Assim, conclui-se que as razões recursais vão ao encontro do pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, e, estando, portanto, a v. decisão recorrida em dissonância com o pronunciamento do Pretório Excelso a respeito, é de se submeter a inconformidade ao crivo daquela Corte. III. Razões por que ADMITO o recurso extraordinário interposto. Oportunamente, subam os autos ao Supremo Tribunal Federal. Publique-se e intimem-se.” (fls. 145/147) 2. O Plenário desta Corte, ao concluir, em 30.05.2001, o julgamento do RE 204.193, que versava caso análogo ao presente, assim decidiu: “CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO: EXTENSÃO AO VIÚVO. PRINCÍPIO DA IGUALDADE. NECESSIDADE DE LEI ESPECÍFICA. C.F., art. 5º, I; art. 195 e seu § 5º; art. 201, V. I. - A extensão automática da pensão ao viúvo, em obséquio ao princípio da igualdade, em decorrência do falecimento da esposa-segurada, assim considerado aquele como dependente desta, exige lei específica, tendo em vista as disposições constitucionais inscritas no art. 195, *caput*, e seu § 5º, e art. 201, V, da Constituição Federal. II. - R.E. conhecido e provido”. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. 3. Em face do exposto, e com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do presente recurso e lhe dou provimento para julgar improcedente a ação. Deixo de condenar a recorrida

nas custas e em honorários de advogado por ser ela beneficiária da justiça gratuita.” (STF - RE 377628 / RS - RIO GRANDE DO SUL - Relator: Ministro MOREIRA ALVES - Julgamento: 28/03/2003 - Publicado no DJ 12/05/2003 PP-00120)

Diante do exposto, VOTO pelo **CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO** do recurso, mantendo a sentença recorrida em sua íntegra. Sem custas, face à isenção legal.

Condeno o Recorrente ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, na forma do disposto no Art. 20, § 4º, do CPC, OBSERVANDO-SE A GRATUIDADE DE JUSTIÇA. ◆