

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

EMBARGOS INFRINGENTES EM AR Nº 90.02.16100-0/RJ

RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL FREDERICO GUEIROS
EMBGTE. : **CARMELA TORCIA APPEL**
ADVOGADO : VICTOR FREDERICO KASTRUP
EMBGDO. : **ANESIA PINHEIRO MACHADO**
ADVOGADO : RILDO FRANCISCO DE OLIVEIRA e outro

E M E N T A

I - EMBARGOS INFRINGENTES - ACÓRDÃO QUE JULGOU AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE EM PARTE - RECISÃO DE ACÓRDÃO QUE DETERMINOU O RATEIO DE PENSÃO MILITAR - EM VISTA DA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO NOVO, COMPROVANDO A OCORRÊNCIA DO DESQUITE LITIGIOSO, NÃO FAZ JUS A ESPOSA À PENSÃO QUE LHE FORA ATRIBUÍDA POR FORÇA DO ACÓRDÃO IMPUGNADO - ART. 7º, § 1º, DA LEI Nº 3765/60 - CABE À COMPANHEIRA O DIREITO À PENSÃO INTEGRAL, SEM RESTITUIÇÃO DOS VALORES JÁ PERCEBIDOS PELA ESPOSA.

II - EMBARGOS IMPROVIDOS - CONFIRMADO O ACÓRDÃO QUE JULGOU PROCEDENTE EM PARTE A AÇÃO RESCISÓRIA, PARA, RESCINDINDO O ACÓRDÃO, JULGAR PROCEDENTE, TAMBÉM EM PARTE, A AÇÃO ORIGINÁRIA.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas,

Decidem os Membros do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Rio de Janeiro, 14 de maio de 1992.
(Data do Julgamento)

_____, PRESIDENTE
DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FREITAS BARATA

_____, RELATOR
DESEMBARGADOR FEDERAL FREDERICO GUEIROS

ERM*

Tribunal Regional Federal
212
2ª Região

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Embargos Infringentes na Ação Rescisória nº 90.02.16100-0/TRF
Relator : Desembargador Federal Frederico Gueiros

Carmela Torcia Appel oferece os presentes Embargos Infringentes ao v. aresto de fls. 194, da lavra do eminente Desembargador Federal Dr. Silvério Cabral, julgado por maioria de votos, pelo Plenário desta Egrégia Corte, cuja ementa tem o seguinte teor:

> "ADMINISTRATIVO. MILITAR. PENSÃO. BENEFÍCIO POSTULADO PELA EX-ESPOSA, DA QUAL O FALECIDO MILITAR, À ÉPOCA DO ÓBITO, HÁ MUITO JÁ SE DESQUITARA. PENSIONAMENTO CONCEDIDO, NA ESFERA ADMINISTRATIVA, À COMPANHEIRA REGULARMENTE HABILITADA. AÇÃO ORDINÁRIA JULGADA PROCEDENTE, EM PARTE, TÃO-SOMENTE PARA ASSEGURAR ASSISTÊNCIA MÉDICA A ENTÃO AUTORA, TENDO EM VISTA A SUA AVANÇADA IDADE. ACÓRDÃO QUE, EM GRAU DE APELAÇÃO, DETERMINOU O RATEIO DA PENSÃO ENTRE A COMPANHEIRA INDICADA COMO BENEFICIÁRIA E A EX-CÔNJUGE. RESCISÓRIA. DOCUMENTOS NOVOS. ART. 485, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCEDÊNCIA PARCIAL."

Cuidam os presentes autos de Ação Rescisória proposta por Anésia Pinheiro Machado da decisão do Egrégio extinto Tribunal Federal de Recursos que, em Ação Ordinária movida pela Embargante, condenou a União Federal a ratear a pensão militar decorrente do falecimento do Marechal do Ar Antonio Appel Neto, entre ambas.

O fundamento do acórdão que modificou a decisão de 1ª instância foi o de que não estava suficientemente provado nos autos o desquite do de cujos e da autora, uma vez

Tribunal Regional Federal 213 2ª Região

que a dita decisão julgou improcedente o pedido.

A ementa do julgado diz que:

"Militar, Pensão. Viúva. Desquite. Rateio. Inexistente a prova de desquite, esta a providência mais justa."

A Embargante baseou o presente recurso no voto vencido da eminente Desembargadora Federal Drª. Julieta Lunz, (fls. 188/190) que julgou improcedente a ação, nos seguintes termos:

"**A EXMª SRª DESEMBARGADORA FEDERAL JULIETA LÍDIA LUNZ** : - Tratam os autos de ação rescisória, na qual pretende a autora, com base nos incisos III, VII e IX do art. 485 do Código de Processo Civil, a rescisão do acórdão, assim ementado:

> Militar. Pensão. Viúva. Desquite. Rateio. Inexistente a prova de desquite, esta a providência mais justa.

Argumenta a autora que "após o acórdão que concluiu não estar comprovado, de forma iniludível o real desquite do militar na ação ordinária, a autora obteve uma cópia do inteiro teor da sentença do desquite litigioso, que não pode fazer uso na ação principal, em virtude do processo de desquite encontrar-se desaparecido do arquivo do Cartório de Niterói (fls. 80) e que agora, por si só lhe assegura um pronunciamento favorável, no sentido de rescindir a sentença da ação ordinária em verdade - prossegue a autora, a respeitável decisão está fundamentada em erro de fato, uma vez que o acórdão considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, ou seja, considerou a

Tribunal Regional Federal 2ª Região

autora da ação ordinária casada, quando de fato a mesma era desquitada do militar falecido (sentença em anexo).

Alegando assim a comprovação do fato novo e constitutivo de seu direito, pretende através da rescisória a procedência da ação, nos diversos itens em que se desdobra seu pedido, consoante se verifica da inicial.

Entendo que o documento trazido pela autora já se refletia na certidão de fls. 17, a qual foi objeto de apreciação pelo ilustre prolator da decisão monocrática, bem assim que tal certidão foi objeto da devida apreciação pelo eminente Ministro condutor do voto vencedor, não se evidenciando nos autos a utilização de documento novo, posto que já utilizado, ainda que através de certidão, aquele que agora se acrescenta o "adjetivo novo", para alteração do conteúdo da prova já questionada nos autos principais.

Certo é que a ação rescisória, já sob o invocado inciso IX do artigo 485 do Código Civil, "fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa", não pode prosperar, quando o erro derivar de equivocada apreciação da prova, ainda que tenha o julgado rescindendo declarado expressamente que determinado fato ocorrera ou não. Isto porque a ação rescisória não se deve confundir nem ser utilizada como sucedâneo de recurso.

No caso dos autos, reafirmo, a peça trazida pela autora dá conta do desquite da ré e ex-mulher do falecido militar, e foi apreciada nos

Tribunal Federal de Recursos 2ª Região 215

diversos graus de jurisdição, donde não ser plausível que mediante juntada de documento que o reproduz, seja mais uma vez utilizado e já com a finalidade de petição rescisória.

No que diz com o mérito, propriamente, tem-se que inobstante ser defensável a pretensão de divisão ou concorrência da companheira e da viúva quanto à pensão deixada por militar, certo é que a construção pretoriana se procedeu a benefício da companheira, sem que isto venha a restringir ou preterir o direito da viúva, mesmo que desquitada, não se devendo afastar o julgado do equilíbrio de suas decisões, para olvidando-se da eqüidade, estabelecer parâmetros desiguais e odiosos.

Ainda no mérito, se à própria concubina defere-se a metade da pensão em comunhão com a viúva, indaga-se quanto ao critério e legalidade de afastar-se esta, que apesar de separação judicial, está em razão de dificuldades financeiras a pretender a metade do benefício legado por seu ex-marido. Os mesmos argumentos que militam em favor do deferimento da pensão à concubina não podem ser desprezados, quando invocados pela ex-mulher do falecido militar, ainda que judicialmente separada.

Por isto, peço a máxima vênia ao ilustre relator para julgar a ação improcedente."

Impugnação às fls. 207/210.

Este o relatório. Sem revisão.

Rio de Janeiro, 13 de abril de 1992

FREDERICO GUEIROS
Relator

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL 2.ª Região 217 1045

VOTO

Processo nº 90.02.16100-0/TRF

Como visto no relatório, cuida-se de Embargos Infringentes oferecidos contra acórdão da maioria do plenário desta E. Corte em ação rescisória, através da qual ANÉSIA PINHEIRO MACHADO buscava rescindir o acórdão, que, em ação ordinária, promovida por CARMELLA TORCIA APPEL, condenou a UNIÃO FEDERAL a ratear a pensão militar decorrente do falecimento do Marechal do Ar Antônio Appel Neto.

O acórdão do plenário desta E. Corte, alvo dos Embargos Infringentes, tem a seguinte ementa:

> "ADMINISTRATIVO. MILITAR. PENSÃO. BENEFÍCIO POSTULADO PELA EX-ESPOSA, DA QUAL O FALECIDO MILITAR, À ÉPOCA DO ÓBITO, HÁ MUITO JÁ SE DESQUITARA. PENSIONAMENTO CONCEDIDO, NA ESFERA ADMINISTRATIVA, À COMPANHEIRA REGULARMENTE HABILITADA. AÇÃO ORDINÁRIA JULGADA PROCEDENTE, EM PARTE, TÃO-SOMENTE PARA ASSEGURAR ASSISTÊNCIA MÉDICA A ENTÃO AUTORA, TENDO EM VISTA A SUA AVANÇADA IDADE. ACÓRDÃO QUE, EM GRAU DE APELAÇÃO, DETERMINOU O RATEIO DA PENSÃO ENTRE A COMPANHEIRA INDICADA COMO BENEFICIÁRIA E A EX-CÔNJUGE. RESCISÓRIA. DOCUMENTOS NOVOS. ART. 485, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROCEDÊNCIA PARCIAL."

O acórdão rescindendo deu parcial provimento à apelação, sob o argumento de que não fora suficientemente provado o alegado desquite do ex-militar.

Na ação rescisória, entretanto, a Autora comprovou, por meio de novos documentos, a ocorrência do desquite litigioso, por descumprimento de obrigação conjugal por parte da ex-cônjuge, que, em

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL - 2ª Região
218

ce do disposto no § 1º, do art. 7º, da Lei nº 3.765/60, não faz jus - pensão que lhe fora atribuída por força do acórdão impugnado. Por - sta razão foi dada procedência parcial ao pedido rescisório, oportunidade em que se reconheceu que o pedido formulado na inicial da rescisória não visava, apenas, rescindir o venerando acórdão, mas, basicamente, a sentença de primeiro grau. Em consequência, ficou assegurado à Autora da ação perceber a pensão deixada por seu antigo companheiro, sem, contudo, lhe ser deferida a restituição dos valores até então recebidos pela ex-esposa, por se tratar de prestação de natureza tipicamente alimentar, que se consome, e ainda porque foi auferida em razão de decisão judicial.

O voto vencido que estriba o presente recurso, da lavra da Eminente Des. Federal, Dra. Julieta Lídia Lunz, centra-se no fato, por ela reconhecido, de que o documento trazido pela Autora da rescisória já se refletia na certidão de fls. 17, que fora objeto de apreciação pelo ilustre prolator da decisão monocrática, e, ainda, alvo de exame pelo Eminente Ministro condutor do voto vencedor, ainda no E. extinto TFR, razão pela qual não se deveria cogitar de documento novo capaz de legitimar a ação rescisória.

Conforme se verifica dos autos, o fundamento da decisão objeto do pedido de rescisão foi o da inexistência de prova do desquite. Na verdade, esta prova já se encontrava nos autos. Como bem salientado pelo M.P. Federal nesta E. Corte, no parecer que se acha acostado às fls. 170/173, "contestada pela então autora a certidão de fls. 36 e verso levou o representante do Ministério Público que oficiou perante o antigo Tribunal Federal de Recursos a entendê-la duvidosa, requerendo a conversão do julgamento em diligência para esclarecimento do real estado civil de Carmela Torcia Appel."

Entendeu, na oportunidade, o Min. Relator que a prova da existência do desquite cabia à concubina pensionada ou à União Federal, razão pela qual indeferiu a diligência, votando pelo rateio da pensão, no que foi acompanhado pelo seus pares na Turma.

O não deferimento daquela diligência pleiteada pelo M.P.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL 219 2ª REGIÃO

deral, ainda em Brasília, é que, a meu ver, deu causa ao julgamento equivocado pelo E. extinto TFR. Com efeito, como se vê agora dos autos, a Autora da rescisória trouxe depois ao processo, que iniciou para rescindir o acórdão do TFR, novas provas que confirmam que, efetivamente, desde dezembro de 1931 o desquite de Carmela Torcia e Antonio Appel Neto já se encontrava devidamente averbado. E o desquite do militar Antonio Appel Neto e da professora Carmela Torcia foi litigioso, motivado pelo abandono do lar por parte da mulher, o que lhe retiraria, por força do disposto no § 1º, do art. 7º, da Lei nº 3.765/60 o direito à pensão, que lhe foi conferida pelo acórdão alvo da rescisória. Sem dúvida alguma o julgamento em Brasília restou viciado em razão de prova mal produzida pela ex-cônjuge e que depois veio a ser esclarecida, em sede rescisória, pela companheira do falecido militar, a quem, sem dúvida, cabe a pensão, como reconhecido, acertadamente, no acórdão embargado.

Assim, data venia do entendimento do voto vencido neste Plenário, da lavra da Eminente Dra. Julieta Lia Lunz, entendo que se configurou, claramente, a hipótese de rescisória pela apresentação de documento novo, que permitiu clarear prova capaz de conduzir, como conduziu, esta E. Corte a decidir em sentido contrário ao que antes fora feito pelo E. extinto TFR.

Por todas estas razões, nego provimento aos Embargos Infringentes, para manter, na íntegra, o acórdão recorrido.

É como voto.

Rio de Janeiro, 14 de março de 1992.

Frederico Gueiros
Relator

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL - 2ª Região - 777 - 245

(DV-87.92)

EMBARGOS INFRINGENTES 0139 Nº 90.02.16100-0
VOGAL DESEMBARGADOR FEDERAL D'ANDRÉA FERREIRA (5198.92)

PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Art. 485, VII, do CPC. Obtenção de documento novo após a prolação da decisão rescindenda. Comprovação, no processo originário, de desquite através de averbação transcrita em certidão de casamento. Entendimento do extinto Tribunal Federal de Recursos, de insuficiência da prova, com recusa, inclusive, de requerimento de envio de ofício ao Registro Civil das Pessoas Naturais. Instrução da inicial da rescisória com elementos do próprio processo de desquite, datado de 1931, que se encontravam extraviados no arquivo da Vara de Niterói, conforme declaração constante dos autos. Inexistência de preclusão, por não ter sido impugnada a recusa na antes citada diligência junto ao Registro Civil, que impeça a propositura da ação rescisória, que não tem por pressuposto nem mesmo o esgotamento da via recursal em face da sentença de mérito.

DECLARAÇÃO DE VOTO

O Desembargador Federal D'ANDRÉA FERREIRA: -

Trata-se de ação rescisória, em que o permissivo invocado é o do art. 485, VII, do CPC.

A Autora tentou comprovar o desquite através de meio hábil, isto é, a certidão de casamento com averbação. Segundo entendimento do Egrégio Tribunal Federal de Recursos, isso não foi suficiente, já que a extinta Corte indeferiu o próprio requerimento do Ministério Público, no sentido de se oficiar ao Registro Civil das Pessoas Naturais, para se obter este dado, que foi obtido, conforme fls. 19, posteriormente àquela decisão.

No tocante à questão da preclusão, além do argumento salientado pelo eminente Desembargador Federal CHALU BARBOSA, porque se trata de matéria de estado civil, deve dizer-se que tal preclusão inexiste em sede de ação rescisória, porque não há necessidade, nem mesmo, de prévio recurso contra a sentença rescindenda. Na questão em tela, não houve preclusão, porque todos os meios foram tentados, pela Autora, mas a obtenção do documento só foi posterior.

Assim sendo, acompanho o eminente Relator.

Rio de Janeiro, 14 de maio de 1992.

DESEMBARGADOR FEDERAL D'ANDRÉA FERREIRA

/caml

D'ANDRÉA FERREIRA
Desembargador Federal