

INTEIRO TEOR

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019104-88.2008.404.7100/RS

RELATOR : Des. Federal CELSO KIPPER
APELANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS
ADVOGADO : Procuradoria Regional da PFE-INSS
APELADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1ª VF PREVIDENCIÁRIA DE PORTO ALEGRE

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PARA INTERNOS NO HOSPITAL PSIQUIÁTRICO SÃO PEDRO E NO INSTITUTO PSIQUIÁTRICO FORENSE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa de direitos individuais homogêneos dos beneficiários da Previdência Social. Precedentes desta Corte e do STF.

O pedido de concessão de benefício assistencial deve ser examinado à luz dos requisitos expressamente elencados na legislação pertinente, não podendo o INSS considerar como fator excludente da necessidade da prestação a condição de interno no Hospital Psiquiátrico São Pedro ou no Instituto Psiquiátrico Forense Dr. Maurício Cardoso, sob pena de inserir requisito não previsto constitucional ou legalmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 18 de agosto de 2010.

Des. Federal CELSO KIPPER
Relator

RELATÓRIO

O **Ministério Público Federal** ajuizou, em 05.08.2008, ação civil pública contra o INSS, pedindo, inclusive por antecipação de tutela, que o réu não considere óbice à concessão do benefício do art. 20 da Lei nº 8.742/93 a condição de interno do Instituto Psiquiátrico Forense Dr. Maurício Cardoso e do Hospital Psiquiátrico São Pedro.

Às fls. 20-22, foi deferido, em parte, o pedido de antecipação de tutela, determinando-se ao INSS que não considere a condição de interno no Instituto Psiquiátrico Forense Dr. Maurício Cardoso e no Hospital Psiquiátrico São Pedro óbice à concessão do benefício assistencial de prestação continuada do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, apenas em relação aos pacientes beneficiados com o regime da Alta Progressiva e àqueles em reais condições de serem desinternados.

Dessa decisão, a parte-autora interpôs agravo de instrumento (fls. 32-38), requerendo o deferimento integral do pedido inicial, ao qual foi dado provimento na sessão de 05.08.2009, por unanimidade (AI nº 2008-04-00-041765-7/RS, rel. Juiz Federal Sebastião Ogê Muniz – fls. 135-138).

Apresentada contestação às fls. 42-53.

Na réplica (fls. 79-87), o MPF requereu a realização de inspeção judicial no Hospital Psiquiátrico São Pedro e no Instituto Psiquiátrico Forense, o que foi indeferido à fl. 89.

Em 07.07.2009, foi realizada audiência de instrução, com a oitiva de 06 (seis) testemunhas (fls. 114/121).

Na sentença (29.09.2009), o magistrado *a quo* rejeitou a preliminar de ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal e julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que não considere a condição de interno do Instituto

Psiquiátrico São Pedro ou no Hospital Psiquiátrico São Pedro como óbice à concessão de benefício assistencial. Sem custas e sem honorários advocatícios.

Em sua apelação, o Instituto Previdenciário sustentou, preliminarmente, a ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal para propor ação civil pública em defesa de direitos individuais disponíveis. Ao se insurgir no mérito, a Autarquia, primeiramente, teceu comentários sobre os requisitos exigidos à concessão do benefício assistencial previsto no art. 20 da Lei 8.742/93. Após, afirmou que quando os deficientes ou idosos merecedores de tal benefício "*passam a ser responsabilidade do Estado, pela privação de liberdade, o Estado passa a assegurar sua manutenção e sobrevivência, não existindo mais o requisito da incapacidade econômica*". Ademais, referiu que os enfermos, em regime de Alta Assistida, além de terem custeadas suas necessidades pelo Estado, recebem o auxílio-reabilitação psicossocial (Lei 10.708/03). Afirmou, ainda, que "*o recluso seria beneficiado pelas prestações in natura quando internado nos hospitais psiquiátricos, bem como receberia o benefício assistencial, ao passo que há uma série de portadores de deficiência que recebem apenas o dinheiro do benefício*". Questionou, ainda, quem iria gerir os valores do benefício assistencial recebidos pelos internos dos estabelecimentos psiquiátricos. Requereu a revogação da antecipação de tutela ou, ao menos, sua parcial modificação, para que se restrinja apenas aos pacientes beneficiados com o regime da Alta Progressiva e àqueles em reais condições de desinternarem-se. Postulou, ainda em relação à tutela antecipada, que conste expressamente a possibilidade de revisão do benefício, bem como a exigência de início de prova material para comprovar o regime de Alta Programada.

Com contrarrazões, e por força do reexame necessário, vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

VOTO

Em relação à remessa oficial, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, por sua Corte Especial (REsp 934.642/PR, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 30.06.2009; REsp 701.306/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julgado em 07.04.2010), prestigiou a corrente jurisprudencial que sustenta ser inaplicável a exceção contida no § 2º, primeira parte, do art. 475 do CPC aos recursos dirigidos contra sentenças (a) ilíquidas, (b) relativas a relações litigiosas sem natureza econômica, (c) declaratórias e (d) constitutivas/desconstitutivas insuscetíveis de produzir condenação certa ou de definir objeto litigioso de valor certo (v.g., REsp 651.929/RS).

Assim, em matéria previdenciária, as sentenças proferidas contra o Instituto Nacional do Seguro Social só não estarão sujeitas ao duplo grau obrigatório se a condenação for de valor certo (líquido) inferior a sessenta salários mínimos.

Não sendo esse o caso dos autos, conheço da remessa oficial.

Cuida-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal objetivando que o INSS não considere óbice à concessão do benefício do art. 20 da Lei nº 8.742/93 a condição de interno do Instituto Psiquiátrico Forense Dr. Maurício Cardoso e do Hospital Psiquiátrico São Pedro.

Preliminar de ilegitimidade ativa

Diz a Constituição Federal, em seus arts. 127, *caput*, e 129, III:

"Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis."

"Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

(...)

III – promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

(...)"

A legitimação do Ministério Público para a Ação Civil Pública, portanto, tem assento constitucional e, como bem aponta o ilustre Ministro Sepúlveda Pertence no julgamento do RE nº 213.631-MG (RTJ 173/288-310), a Constituição Federal não fez referência, no citado inciso III do art. 129, aos direitos individuais homogêneos porque até então englobados no universo dos interesses metaindividuais, incluídos no conceito geral de "interesses difusos e coletivos", os quais se destacaram de tal categoria com o Código de Defesa do Consumidor, que é posterior à Carta.

No caso sob exame, os direitos que se busca tutelar são direitos individuais homogêneos, os quais têm por característica a divisibilidade e o fato de serem decorrentes de "origem comum" (art. 81, III, do CDC), direitos esses que o Ministério Público não estaria, em princípio, autorizado a defender. A legitimidade do Ministério Público para a defesa dos interesses e direitos individuais homogêneos é exceção em nosso ordenamento e se dá, via de regra, por autorização legislativa, tal como na Lei nº 8.078/90 (CDC), que o autoriza a defender em juízo, em regime de substituição processual, os interesses e direitos dos consumidores. Ausente a autorização legislativa, a iniciativa do Ministério Público, em tema de direitos individuais homogêneos, fica condicionada à relevância social desses direitos, uma vez que, como se viu, o art. 127 da Constituição Federal, a par de dizer que cumpre ao *parquet* a defesa dos direitos indisponíveis, lhe confere também legitimidade para atuar quando estejam em jogo interesses sociais.

Sobre o interesse social legitimador da atuação do Ministério Público, assim se pronunciou o hoje Ministro do STJ Teori Albino Zavascki:

"Interesses sociais, portanto, não são simplesmente interesses de entidades pública nem, por certo, interesses individuais ou de grupos isolados. No entanto, como se fez ver acima, há certos interesses individuais – de pessoas privadas e de pessoas públicas – que, quando visualizados em seu conjunto, em forma coletiva e impessoal, têm a força de transcender a esfera de interesses puramente individuais e passar a representar, mais que a soma de interesses dos respectivos titulares, verdadeiros interesses da comunidade como um todo.

(...) quando tais interesses individuais homogêneos, mais que a soma de interesses particulares, puderem ser qualificados como de interesse comunitário, nos termos acima enunciados, não há dúvida de que o Ministério Público estará legitimado a atuar. Identificada a situação em que interesses sociais dessa natureza carecem de defesa, será dever do Ministério Público promovê-lo, utilizando-se, para tanto, dos instrumentos processuais compatíveis e apropriados. A previsão, em lei, de procedimento específico, caso a caso, é inteiramente desnecessária e não justifica a inércia, nem é empecilho para o atendimento do dever constitucional." (In Revista de Informação Legislativa, n. 30, p.184-185, jan./mar. 1993)

O Supremo Tribunal Federal vem adotando a tese de que os direitos individuais homogêneos, na medida em que se revestem de relevância social, podem ser defendidos pelo Ministério Público por ação coletiva, ou seja, não são quaisquer direitos individuais homogêneos que poderão ser objeto da defesa pelo Ministério Público, e sim aqueles, como já dito, que sejam identificáveis com interesses sociais constitucionalmente relevantes.

Assim, a Corte Suprema, embora não admita, por exemplo, o ajuizamento da Ação Civil Pública pelo Ministério Público nos casos de impugnação de cobrança de tributos ou de sua restituição, uma vez que não há, entre o sujeito ativo (poder público) e o sujeito passivo (contribuinte), relação de consumo, nem seria possível identificar o direito do contribuinte com "interesses sociais e individuais indisponíveis" (RE nº 195.056-1-PR, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.2003), admite seu ajuizamento nas questões relativas à cobrança de mensalidades escolares, em face da relevância pública do ensino. É o que se pode ver do RE 163.231-SP, julgado pelo Tribunal Pleno, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 29.06.2001, cuja ementa tem o seguinte teor:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA PROMOVER AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM DEFESA DOS INTERESSES DIFUSOS, COLETIVOS E HOMOGÊNEOS. MENSALIDADES ESCOLARES: CAPACIDADE POSTULATÓRIA DO PARQUET PARA DISCUTI-LAS EM JUÍZO. 1. A Constituição Federal confere relevo ao Ministério Público como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (CF, art. 127). 2. Por isso mesmo detém o Ministério Público capacidade postulatória, não só para a abertura do inquérito civil, da ação penal pública e da ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente, mas também de outros interesses difusos e coletivos (CF, art. 129, I e III). 3. Interesses difusos são aqueles que abrangem número indeterminado de pessoas unidas pelas mesmas circunstâncias de fato e coletivos aqueles pertencentes a grupos, categorias ou classes de pessoas determináveis, ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base. 3.1. A indeterminidade é a característica fundamental dos interesses difusos, e a determinidade, a daqueles interesses que envolvem os coletivos. 4. Direitos ou interesses homogêneos são os que têm a mesma origem comum (art. 81, III, da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990), constituindo-se em subespécie de direitos coletivos. 4.1. Quer se afirmem interesses

coletivos ou particularmente interesses homogêneos, stricto sensu, ambos estão cingidos a uma mesma base jurídica, sendo coletivos, explicitamente dizendo, porque são relativos a grupos, categorias ou classes de pessoas que, conquanto digam respeito às pessoas isoladamente, não se classificam como direitos individuais para o fim de ser vedada a sua defesa em ação civil pública, porque sua concepção finalística destina-se à proteção desses grupos, categorias ou classes de pessoas. 5. As chamadas mensalidades escolares, quando abusivas ou ilegais, podem ser impugnadas por via de ação civil pública, a requerimento do Órgão do Ministério Público, pois, ainda que sejam interesses homogêneos de origem comum, são subespécies de interesses coletivos, tutelados pelo Estado por esse meio processual como dispõe o artigo 129, inciso III, da Constituição Federal. 5.1. Cuidando-se de tema ligado à educação, amparada constitucionalmente como dever do Estado e obrigação de todos (CF, art. 205), está o Ministério Público investido da capacidade postulatória, patente a legitimidade ad causam, quando o bem que se busca resguardar se insere na órbita dos interesses coletivos, em segmento de extrema delicadeza e de conteúdo social tal que, acima de tudo, recomenda-se o abrigo estatal. Recurso extraordinário conhecido e provido para, afastada a alegada ilegitimidade do Ministério Público, com vistas à defesa dos interesses de uma coletividade, determinar a remessa dos autos ao Tribunal de origem, para prosseguir no julgamento da ação."

No caso dos autos, está claramente visível o interesse social, já que a lide versa sobre o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Tal interesse resta evidenciado pelo avultado número de requerentes que tiveram negada a concessão do benefício, a projetar reflexos não apenas nas suas próprias vidas e nas de suas famílias, mas em toda a sociedade, com um empobrecimento injustificado a levá-los a um processo de exclusão social expressamente repellido pela Constituição Federal e à oneração dos serviços públicos de saúde, educação e assistência social. A Ação Civil Pública, portanto, é o instrumento adequado, em face da economia e da praticidade da medida, a obviar o inconveniente do ajuizamento de centenas de ações individuais e a injustiça de não se reparar o prejuízo daqueles que, por ignorância ou dificuldade de meios, não vão à Justiça vindicar seus direitos.

A propósito da legitimidade do Ministério Público para o ajuizamento da ação quando presente o interesse social, trago à colação os seguintes precedentes desta Corte:

"APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO CIVIL. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGO 74 DA LEI Nº 8.213/91 COM A REDAÇÃO QUE LHE DEU A LEI Nº 9.528/91. PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE REJEITADA.

1. A atual posição do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que os direitos individuais homogêneos, considerados como espécie dos direitos coletivos, na medida em que se revestirem de relevância social, poderão ser defendidos pelo Ministério Público por ação coletiva.

2. A lei nova, 9.528/91, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.213/91, não atingiu relações pretéritas, pelo que não atingiu direito adquirido, ato jurídico perfeito ou coisa julgada. Também não atentou contra a paz jurídico-social e não ameaçou qualquer garantia jurídica-subjetiva dos cidadãos, apresentando-se razoável, na medida em que, se não houver pedido administrativo dentro dos trinta dias que se seguirem à morte do segurado, é porque a Previdência não se mostrou indispensável à manutenção do beneficiário. 3. Apelação improvida."

(AC nº 2000.04.01.097994-3-PR, SEXTA TURMA, Rel. Juiz Federal José Paulo Baltazar Júnior, DJU 13.04.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CABIMENTO PARA OBTER DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONVERSÃO DOS BENEFÍCIOS PREVISTA NO ART. 20, I, DA LEI 8.880/94. INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO 'NOMINAL' MULTA DIÁRIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER.

1. O Ministério Público tem legitimidade para ajuizar ação civil pública em defesa de direitos individuais homogêneos, desde que esteja configurado interesse social relevante. Em tal situação enquadra-se o direito de beneficiários da Previdência Social de recuperar o prejuízo ocasionado a seus proventos pela fórmula de correção em URV, a teor do inc. I do art. 20 da Lei 8.880/94. (...)"

(AC 2000.72.01.002452-4/SC, TRF 4ª Região, Sexta Turma, Unânime, Relator Des. Federal Luiz Carlos de Castro Lugon, DJU 20.06.2001)

"AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIENTE. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. INCAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE E TRABALHO. CONCEITO DE DEFICIÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DA LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE EM FACE DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ABRANGÊNCIA DA

DECISÃO (ART. 16, LEI 7347/85). PRAZO PARA CUMPRIMENTO. PUBLICAÇÃO DA DECISÃO EM JORNAL. MULTA DIÁRIA.

1. *Dentre as finalidades da ação civil pública, passíveis de proposição pelo Ministério Público, está compreendida a proteção dos interesses coletivos, individuais indisponíveis e individuais homogêneos do idoso (art. 74, inc. I, Lei 10741/03), como ainda a proteção de interesses coletivos das pessoas portadoras de deficiência (art. 3º, Lei 7853/89). Nesse rol está inserido o benefício assistencial previsto na Lei 8742/93, conforme previsão dos arts. 20 e 31 daquela norma, ante o direcionamento imposto pelo art. 203, inc. V, CF.*

2. *Plenamente justificada a tendência de prestigiar a atuação do Ministério Público como Instituição à qual atribuída a utilização da ação civil pública para a proteção dos direitos sociais difusos ou coletivos, ou ainda direitos individuais homogêneos, desde que presente interesse social relevante, o que lhe confere legitimidade para figurar no polo ativo da ação.*

3. *A União carece de legitimidade passiva nas ações em que se discute o direito ao benefício assistencial previsto no art. 20, Lei 8742/93.*

4. *Desnecessária a comprovação, na ação civil pública, caso a caso, sobre a incapacidade do substituído para o exercício da atividade profissional, cabendo o encargo da verificação dessa incapacidade ao agente do INSS, quando da análise individual dos casos, porquanto o Ministério Público Federal, em se tratando de ação civil pública, está atuando na condição de substituto processual.*

5. *É assegurada, à pessoa portadora de deficiência, a garantia de um salário mínimo, quando comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, como forma de proteção à dignidade da pessoa humana (arts. 1º, inc. III, e 203, inc. V, CF; art. 1º, § 1º, Lei 7853/89; art. 20, Lei 8742/93).*

6. *Para a integração da previsão do art. 20 da Lei 8742/93 ao sistema, tendo como ponto de partida o direcionamento imposto pela Constituição Federal, deverá ser estabelecido o conceito de deficiente, ou seja, qual a abrangência da incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Tal não implica legislar positivamente ou mácula à aplicação literal da norma legal.*

7. *A Constituição Federal direciona, no art. 203, inc. V, que fará jus ao benefício a pessoa 'portadora de deficiência', nada referindo quanto à vida independente, sendo vedado à norma regulamentar avançar sobre aspecto não constante daquela hierarquicamente superior. Possível extrair que a deficiência deve ser compreendida como aquela que impede o portador de exercer um trabalho, com o que seguramente também resta obstado de ter uma vida independente. Conclusão emergente da leitura da própria Lei nº 8742/93, art. 20, quando faz a junção de vida independente e trabalho.*

8. *O fato do pretendente não necessitar de auxílio para se alimentar, se vestir, se locomover não é razão para obstruir o direito ao benefício. Precedentes do STJ e do TRF 4ª Região.*

9. *Inexistente ofensa à competência do Excelso Supremo Tribunal Federal, uma vez que não se trata de julgamento da inconstitucionalidade de norma em abstrato, com efeito erga omnes, mas sim de interpretação da legislação superveniente para com a previsão do art. 203, inc. V, CF, na conformidade com aqueles fundamentos e princípios estabelecidos na Magna Carta, uma vez que 'Ao Judiciário cabe, no conflito de interesses, fazer valer a vontade concreta da lei, interpretando-a. Se, em tal operação, interpreta razoavelmente ou desarrazoadamente a lei, a questão fixa no campo da legalidade, incorrendo o contencioso constitucional'. (STF, AI 504856, 2ª T. – Rel. Ministro Carlos Velloso, DJ 08.10.04, p. 018)*

10. *Mantida a determinação do decisor no sentido de que o INSS somente denegue pedidos de benefício assistencial 'na hipótese de fundamentada comprovação de que o deficiente físico possui capacidade plena para o exercício de atividade profissional que lhe possibilite prover a própria manutenção'.*

11. *Estão excluídos da decisão aqueles benefícios em que o postulante, mesmo incapaz para o trabalho, tenha provida sua manutenção pela família ou porque portador de outros meios para provê-la.*

12. *Decisão que abrange, tão somente, os pedidos de benefício assistencial formulados perante os limites territoriais da Justiça Federal – Subseção Judiciária de Itajaí – SC, nos limites da inicial (art. 16, Lei 7347/85).*

13. *Estabelecido o prazo de 120 dias para a revisão administrativa determinada na sentença, sob pena de multa diária de R\$ 50,00 (cinquenta reais), para cada beneficiário em relação ao qual não forem observadas as determinações constantes na decisão recorrida.*

9. *Mantida a determinação para publicação da decisão em jornal de circulação local, pois a demanda versa sobre direitos coletivos, sendo essa a maneira mais simples e direta de fazer chegar ao conhecimento dos substituídos o direito que está sendo reconhecido. Todavia, ampliado o prazo para publicação, que passa a ser de 90 (noventa) dias, reduzida a incidência de multa diária para R\$ 1.000,00 (hum mil reais).*

10. *Excluída, de ofício, a União Federal da lide, restando prejudicado seu recurso. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas."*

(AC nº 2001.72.08.000350-2/SC, Turma, Rel. Des. Federal Rômulo Pizzolatti, Rel. p/ o acórdão Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, 5ª Turma, D.E. de 01.10.2007)

A legitimidade do Ministério Público Federal resulta ainda mais evidente, na tutela dos direitos controvertidos nesta demanda, quando a própria lei que institui o benefício, em seu artigo 31, estabelece que "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei". Com efeito, não faz nenhum sentido reconhecer

a necessidade do *parquet* garantir o cumprimento da lei se, ao mesmo tempo, não se reconhece a sua legitimidade para propor as ações que visam, justamente, dar adequada aplicação àquele texto legal.

De resto, vale ainda outra observação acerca do tópico, que diz respeito à natureza do direito em discussão na causa. É que o INSS, no particular, alardeia a existência de um direito individual disponível, não sujeito, então, à tutela pelo Ministério Público Federal. Tenho, todavia, que a hipótese é de direito indisponível, e o fato de não ser homogêneo, eventualmente, não retira a possibilidade de atuação do Ministério Público, tal como se verifica na hipótese regradada pelo artigo 201, inciso V, do Estatuto da Criança e do Adolescente, que não faz referência ao caráter homogêneo do direito a ser tutelado. Da mesma forma, o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003, em seu artigo 74, de forma clara e direta, dispôs sobre a possibilidade de defesa em juízo por meio de Ação Civil Pública de interesses individuais indisponíveis, não necessariamente homogêneos.

Ora, no caso dos autos a questão envolve o benefício assistencial para aqueles que estão internados em hospitais psiquiátricos, já na grande maioria sujeitos ao regime de curatela, de sorte que não há como negar o caráter indisponível do direito tutelado, daí se justificando a atuação do Ministério Público que, como defensor da sociedade que é, não deve apenas se limitar à defesa de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, mas deve, da mesma forma, defender os interesses individuais indisponíveis, como o direito à vida, à saúde e à educação, daqueles que, devido à situação em que se encontram, necessitam de sua proteção.

Tenho como perfeitamente demonstrada, pois, a legitimidade ativa do Ministério Público Federal para a causa.

Mérito

No mérito do recurso, os argumentos trazidos pelo réu são praticamente os mesmos levantados na peça contestacional. O ilustre magistrado *a quo*, Juiz Federal Bruno Brum Ribas, analisou o mérito do feito, rebatendo tais argumentos, razão pela qual, e a fim de evitar tautologia, adoto suas razões como fundamentos de minha decisão, *in verbis*:

"(...)

O benefício assistencial é direito fundamental social consistente em prestação destinada à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso e que independe de contribuição, cuja concessão está condicionada ao preenchimento dos requisitos elencados na Constituição Federal – art. 203, V, regulamentado pela Lei nº 8.742/93.

Conforme o dispositivo constitucional, o benefício em comento é uma das formas de prestação de assistência social, consubstanciada no aporte mensal de um salário mínimo à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Assim, a configuração do estado de necessidade ensejador do benefício assistencial decorrerá da verificação de dois requisitos básicos: a incapacidade laborativa do interessado e sua impossibilidade (ou de seu grupo familiar) de prover seu sustento.

A Lei nº 8.742/93, ao regulamentar o referido inc. V do art. 203 da CF/88, minudenciou os parâmetros instituídos pela norma constitucional, sem todavia alargar os limites impostos por essa última, os quais, portanto, permanecem inalterados, circunstância que conduz à procedência do pedido, pois, do contrário, haveria inadmissível ampliação do rol de requisitos estabelecidos pela Lei Maior para a outorga do benefício assistencial.

Isso porque o entendimento adotado pelo INSS no sentido de considerar a situação de interno no Instituto Psiquiátrico Forense Dr. Mauricio Cardoso ou no Hospital Psiquiátrico São Pedro como óbice à percepção do benefício assistencial traduz, na prática, o acréscimo de mais uma exigência, não prevista pela Constituição Federal e não estabelecida na respectiva lei regulamentadora.

Conforme se depreende da contestação, a Autarquia entende que, sendo dever do Estado manter o internado, nos termos da Lei de Execuções Penais (no caso do Instituto Psiquiátrico Forense), os requerentes do benefício assistencial que estivessem em tal condição não só deixariam de comprovar o requisito atinente à necessidade da prestação, o que levaria ao seu indeferimento, como também, no caso de seu eventual alcance, haveria um duplo pagamento: um em dinheiro (o benefício assistencial propriamente dito) e outro em utilidades (moradia, alimentação e medicamentos obtidos na instituição).

Tal entendimento afigura-se equivocado.

Primeiro, porque a internação no Instituto Psiquiátrico Forense Dr. Mauricio Cardoso pressupõe justamente a existência de um diagnóstico de patologia mental que torna inviável a inserção social do paciente e, por óbvio, o exercício de qualquer atividade laborativa. Note-se que quando a internação decorre de cumprimento de medida de segurança estipulada na esfera penal tal sanção adveio justamente por constatar o magistrado a inimputabilidade do réu, o qual, caso apresentasse higidez mental, cumpriria pena em estabelecimento de natureza diversa, a saber, em casa prisional.

Segundo, deve ser considerado que a subsistência dos internos propiciada tanto no Instituto Psiquiátrico Forense Dr. Maurício Cardoso quanto no Hospital Psiquiátrico São Pedro não se confunde com aquela representada pelo benefício assistencial devida pelo Estado em caráter subsidiário quando o grupo familiar do interessado revela-se hipossuficiente para tanto. Isto é, o aporte do benefício assistencial é a única alternativa viável quando inexistir possibilidade de o sustento do interno ser providenciado pelo núcleo familiar.

A esse respeito leciona Marcelo Leonardo Tavares (Previdência e Assistência Social: Legitimação e fundamentação constitucional brasileira. RJ: Lumen Juris, 2003, p. 215-216) que a responsabilidade pelo sustento das pessoas é inicialmente do círculo familiar (arts. 229 e 230 da Constituição c/c art. 1694 do Código Civil) e, supletivamente, do Poder Público. Sendo assim, somente haverá direito às prestações assistenciais se não houver meios próprios ou familiares de sustento da pessoa.

Ocorre que o Instituto Psiquiátrico Forense e o Hospital Psiquiátrico São Pedro, ao hospedarem o candidato ao benefício assistencial, não estão suprimindo o papel do Estado enquanto garantidor do mínimo existencial devido ao assistido (ainda que se trate de estabelecimentos públicos) e, muito menos, atuando de forma supletiva à família do interno, pois por óbvio não se enquadram nesse conceito.

Tanto é assim que a própria Lei nº 8.742/93, que regulamentou o dispositivo constitucional relativo à assistência social, estabeleceu no § 5º do art. 20 que a situação de internado não prejudica o direito do idoso ou do portador de deficiência ao benefício.

A propósito, cabe refutar o entendimento do INSS registrado em contestação de que o conceito de 'internado' para fins da regra acima citada não abarca os reclusos ou detentos em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico (fl. 48), pois, diante dos reflexos excludentes que tal interpretação acarretaria, a distinção deveria estar expressa no texto legal, o que não ocorreu. Tanto é assim que o próprio Decreto nº 1.744/95, que regulamentou a LOAS (Decreto nº 1.744/95), apresenta redação genérica e abrangente ao conceituar o 'internado' no parágrafo único de seu art. 3º, do qual não sobressai qualquer noção discriminatória em relação aos internados por força de medida judicial ao dispor que se entende por condição de internado, para efeitos do caput deste artigo, aquela relativa a internamentos em hospitais, asilos, sanatórios, instituições que abriguem pessoa portadora de deficiência ou instituições congêneres.

No tocante ao Hospital Psiquiátrico São Pedro, desde logo se inclui em qualquer das denominações elencadas no dispositivo.

E, quanto ao Instituto Psiquiátrico Forense Dr. Maurício Cardoso, também deve ser adotada a mesma conclusão, ainda que em uma primeira leitura não seja evidente sua inserção no mencionado rol, como advoga o INSS na contestação, pois no mínimo poderia ser considerado como instituição congênera a um hospital psiquiátrico.

Veja-se que sequer o decreto regulamentar estabeleceu diferenciação restritiva em relação aos estabelecimentos forenses destinados à internação por força de medida de segurança, no qual se insere o Instituto Psiquiátrico Forense Dr. Maurício Cardoso, e aliás nem poderia fazê-lo, dada a sua natureza de mero regulamento, sob pena de extrapolar o balizamento imposto pela lei a que se subordina.

Além disso, pelas informações prestadas pelas testemunhas ouvidas neste Juízo (fls. 115-121), percebe-se que o atendimento dispensado aos internos nas instituições citadas é suficiente apenas para fazer face às suas necessidades mais básicas, asseverando os depoentes que daí advém a importância do benefício assistencial, primordial não só para suprir as lacunas existentes em termos materiais, como também representa elemento importante no processo de cura dos pacientes. Além disso, as testemunhas também revelaram a existência de mecanismos de controle e gestão de tais recursos pelas instituições a fim de que revertam sempre em prol dos internos, circunstância que afasta as dúvidas do INSS em relação ao destino da verba assistencial.

Segundo declarou o Dr. Luiz Carlos Illafort Coronel, diretor do Hospital Psiquiátrico São Pedro (fl. 115), a obtenção do benefício assistencial é essencial para o sustento e inclusive para a procura de família substitutiva. (...) O dinheiro daí advindo reputa essencial inclusive para a alocação dos pacientes em clínicas. Os valores dos benefícios assistenciais percebidos pelos pacientes do HSP é gerenciado por uma funcionária de nome Gislaine, psicóloga, que detém a curatela de mais de 200 internos. Ao receber o benefício, é aberta uma conta individual em nome do paciente, e os valores são liberados mediante autorização de um técnico de enfermagem até 150 reais e, acima de tal valor, somente com autorização da direção. Os gastos dos pacientes são documentados com notas.

Realidade semelhante ocorre no Instituto Psiquiátrico Forense, conforme testemunhou o Dr. Rogério Gottert Cardoso, que ali exerce funções (fl. 121), afirmando que a instituição recebe cerca de 80 a 100 pacientes novos por ano, dos quais 95% com a melhora são desinternados, no sistema de alta progressiva. Todavia, há 5% dos pacientes cujas famílias não têm condições de recebê-los de volta, permanecendo na instituição sem necessidade de ali ficar. Logo, não são colocados no sistema de alta progressiva em função da falta de condições das famílias de recebê-los, disso defluindo fundamental a percepção do benefício LOAS. Relata que aqueles que saem são porque receberam o benefício, que por isso é fundamental. A percepção do benefício é importante para o tratamento dos pacientes. Esclarece que o paciente passa a ser elegível para alta progressiva quando melhorou da doença, cessou a periculosidade e, também, se tiver a percepção do benefício assistencial ou outro tipo de renda. (...) os valores dos benefícios percebidos pelo internos são

geridos ou por familiares ou pela tesouraria da instituição, sempre sob supervisão do médico, que libera valores para suprir necessidades específicas dos pacientes, inclusive para custear as idas e vindas de familiares dos pacientes que residem no interior e assim estimular o retorno à casa. Os pacientes que estão internos sem alta progressiva não percebem o benefício, que é postulado apenas quando há previsão de saída. Para os internos que não têm família é pedido o benefício quando há alternativas outras, tais como colocação em uma família substituta.

Em conclusão: o pedido de concessão de benefício assistencial deve ser examinado à luz dos requisitos expressamente elencados na legislação pertinente, não podendo o INSS considerar como fator excludente da necessidade da prestação a condição de interno no Hospital Psiquiátrico São Pedro ou no Instituto Psiquiátrico Forense Dr. Maurício Cardoso, sob pena de inserir requisito não previsto constitucional ou legalmente.

(...)"

Cabe apenas pontuar, relativamente ao tópico acima transcrito, a revogação do mencionado art. 3º do Decreto 1744/95 pelo art. 6º do Decreto 6.214/07, com a seguinte redação: "A condição de internado advém de internamento em hospital, abrigo ou instituição congênere e não prejudica o direito da pessoa com deficiência ou do idoso ao Benefício de Prestação Continuada". No entanto, como se vê, não advieram alterações substanciais acerca da conceituação jurídica do internado.

A tese do INSS, senão perversa, é no mínimo curiosa. A prevalecer o raciocínio da autarquia, em pouco tempo serão cancelados os benefícios assistenciais concedidos aos idosos que se encontram abrigados nos lares espalhados pelas cidades, pois o pressuposto será o mesmo, ou seja, independentemente da situação de desamparo da família e do próprio Estado, essas pessoas, dir-se-á então, bem ou mal recebem algum atendimento e não fazem jus ao benefício.

Quanto ao argumento do INSS, de que os enfermos, em regime de Alta Assistida, além de terem custeadas suas necessidades pelo Estado, recebem o auxílio-reabilitação psicossocial (de acordo com a Lei 10.708/03), não tem qualquer relevância para a análise do presente feito, que versa sobre direito de interno do Instituto Psiquiátrico Forense Dr. Maurício Cardoso e do Hospital Psiquiátrico São Pedro, já que referida lei trata de benefício instituído em favor de egressos de unidades hospitalares psiquiátricas, *in verbis*:

"Art. 1º Fica instituído o auxílio-reabilitação psicossocial para assistência, acompanhamento e integração social, fora de unidade hospitalar, de pacientes acometidos de transtornos mentais, internados em hospitais ou unidades psiquiátricas, nos termos desta Lei.

Parágrafo único. O auxílio é parte integrante de um programa de ressocialização de pacientes internados em hospitais ou unidades psiquiátricas, denominado 'De Volta Para Casa', sob coordenação do Ministério da Saúde.

Art. 2º O benefício consistirá em pagamento mensal de auxílio pecuniário, destinado aos pacientes egressos de internações, segundo critérios definidos por esta Lei."

Em relação ao requerimento do réu de que conste expressamente a possibilidade de revisão do benefício, prescinde de pronunciamento judicial, visto tratar-se de imposição de lei.

No que tange à antecipação dos efeitos da tutela, entendo que não cabe a discussão proposta pelo INSS, haja vista que tal ponto já foi analisado no julgamento do agravo de instrumento citado no relatório, não tendo o INSS trazido aos autos elemento novo que possa ensejar alteração do entendimento ali sustentado.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.

Des. Federal CELSO KIPPER
Relator

JURISPRUDÊNCIA

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Direito Penal e Direito Processual Penal



01 – HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. JULGADO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ARMA DESMUNICIADA. TIPICIDADE DA CONDUTA. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA.

1. A decisão do Superior Tribunal de Justiça está em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.
2. O crime de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido é de mera conduta e de perigo abstrato, ou seja, consuma-se independentemente da ocorrência de efetivo prejuízo para a sociedade, e a probabilidade de vir a ocorrer algum dano é presumida pelo tipo penal. Além disso, o objeto jurídico tutelado não é a incolumidade física, mas a segurança pública e a paz social, sendo irrelevante o fato de estar a arma de fogo municada ou não. Precedentes.
3. Ordem denegada.

(HC 104.205/RS, REL. MINISTRA CÁRMEN LÚCIA, 1ªT./STF, UNÂNIME, J. 10.08.2010, DE 27.08.2010)

02 – HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. RÉU CONDENADO PELOS CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO EM FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA. INADMISSIBILIDADE. VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL. DELITOS INAFIANÇÁVEIS. ART. 5º, XLIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR. ORDEM DENEGADA.

I – A vedação à liberdade provisória para o delito de tráfico de drogas advém da própria Constituição, a qual prevê a inafiançabilidade (art. 5º, XLIII). Precedentes.

II – Réu que, ademais, foi preso em flagrante e permaneceu detido ao longo de toda a instrução criminal, não havendo, portanto, que falar no direito de apelar em liberdade.

III – Ordem denegada.

(HC 104.281/CE, REL. MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, 1ªT./STF, UNÂNIME, J. 03.08.2010, DE 20.08.2010)

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Direito Administrativo e diversos



01 – ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. NECESSIDADE DO PREENCHIMENTO DE VAGAS, AINDA QUE EXCEDENTES ÀS PREVISTAS NO EDITAL, CARACTERIZADA POR ATO INEQUÍVOCO DA ADMINISTRAÇÃO. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. PRECEDENTES.

1. A aprovação do candidato, ainda que fora do número de vagas disponíveis no edital do concurso, lhe confere direito subjetivo à nomeação para o respectivo cargo, se a Administração Pública manifesta, por ato inequívoco, a necessidade do preenchimento de novas vagas.
2. A desistência dos candidatos convocados, ou mesmo a sua desclassificação em razão do não preenchimento de determinados requisitos, gera para os seguintes na ordem de classificação direito subjetivo à nomeação, observada a quantidade das novas vagas disponibilizadas.
3. Hipótese em que o Governador do Distrito Federal, mediante decreto, convocou os candidatos do cadastro de reserva para o preenchimento de 37 novas vagas do cargo de Analista de Administração Pública – Arquivista, gerando para os candidatos subsequentes direito subjetivo à nomeação para as vagas não ocupadas por motivo de desistência.
4. Recurso ordinário em mandado de segurança provido.

(RMS 32.105/DF, REL. MIN. ELIANA CALMON, 2ªT./STJ, UNÂNIME, J. 19.08.2010, DE 30.08.2010)



01 – PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO.

1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e na condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN.

2. Consequentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: **REsp 911.360/RS**, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; **REsp 608.149/PR**, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; **REsp 430.585/RS**, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e **REsp 427.358/RS**, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002).

3. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003 (em que convertida a Medida Provisória 107, de 10 de fevereiro de 2003), autorizou o parcelamento (conhecido por PAES), em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais e sucessivas, dos débitos (constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, ainda que em fase de execução fiscal) que os contribuintes tivessem junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional com vencimento até 28.02.2003 (artigo 1º).

4. A Lei 10.522/2002 (lei reguladora do parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003), em sua redação primitiva (vigente até o advento da Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009), estabelecia que:

"Art. 11. Ao formular o pedido de parcelamento, o devedor deverá comprovar o recolhimento de valor correspondente à primeira parcela, conforme o montante do débito e o prazo solicitado.

(...)

§ 4º Considerar-se-á automaticamente deferido o parcelamento, em caso de não manifestação da autoridade fazendária no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data da protocolização do pedido.

(...)"

5. Dessarte, o § 4º da aludida norma (aplicável à espécie por força do princípio *tempus regit actum*) erigiu hipótese de deferimento tácito do pedido de adesão ao parcelamento formulado pelo contribuinte, uma vez decorrido o prazo de 90 (noventa) dias (contados da protocolização do pedido) sem manifestação da autoridade fazendária, desde que efetuado o recolhimento das parcelas estabelecidas.

6. *In casu*, restou assente na origem que:

"... a devedora formalizou sua opção pelo PAES em 31 de julho de 2003 (fl. 59). A partir desse momento, o crédito ora em execução não mais lhe era exigível, salvo se indeferido o benefício.

Quanto ao ponto, verifico que o crédito em foco foi realmente inserido no PAES, nada havendo de concreto nos autos a demonstrar que a demora na concessão do benefício deu-se por culpa da parte executada. Presente, portanto, causa para a suspensão da exigibilidade do crédito.

Agora, ajuizada a presente execução fiscal em setembro de 2003, quando já inexequível a dívida em foco, caracterizou-se a falta de interesse de agir da parte exequente. Dessarte, a extinção deste feito é medida que se impõe."

7. À época do ajuizamento da demanda executiva (23.09.2003), inexistia homologação expressa ou tácita do pedido de parcelamento protocolizado em 31.07.2003, razão pela qual merece reparo a decisão que extinguiu o feito com base nos artigos 267, VI (ausência de condição da ação), e 618, I (nulidade da execução ante a inexigibilidade da obrigação consubstanciada na CDA), do CPC.

8. É que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo, e não de extingui-lo.

9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151 do CTN).

10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(RESP 957.509/RS, REL. MIN. LUIZ FUX, 1ªS./STJ, UNÂNIME, J. 09.08.2010, DE 25.08.2010)

02 – TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE. ART. 6º DA LEI 7.713/88 COM ALTERAÇÕES POSTERIORES. ROL TAXATIVO. ART. 111 DO CTN. VEDAÇÃO À INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA.

1. A concessão de isenções reclama a edição de lei formal, no afã de verificar-se o cumprimento de todos os requisitos estabelecidos para o gozo do favor fiscal.

2. O conteúdo normativo do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, com as alterações promovidas pela Lei 11.052/2004, é explícito em conceder o benefício fiscal em favor dos aposentados portadores das seguintes moléstias graves: moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma. Por conseguinte, o rol contido no referido dispositivo legal é taxativo (*numerus clausus*), vale dizer, restringe a concessão de isenção às situações nele enumeradas.

3. Consectariamente, revela-se interdita a interpretação das normas concessivas de isenção de forma analógica ou extensiva, restando consolidado entendimento no sentido de ser incabível interpretação extensiva do aludido benefício à situação que não se enquadre no texto expresso da lei, em conformidade com o estatuído pelo art. 111, II, do CTN. (Precedente do STF: RE 233652/DF – Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, DJ 18.10.2002. Precedentes do STJ: **EDcl no AgRg no REsp 957.455/RS**, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18.05.2010, DJe 09.06.2010; **REsp 1187832/RJ**, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.05.2010, DJe 17.05.2010; **REsp 1035266/PR**, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 21.05.2009, DJe 04.06.2009; **AR 4.071/CE**, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22.04.2009, DJe 18.05.2009; **REsp 1007031/RS**, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12.02.2008, DJe 04.03.2009; **REsp 819.747/CE**, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 27.06.2006, DJ 04.08.2006)

4. *In casu*, a recorrida é portadora de distonía cervical (patologia neurológica incurável, de causa desconhecida, que se caracteriza por dores e contrações musculares involuntárias – fls. 178-179), sendo certo tratar-se de moléstia não encartada no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88.

5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (RESP 1.116.620/BA, REL. MIN. LUIZ FUX, 1ªS./STJ, UNÂNIME, J. 09.08.2010, DE 25.08.2010)

03 – TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. OPÇÃO PELO SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES (SIMPLES). VEDAÇÃO LEGAL. LEI 9.317/96, ART. 9º, XIII. ASSEMELHAÇÃO A MÉDICO E ENFERMEIRO. RATIO LEGIS. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA DA LEI.

1. A Lei 9.317/96, em consonância com o art. 179 da CF/1988, teve como escopo estimular as pessoas jurídicas mencionadas em seus incisos, mediante a previsão de carga tributária mais adequada, simplificação dos procedimentos burocráticos, protegendo as microempresas e retirando-as do mercado informal, por isso das ressalvas do inciso XIII do art. 9º do mencionado diploma, cuja constitucionalidade foi assentada na ADIn 1.643/DF, excludentes dos profissionais liberais e das empresas prestadoras dos serviços correspondentes e que, pelo cenário atual, dispensam essa tutela especial do Estado.

2. A *ratio essendi* da instituição desse regime jurídico de tributação e a interpretação teleológica, por meio da qual se afere o motivo pelo qual foi elaborado o regime Simples, indica que os hospitais podem optar pelo referido sistema, tendo em vista que eles não são prestadores de serviços médicos e de enfermagem, mas, ao contrário, dedicam-se a atividades que dependem de profissionais que prestem referidos serviços, uma vez que há diferença entre a empresa que presta serviços médicos e aquela que contrata profissionais para a consecução de sua finalidade.

3. Em verdade, nos hospitais, os médicos e enfermeiros não atuam como profissionais liberais, mas como parte de um sistema voltado à prestação de serviço público de assistência à saúde, motivo pelo qual não se pode afirmar que os hospitais são constituídos de prestadores de serviços médicos e de enfermagem, porquanto esses prestadores têm com a entidade hospitalar relação empregatícia, e não societária.

4. Deveras, nesses casos, sobrelevam-se o aspecto humanitário e o interesse social ao interesse econômico das atividades desempenhadas. (Precedentes: **REsp 968.510/PR**, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.03.2008, DJe 25.03.2008; **REsp 831.959/RS**, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27.11.2007, DJ 21.02.2008; **REsp 831.959/RS**, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27.11.2007, DJ 21.02.2008; **REsp 653149/RS**, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ 28.11.2005)

5. Recurso especial desprovido.

(RESP 1.127.564/PR, REL. MIN. LUIZ FUX, 1ªS./STJ, UNÂNIME, J. 09.08.2010, DE 25.08.2010)

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Direito Penal e Direito Processual Penal



01 – PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA RELAÇÕES DE CONSUMO. ART. 7º, XI, DA LEI 8.137/90. NECESSIDADE DE PERÍCIA PARA COMPROVAÇÃO DA IMPROPRIEDADE DA MERCADORIA PARA O CONSUMO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Esta Corte modificou seu entendimento e alinhou-se à tese de que, para a demonstração da impropriedade de mercadoria para consumo, é imprescindível perícia que ateste essa condição.

2. Agravo Regimental desprovido.

(AGRG NO RESP 1.098.681/RS, REL. MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 5ªT./STJ, UNÂNIME, J. 24.08.2010, DE 06.09.2010)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Administrativo e diversos



01 – EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PIS/PASEP. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

Nas ações de cobrança dos expurgos inflacionários proposta por servidores públicos contra a União, o prazo prescricional é quinquenal, nos termos do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32.

(AC 0010466-32.2009.404.7100/RS, REL. DESA. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, J. 24.08.2010, DE 06.09.2010)

02 – AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INTIMAÇÕES. REGULARIDADE. UNIÃO. ATO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO. MULTA. IMPUGNAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RESCISÓRIA. IMPROCEDÊNCIA.

1. Ação rescisória visando à desconstituição de acórdão lançado no bojo de ação civil pública por improbidade administrativa, o qual promoveu a condenação de Delegado de Polícia que liberou ônibus detido sem a realização de fiscalização.

2. Validade das intimações levadas a efeito na causa originária, uma vez que efetivadas mediante publicações em boletins da Justiça Federal com as devidas especificações, ainda que em relação a advogados residentes em outro Estado da Federação.

3. Afastamento do alegado vício processual motivado pela suposta falta de intimação da União, tendo em conta que essa foi intimada inclusive da sentença.

4. O inconformismo do autor no tocante à fixação da multa na ação originária não pode ser veiculado na sede da ação rescisória, já que a injustiça e a proporcionalidade da decisão, à míngua de ofensa evidente ao ordenamento jurídico, devem ser sindicadas nas vias recursais regulares.

(AR 2008.04.00.004227-3/PR, REL. P/ ACÓRDÃO DESA. FEDERAL MARGA INGE BARTH TESSLER, 2ªS./TRF4, MAIORIA, JULG. 12.08.2010, D.E. 20.08.2010)

03 – DECISÃO DA VICE-PRESIDÊNCIA APOIADA NO ART. 543-B, § 2º, DO CPC. LEGALIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONVERTIDO EM REGIMENTAL. COMPETÊNCIA DA SEÇÃO ESPECIALIZADA DO TRIBUNAL DE ORIGEM. REXT. PARADIGMA Nº 599.903 JULGADO PELO STF. VERBA HONORÁRIA EM EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. FAZENDA PÚBLICA. MATÉRIA SEM REPERCUSSÃO GERAL E DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL.

1. O Tribunal de Origem, por meio de decisão da Vice-Presidência, em cumprimento ao disposto no art. 543-B, § 2º, do CPC, pode negar seguimento ao recurso extraordinário e/ou ao Agrext por manifestamente incabível quando o Pretório Excelso entender que a matéria, além de não possuir repercussão geral, é de natureza infraconstitucional.

2. Interposto eventual recurso contra a decisão denegatória, cabível a conversão em agravo regimental, a ser submetido ao colegiado nos termos dos precedentes do Supremo Tribunal Federal (RE 760.358) e do art. 5º, II, f, do Regimento Interno desta Corte.

(AG 2007.04.00.032384-1/RS, REL. DES. FEDERAL ÉLCIO PINHEIRO DE CASTRO, 2ªS./TRF4, UNÂNIME, JULG. 12.08.2010, D.E. 20.08.2010)

04 – AGRAVO. ANVISA. CAMPANHA NOS MAÇOS DE CIGARRO. PERÍCIA. MALEFÍCIOS SAÚDE. LEGALIDADE.

A prova produzida nos autos, com pareceres científicos trazidos pelas partes, é absolutamente suficiente para a solução da lide. A improcedência da demanda decorreu da apreciação de questões de ordem legal e juízo jurídico-valorativo para os quais os elementos constantes nos autos se demonstraram plenamente suficientes para o deslinde da causa, sendo desnecessária a realização da perícia pretendida.

A pretensão governamental é simples: demonstrar o mal que o fumo causa à saúde e como as regulamentações da Anvisa nesse sentido estão em conformidade com os preceitos constitucionais e legais atinentes à espécie.

(AC 0026898-63.2008.404.7100/RS, REL. JUIZ FEDERAL GUILHERME BELTRAMI, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, J.17.08.2010, DE 25.08.2010)

05 – ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. REVISIONAL. PRESCRIÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. ART. 405, CCB. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. Uma vez não comprovado requerimento administrativo alegado pela ré, considera-se a prescrição quinquenal a partir da data do ajuizamento da ação.

2. O termo inicial da incidência dos juros moratórios, em se tratando de responsabilidade civil contratual, é a data da citação.

3. A atualização monetária não representa acréscimo patrimonial, mas mera atualização do valor da moeda em face dos efeitos da inflação.

4. Os juros moratórios devem ser aplicados no percentual de 1% ao mês, consoante o art. 406 do Código Civil.

5. Apelações desprovidas.

(APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 2008.71.02.000078-1/RS, REL. DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, J.24.08.2010, DE 01.09.2010)

06 – EMBARGOS INFRINGENTES. LANÇAMENTO DE PEDIDO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO NA CTPS. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.

A anotação do pedido de auxílio-reclusão na CTPS traz um rótulo negativo, pois denota que o proprietário do documento esteve recolhido à prisão, comprometendo sua vida profissional.

Cabível a indenização por danos morais, já que tal anotação não está entre as obrigatórias, além do que o benefício sequer foi deferido.

(EINF 2007.72.01.003543-7/SC, REL. JORGE ANTONIO MAURIQUE, 2ªS./TRF4, MAIORIA, JULG. 12.08.2010, D.E. 25.08.2010)

07 – CIVIL E PROCESSUAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. COMPETÊNCIA. DENUNCIÇÃO À LIDE. FUNDAÇÃO FEDERAL. DANOS MATERIAIS E MORAIS. CIRURGIA. MÉDICOS CIRURGIÃO E PLANTONISTA. INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE PESSOAL PELO EVENTO LESIVO. NEXO DE CAUSALIDADE. ATENDIMENTO MÉDICO POSTERIOR. NEGLIGÊNCIA OU IMPERÍCIA. DANO MORAL CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO. FIXAÇÃO DO VALOR.

1. Existindo relação obrigacional por convênio entre a Irmandade da Santa Casa de Misericórdia e a Faculdade Federal de Ciências Médicas, ambas de Porto Alegre, cabível a denúncia da lide, ensejando a competência jurisdicional da Justiça Federal. Precedentes.

2. Não havendo conduta ilícita dolosa ou culposa, tanto na forma comissiva como omissiva, por parte dos médicos requeridos, por ocasião do evento cirúrgico, resta afastado o nexo de causalidade. Logo, ausente o dever de indenizar em relação ao fato (cesariana), devendo ser mantida a improcedência da demanda, bem como da denúncia à lide, quanto a esse tópico.

3. Não obstante, restando comprovada nos autos a negligência do atendimento médico efetuado posteriormente, após vários comparecimentos da autora no estabelecimento nosocomial, acarretando a necessidade da realização de cirurgia de urgência, exsurge devida a indenização por danos morais, além do pagamento de prestação mensal no período em que a autora ficou impossibilitada de trabalhar, entre a data do primeiro atendimento e a citação da parte-ré.

4. Para a quantificação do dano moral e a fixação do valor indenizatório, deve-se levar em conta a condição social das partes, a intensidade da lesão, o caráter sancionador da indenização, a vedação ao locupletamento sem causa do lesado e, igualmente, o princípio da razoabilidade.

(AC 2004.71.00.016750-0/RS, REL. DESA. FEDERAL MARGA INGE BARTH TESSLER, UNÂNIME, 4ªT./TRF4, J.21.07.2010, DE 05.08.2010)

08 – DIREITO CIVIL. CONSTRUÇÃO COM RECURSOS PÚBLICOS. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL – PAR. REPARAÇÃO DE DANOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO AGENTE FINANCEIRO. DANO MORAL. VERIFICAÇÃO. CONDOMÍNIO. LEGITIMIDADE. DISPONIBILIZAÇÃO DE MORADIA DURANTE OS REPAROS. PROVIDÊNCIA EXCESSIVAMENTE ONEROSA NO CASO. ASTREINTES. NÃO CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Embargos infringentes providos.

(EINF 2006.72.05.005770-1/SC, REL. DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, 2ªS./TRF4, MAIORIA, JULG. 12.08.2010, D.E. 20.08.2010)

09 – INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFENSORIA PÚBLICA LEGITIMIDADE. DEFESA DOS NECESSITADOS.

Na defesa dos necessitados, com insuficiência de recursos, a Defensoria Pública pode manejar diferentes ações, incluindo a ação civil pública.

No caso em exame, a Defensoria extrapolou a sua função constitucional ao manejar ação civil pública em matéria que não está afeta às suas atividades, na defesa de interesses dos titulares de cadernetas de poupança, nos anos de 1989, 1990 e 1991.

Declaração de inconstitucionalidade parcial do artigo 5º, II, da Lei nº 7.347/85, sem redução de texto, por ofensa ao artigo 134 da Constituição Federal.

(ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE 2008.70.00.030789-1/PR, REL. DES. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, CORTE ESPECIAL/TRF4, MAIORIA, J.27.08.2010, DE 15.09.2010)

10 – ECT. SECRETARIA MUNICIPAL. ENTREGA DIRETA DE CARNÊS DE IPTU. NÃO VIOLAÇÃO AO MONOPÓLIO POSTAL.

1.- A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos tem o monopólio postal de cartas, definidas estas como objeto de correspondência, com ou sem envoltório, sob a forma de comunicação escrita, de natureza administrativa, comercial ou qualquer outra, que contenha informação de interesse específico do destinatário.

2.- Não viola o monopólio postal a entrega dos carnês ou boletos diretamente pela concessionária de serviço público.

(AC 0024432-04.2005.404.7100/RS, REL. DESA. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, J.24.08.2010, DE 06.09.2010)

11 – ADMINISTRATIVO. UFRGS. LICENCIAMENTO EM EDUCAÇÃO ARTÍSTICA. PATOLOGIA PSICOLÓGICA QUE AFETA O DESEMPENHO ACADÊMICO. COMPROVAÇÃO. DIREITO DE FREQUENTAR AS AULAS ATÉ A FORMATURA. PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA RAZOABILIDADE.

De um lado estando exaustivamente comprovado que a autora é portadora de patologia psicológica que afeta seu desempenho acadêmico e, de outro, que faltam apenas cinco disciplinas para concluir a graduação, em obediência aos princípios da dignidade da pessoa humana e da razoabilidade, sopesada a excepcionalidade retratada no processo em tela, merece ser mantida a sentença que reconheceu o direito da autora de frequentar livremente as aulas até a conclusão do curso.

(APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 2008.71.00.001682-5/RS, REL. DESA. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, J.21.07.2009, DE 13.08.2010)

12 – EMBARGOS INFRINGENTES. DIREITO ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. CONCURSO VESTIBULAR. SISTEMA DE COTAS. FATO CONSUMADO.

1. Demanda proposta com o fito de afastar o sistema de cotas instituído pela Resolução Normativa nº 008/2007 para o ingresso mediante o concurso vestibular na Universidade Federal de Santa Catarina.

2. Verificado o decurso de quatro semestres desde a ocasião em que deferida medida liminar ao autor para viabilizar o seu acesso ao curso superior de Medicina, há que se falar na espécie em fato consumado, uma vez que inexistindo afronta à lei, o que é o caso dos autos, a demora do Poder Judiciário em se pronunciar sobre a questão debatida deve favorecer e consolidar a situação de quem reiteradas vezes mereceu o amparo do Judiciário por via de liminar ou antecipação da tutela.

3. As ações afirmativas podem e devem ser promovidas pelo Estado, mas se, ao implementá-las, o Estado quebra os princípios constitucionais regedores da espécie, como a igualdade de acesso, sem distinções de raça, sexo, cor, etc., necessita-se obviamente de interposição legislativa. É o Parlamento que legitimamente obriga a todos. No princípio da dominação democrática, a quebra só pode ser feita pela lei, emanada do Legislativo.

4. As cotas nas Universidades do Paraná, Santa Catarina e Rio Grande do Sul foram instauradas ao desamparo de lei. As Leis nº 10.558/2002 e nº 10.678/2003 não são suficientes ao propósito almejado, pois não são específicas em relação às cotas, não fazendo um objetivo dimensionamento das mesmas.

(EINF 2008.72.00.000960-4/SC, REL. P/ ACÓRDÃO DESA. FEDERAL MARGA INGE BARTH TESSLER, 2ªS./TRF4, UNÂNIME, JULG. 12.08.2010, D.E. 01.09.2010)

13 – PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. RESERVA. INVIABILIDADE. PEDIDO FORMALIZADO APÓS A EXPEDIÇÃO DAS REQUISIÇÕES.

1. Se o advogado quiser destacar do montante da condenação o que lhe cabe por força de honorários, deverá juntar aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição.

2. No caso, quando do pedido de reserva, as requisições já haviam sido expedidas, e os seus valores apenas não haviam sido pagos à autora em razão do bloqueio decorrente de penhora formalizada no rosto dos autos em favor da União. Dessa forma, resta inviabilizada a reserva do numerário relativo aos honorários contratuais, e, da mesma forma, a sua liberação em favor do advogado, mormente porque já não mais se encontram à disposição da parte beneficiária.

(AG 0018965-28.2010.404.0000/PR, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, J.18.08.2010, DE 26.08.2010)

14 – ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. JUROS MORATÓRIOS. AÇÃO EXECUTIVA AJUIZADA APÓS À EDIÇÃO DA MP Nº 2.180/01. FIXAÇÃO NO PATAMAR DE 6% AO ANO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.

1. Uma vez sedimentado o entendimento de que os juros de mora no percentual de 6% a.a. somente deve incidir nas ações ajuizadas em face da Fazenda Pública após a vigência do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, é medida de rigor a retificação do julgado neste aspecto, na forma prevista no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

2. Se a questão dos juros moratórios não foi ventilada na ação de conhecimento, conforme se observa do título executivo anexo aos autos da execução, é mister considerar a data do ajuizamento da ação executiva para verificar a aplicação dos juros de 6% ao ano após a entrada em vigor do art. 1º-F, da Lei 9.494/97.

(EINF 2006.71.00.043787-1/RS, REL. JUIZ FEDERAL FERNANDO QUADROS DA SILVA, 2ªS./TRF4, MAIORIA, JULG. 10.06.2010, D.E. 01.09.2010)

15 – ADMINISTRATIVO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. BEM PÚBLICO. PENA DE PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. APLICAÇÃO ANALÓGICA. IMPOSSIBILIDADE.

Descabe a aplicação analógica da legislação penal para impor pena de perdimento a trator pertencente a Município, pela prática de infração ambiental.

Além da ausência de previsão legal, o perdimento importaria em duplo apenamento da sociedade, decorrente da infração ao meio ambiente e diminuição do patrimônio público.

Embargos infringentes improvidos.

(EINF 0020708-84.2008.404.7100/RS, REL. P/ ACÓRDÃO JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, 2ªS./TRF4, MAIORIA, JULG. 08.07.2010, D.E. 06.08.2010)

16 – RÁDIO COMUNITÁRIA. PEDIDO DE OUTORGA. OMISSÃO DO PODER CONCEDENTE.

Ainda que haja demora do Poder Público concedente em analisar pedido de autorização para funcionamento de rádio comunitária, não cabe ao Poder Judiciário autorizá-lo, sob pena de interferência indevida na esfera de competência exclusiva do Poder Executivo. Legítima atuação estatal de fiscalização, lacramento e apreensão de equipamentos utilizados em atividade ilícita.

Legitimidade da Anatel.

(AC 2008.71.10.001120-5/RS, REL. DESA. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, J.24.08.2010, DE 01.09.2010)

17 – ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AMORTIZAÇÃO. TABELA PRICE. INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO DÉBITO. DEPÓSITO. INEXISTÊNCIA.

1. A capitalização de juros na Tabela Price somente se dá na ocorrência de amortizações negativas, caso em que a parcela de juros não paga mensalmente com o adimplemento da prestação seja agregada ao saldo devedor, sujeitando-se à incidência de novos juros. Precedentes.

2. No caso de não ter sido quitada integralmente a prestação devida, deve-se primeiro amortizar o capital e, após, direcionar a parcela de juros impagos a uma conta apartada do saldo devedor, sobre a qual incidirá somente correção monetária e capitalização anual.

3. Inexistente, pois, o depósito elisivo da mora, permite-se o arrolamento em lista restritiva de crédito e a execução extrajudicial do débito. Parágrafos 1º e 2º do artigo 50 da Lei 10.931/04. Tutela antecipada revogada.

(EINF 2004.71.02.005144-8/RS, REL. JUIZ FEDERAL FERNANDO QUADROS DA SILVA, 2ªS./TRF4, UNÂNIME, JULG. 12.08.2010, D.E. 20.08.2010)

18 – TAXA DE OCUPAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. CRITÉRIO. VALOR DO DOMÍNIO PLENO DO IMÓVEL. INTIMAÇÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE.

Compete à União, mediante processo administrativo junto ao Serviço de Patrimônio, promover a revisão do valor do domínio pleno do imóvel, cientificando o ocupante ou adquirente acerca dos critérios de avaliação a serem utilizados, sob pena de violação do direito ao devido processo legal. Suspensa a exigibilidade da taxa de ocupação, bem como obstados os atos de restrição de crédito promovidos pela agravante.

(EINF 2007.72.00.013748-1/SC, REL. JUIZ FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, 2ªS./TRF4, UNÂNIME, JULG. 11.03.2010, D.E. 06.08.2010)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Previdenciário



01 – PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

1. Indevida a concessão de aposentadoria por idade rural como segurada especial, se tal condição restou descaracterizada pelo conjunto probatório dos autos.

2. Caso em que a conjunção de circunstâncias tais como a aposentação do cônjuge, desde 1995, como comerciante (um salário mínimo) e, a contar de 1997, exercendo atividade na Prefeitura Municipal de Fagundes Varela (renda mensal atual de R\$ 966,86), bem como ser a autora titular de firma individual desde 1997 em Veranópolis/RS (objeto social "armazém, açougue e fiabreria"), vertendo contribuições regulares até o ano de 2004, derrubam a presunção de que a atividade rural tenha sido exercida na condição de segurada especial.

(AC 0007275-75.2010.404.9999/RS, REL. P/ ACÓRDÃO LORACI FLORES DE LIMA, 6ªT./TRF4, MAIORIA, JULG. 14.07.2010, D.E. 10.08.2010)

02 – PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

Descaracterizada a condição de segurada especial tanto em regime de economia familiar como individual, em face do conjunto probatório dos autos, a apontar atividade urbana por parte do marido, arrendamento de grande extensão de terra e testemunhos informando a residência do grupo familiar na cidade há mais de três décadas, indevida a concessão de aposentadoria por idade rural.

(APELREEX 0007112-95.2010.404.9999/SC, REL. P/ ACÓRDÃO LORACI FLORES DE LIMA, 6ªT./TRF4, MAIORIA, JULG. 14.07.2010, D.E. 10.08.2010)

03 – APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INVALIDEZ COM INÍCIO ANTERIOR À AQUISIÇÃO DO DIREITO AO BENEFÍCIO. PERCEPÇÃO DE AMPARO PREVIDENCIÁRIO POR INVALIDEZ.

Não é devida aposentadoria por idade à autoqualificada trabalhadora rural em regime de economia familiar quando ficar comprovada a sua invalidez, com início anterior à aquisição do direito ao benefício e a percepção de amparo previdenciário decorrente dessa condição.

(AC 2008.70.99.003098-3/PR, REL. DES. FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI, 5ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 24.08.2010, D.E. 26.08.2010)

04 – AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADORA RURAL EM UNIÃO ESTÁVEL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TRABALHO BRAÇAL MAIS PESADO. DIVISÃO DO TRABALHO. TAREFAS INERENTES AOS HOMENS.

É indevida a aposentadoria por invalidez, e mesmo o auxílio-doença à trabalhadora rural que vive em união estável e atua em regime de economia familiar, quando a perícia judicial é concludente de que ela sofre apenas de dor lombociática crônica à esquerda e discopatia degenerativa leve, devendo temporariamente evitar o trabalho braçal mais pesado, considerando que, por força da divisão do trabalho, que se impõe em todos os setores da atividade humana, pode reservar-se às atividades leves e às domésticas, deixando as mais pesadas para os homens (marido e filhos).

(APELREEX 2009.72.99.001662-4/SC, REL. DES. FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI, 5ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 17.08.2010, D.E. 26.08.2010)

05 – PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL. VIGIA/VIGILANTE/GUARDA.

1. As atividades de vigia/vigilante/guarda exercidas até 28.04.1995 devem ser reconhecidas como especial em decorrência do enquadramento por categoria profissional.

2. Consoante o Código Brasileiro de Ocupações – CBO, as atribuições oficiais do "guarda" compreendem aquelas consideradas de "portaria", relativas à identificação de pessoas e controle de veículos.

3. Considerando que as funções desempenhadas pelo autor nos intervalos controversos são exatamente aquelas atribuídas oficialmente à categoria profissional de guarda/vigilante, é devido o enquadramento no código 2.5.7 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64 (Guarda).

4. Embargos infringentes improvidos.

(EINF 2005.70.00.008807-9/PR, REL. DES. FEDERAL CELSO KIPPER, 3ªS./TRF4, UNÂNIME, JULG. 02.09.2010, D.E. 10.09.2010)

06 – EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO.

1. Comprovado por meio de formulário, laudo técnico e laudo pericial que o autor estava exposto a ruídos médios superiores a 85 dB(A), ainda que de forma intermitente, faz jus à conversão do chamado tempo especial para comum.
2. Entende-se intermitência como sendo o barulho não contínuo, todavia sempre presente, como no caso dos autos, enquadrável a atividade como especial nos códigos 1.1.6. e 1.1.5 dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.
3. Embargos infringentes improvidos.

(EINF 2002.70.00.020574-5/PR, REL. DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, 3ªS./TRF4, UNÂNIME, JULG. 02.09.2010, D.E. 10.09.2010)

07 – EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS NO DECORRER DO CUMPRIMENTO DA PENA. INCIDÊNCIA DA LEI.

1. O benefício de auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, não sendo exigida a comprovação de carência.
2. Comprovado por início de prova material corroborado por prova testemunhal que o aprisionado era agricultor ao ser preso, seu filho menor (cuja dependência econômica é presumida) tem direito ao auxílio-reclusão.
3. De acordo com a legislação de regência, se o trabalhador tinha a condição de segurado ao ser preso, esta qualidade é mantida durante todo o período de prisão e até doze meses após o livramento. Ainda que o filho do segurado tenha nascido no decorrer do cumprimento da pena, é seu dependente e, pois, tem direito ao benefício.

(EINF 2008.71.99.002408-0/RS, REL. DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, 3ªS./TRF4, MAIORIA, JULG. 02.09.2010, D.E. 10.09.2010)

08 – ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF C/C ART. 20, CAPUT E §§, DA LEI 8.742/93. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORAL.

Ainda que o autor possua doença crônica incurável, tal circunstância, por si só, não o incapacita para o trabalho, haja a vista a possibilidade de controle da enfermidade por meio de acompanhamento médico constante. Deve-se levar em consideração, para fins de aferição da possibilidade de readaptação da atividade laboral constatada no laudo pericial, a pouca idade e demais condições pessoais da parte.

(AC 2006.70.15.002867-6/PR, REL. HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR, 5ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 24.08.2010, D.E. 02.09.2010)

09 – CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INSS. RESTITUIÇÃO. NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

É de natureza previdenciária a matéria relativa a ressarcimento de benefício previdenciário pago indevidamente.

(CC 2009.70.99.001028-9/PR, REL. DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, CORTE ESPECIAL/TRF4, UNÂNIME, JULG. 27.08.2010, D.E. 10.09.2010)

10 – PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. DECADÊNCIA. FRAUDE. SENTENÇA PENAL. ABSOLVIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. COMPROVAÇÃO. DANO MORAL.

1. A Administração, em atenção ao princípio da legalidade, tem o poder-dever de anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornem ilegais (Súmulas 346 e 473 do STF).
2. Na hipótese de sucessão de leis, o entendimento doutrinário é no sentido de que se aplica, em caso de lei mais nova estabelecendo prazo decadencial maior que a antiga, o novo prazo, contando-se, porém, para integrá-lo, o tempo transcorrido na vigência da lei antiga.
3. Para os benefícios concedidos desde o início da vigência da Lei 9.784/99, o prazo decadencial a incidir é o de dez anos (MP 138, de 2003), contados da data em que foi praticado o ato administrativo (ou da percepção do primeiro pagamento, conforme o caso), salvo comprovada má-fé.
4. O prazo decadencial de dez anos também deve ser aplicado quando o ato administrativo foi praticado anteriormente à vigência da Lei 9.784/99 (e depois da revogação da Lei 6.309/75), desde que não se perfaça violação ao princípio da segurança jurídica. Nessa hipótese, conta-se o prazo a partir da entrada em vigor da Lei 9.784/99, ante a impossibilidade de sua retroação, conforme entendimento do STJ.
5. A possibilidade de violação ao princípio da segurança jurídica relativamente ao benefício concedido antes da edição da Lei 9.784/99 (e depois da revogação da Lei 6.309/75) pode ocorrer de duas formas: a primeira quando, já antes da edição da indigitada Lei 9.784/99, houver transcorrido um tempo considerável (geralmente mais de cinco anos), aliado a um conjunto de circunstâncias que, dadas as suas peculiaridades, inflijam ao beneficiário um gravame desmedido à sua confiança nas instituições e à necessária estabilidade das situações e relações jurídicas; a segunda quando, não obstante o transcurso de um tempo curto (menos de cinco anos) entre o ato concessório do benefício e a edição da lei que regula o processo administrativo federal, houve a fluência de um prazo relativamente longo durante a vigência desta lei, até a revisão do benefício, de sorte que os dois lapsos temporais somados representem um prazo total excessivamente largo, o qual, aliado àquelas circunstâncias e consequências, também demande a aplicação do princípio da segurança jurídica, ainda que, tecnicamente, não tenha ocorrido a decadência (pela não fluência de dez

anos após a Lei 9.784/99). Nessa última hipótese não se está a aplicar simplesmente um princípio jurídico (segurança jurídica) onde deveria incidir apenas uma regra (decadência), o caso diz respeito a um dado tempo que, embora tenha transcorrido, em parte, em época de vigência de lei disciplinadora de prazo decadencial, fluiu, em sua parte inicial, em época em que inexistia regra de decadência, tratando-se de situação transitória e excepcional que abarca períodos em que regentes duas disciplinas jurídicas distintas, razão pela qual adequada, se presentes os requisitos mencionados, a aplicação do referido princípio constitucional.

6. Havendo alegação de fraude, a revisão pode ser operada a qualquer tempo, pois não ocorre a decadência.

7. O fato de a sentença proferida no processo criminal ter concluído pela absolvição do demandante com base na inexistência do crime de estelionato possibilita que a certidão impugnada seja utilizada como prova do exercício de atividades especiais no período controverso.

8. De qualquer modo, ainda que se desconsiderasse a certidão impugnada, os demais documentos acostados aos autos eram suficientes para a comprovação da atividade de motorista de caminhão do autor no período questionado pela Autarquia.

9. O reconhecimento da especialidade e o enquadramento da atividade exercida sob condições nocivas são disciplinados pela lei em vigor à época em que efetivamente exercidos, passando a integrar, como direito adquirido, o patrimônio jurídico do trabalhador.

10. Considerando que o § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91 não foi revogado pela Lei 9.711/98 e que, por disposição constitucional (art. 15 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.1998), permanecem em vigor os arts. 57 e 58 da Lei de Benefícios até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, é possível a conversão de tempo de serviço especial em comum inclusive após 28.05.1998. Precedentes do STJ.

11. Até 28.04.1995 é admissível o reconhecimento da especialidade por categoria profissional ou por sujeição a agentes nocivos, aceitando-se qualquer meio de prova (exceto para ruído e calor); a partir de 29.04.1995 não mais é possível o enquadramento por categoria profissional, devendo existir comprovação da sujeição a agentes nocivos por qualquer meio de prova até 05.03.1997 e, a partir de então, por meio de formulário embasado em laudo técnico, ou por meio de perícia técnica.

12. As atividades de motorista e ajudante de caminhão exercidas até 28.04.1995 devem ser reconhecidas como especial em decorrência do enquadramento por categoria profissional.

13. Comprovada a atividade especial no período controvertido, deve ser restabelecida a aposentadoria especial do autor.

14. Demonstrados o fato, o dano e o elemento de causalidade entre esses e a lesão experimentada pelo segurado, é caso de se reconhecer a ocorrência de dano moral.

15. A reparação por dano moral tem por finalidade compensar a vítima pelo sofrimento, tristeza, dor, angústia e aflição, não guardando vinculação com os valores dos atrasados a receber em ação previdenciária ou dos salários ou benefícios que deixou de receber.

16. Para fixação do *quantum* devido a título de dano moral, devem ser avaliadas as circunstâncias do cancelamento ou do indeferimento do benefício, com especial atenção ao grau de culpa da Autarquia, a eventual culpa concorrente do ofendido, a gravidade da ofensa ao patrimônio subjetivo do segurado, atento à intensidade do sofrimento e ao grau de violação de sua dignidade, a função pedagógica da condenação e, por fim, deve ser verificado o princípio da razoabilidade, cuidando-se que o valor da reparação não seja irrisório ou, ao revés, ensejador de enriquecimento sem causa. Sopesadas tais particularidades, é caso de redução do valor arbitrado pela sentença.

(REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL 2003.70.01.005323-5/PR, REL. DES FEDERAL CELSO KIPPER, 5ªT./TRF4, UNÂNIME, J.01.09.2010, DE 13.09.2010)

11 – AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL RECORRENTE.

É indevido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez quando a perícia judicial leva à conclusão de que a incapacidade laboral do segurado é recorrente, ou seja, surge e desaparece de tempos em tempos, sendo adequado o tratamento a ele dispensado pelo INSS, mediante a concessão de diversos auxílios-doença.

(APELREEX 2009.72.99.003051-7/SC, REL. DES. FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI, 5ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 17.08.2010, D.E. 26.08.2010)

12 – MANDADO DE SEGURANÇA. AUXÍLIO-DOENÇA POR ACIDENTE DO TRABALHO. CESSAÇÃO. PERÍCIA MÉDICA. NECESSIDADE.

1. Descabida a cessação do benefício sem a realização de perícia médica conclusiva acerca da capacidade para o trabalho. Somente o exame técnico poderá demonstrar se o segurado está ou não apto ao exercício da atividade profissional, não podendo prevalecer.

2. Demonstrado o direito líquido e certo do impetrante, não merece reparos a sentença que concedeu a segurança, devendo ser mantido o benefício de auxílio-doença enquanto não comprovada, por meio de perícia médica, a

recuperação da capacidade laboral do segurado ou sua reabilitação para o exercício de nova atividade que lhe garanta a subsistência.

(REOAC 0002816-04.2009.404.7206/SC, REL. DES. FEDERAL RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, 5ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 24.08.2010, D.E. 02.09.2010)

13 – PREVIDENCIÁRIO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. 36 MAIORES SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

Não possui amparo legal a pretensão de que sejam substituídos salários de contribuição de valor inferior por outros, de valor superior aos que foram efetivamente utilizados e que fazem parte do período básico de cálculo de 48 meses.

(AC 2007.71.00.025854-3/RS, REL. DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, 6ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 01.09.2010, D.E. 06.09.2010)

14 – PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. FILHOS GÊMEOS.

O salário-maternidade substitui as remunerações que a mãe deixa de receber em razão do parto e dos cuidados necessários nos primeiros meses de vida do bebê. Assim, ainda que tenha dado à luz filhos gêmeos, a segurada faz jus a apenas um benefício.

(AC 0009434-88.2010.404.9999/PR, REL. DES. FEDERAL RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, 5ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 24.08.2010, D.E. 26.08.2010)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Tributário e Execução Fiscal



01 – TRIBUTÁRIO. ART. 185, CTN. ART. 655-A, CPC. ARTS. 10 E 11, LEF. BACENJUD.

1. Os requisitos para o deferimento da indisponibilidade dos bens do devedor são cumulativos, ou seja, é necessário que exista citação, que seja aguardado o prazo para pagamento ou para apresentação de bens à penhora e que não seja encontrado patrimônio penhorável em nome do devedor suficiente à garantia total do débito.

2. Na hipótese, não foi oportunizado à executada a nomeação de bens à penhora, isso porque o mandado de citação, penhora e avaliação nº 90037608 foi devolvido sem penhora de bens, ao fundamento de que a executada havia peticionado nos autos.

3. A agravante não ofertou bens à penhora em face da pendência de exame da exceção de pré-executividade, circunstância atestada pelo próprio Oficial de Justiça, restando demonstrada a boa-fé objetiva da agravante, pois não ofertou bens à penhora por entender que ostentava a condição de entidade imune.

(AG 0013677-02.2010.404.0000/RS, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 26.08.2010)

02 – TRIBUTÁRIO. APRESENTAÇÃO DE GFIP. IRREGULARIDADES APONTADAS. LANÇAMENTO. INEXISTÊNCIA. CND. CABIMENTO.

1. A existência de divergência e a não comprovação da regularidade dos pagamentos realizados quanto às obras realizadas pela impetrante não desincumbe o Fisco de realizar a formalização do respectivo crédito tributário.

2. Não existem débitos tributários constituídos que impeçam a expedição do documento, porquanto não existe lançamento tributário.

3. Não havendo regular lançamento do débito tributário, é ilegítima a recusa ao fornecimento da certidão de regularidade fiscal.

(APELREEX 2007.71.04.004816-0/RS, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

03 – TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. CABIMENTO. DÉBITOS COM SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE E GARANTIDOS POR PENHORA. INSUFICIÊNCIA SUPERVENIENTE DA PENHORA NÃO REPRESENTA ÓBICE.

1. A análise dos autos demonstra que, embasada na CDA nº 91205003752-91, foi interposta a Execução Fiscal nº 2005.72.06.001322-2, onde houve o oferecimento de bens à penhora. Tal penhora foi eficazmente lavrada, conforme demonstra o auto de penhora, avaliação e depósito juntado aos autos. Além disso, o montante da garantia ofertada era superior ao débito exequendo.

2. O débito encartado na CDA nº 91205003752-91 está com a exigibilidade suspensa, em razão da realização da formalização de penhora suficiente a garanti-lo.

3. A insuficiência superveniente da penhora em virtude da aplicação de correção monetária sobre o montante devido não pode prejudicar o devedor que observou estritamente o devido processo legal e realizou regular e eficazmente a penhora necessária.

4. Não havendo notícias da existência de outros débitos da responsabilidade da impetrante e não havendo outros óbices que impeçam a concessão do documento pleiteado, é cabível a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos moldes previstos no art. 206 do CTN.

(APELREEX 2009.72.06.001811-0/SC, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

04 – TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. CERTIFICADO DE REGULARIDADE FISCAL. ARTS. 205 E 206 DO CTN. EXPEDIÇÃO EM RAZÃO DE LIMINAR. PERDA DE OBJETO. INEXISTÊNCIA. AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRINCIPAL EM 30 DIAS. INCABIMENTO. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO INTERNO. MUNICÍPIO. PRESUNÇÃO DE SOLVABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há perda de objeto, posto que, ainda que tenha sido expedido o documento almejado, permanece incólume o interesse de agir da demandante até o ajuizamento da execução fiscal pertinente.

2. Em relação à necessidade de ajuizamento da ação principal em 30 dias, a ação cautelar em tela é especial, vinculando-se a futuro processo executivo fiscal e buscando garantir a eficácia de direitos do contribuinte devedor até o ajuizamento do procedimento executório referente.

3. O ajuizamento da ação principal não caberia ao apelante, mas sim ao INSS, qual seja, a execução fiscal.

4. Nos termos do art. 206 do CTN, opera os mesmos efeitos da Certidão Negativa de Débito o certificado do qual conste a existência de crédito tributário não vencido, em curso de cobrança judicial em que tenha sido efetivada penhora ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

5. Tendo em vista a vasta jurisprudência no sentido da possibilidade de extração de certificado de regularidade fiscal mediante o ajuizamento de ação na qual se antecipe, mediante caução, a ulterior penhora a ser formalizada no curso do executivo fiscal ainda não promovido, ressaltando-se evidente o direito das pessoas jurídicas de direito público – às quais se confere a presunção de solvabilidade, em ordem a isentar-se da exigência da penhora – de obter essa mesma certificação, independentemente de caução, mantendo-se, em consequência, a lógica dessa orientação.

6. Faz jus a demandante à expedição de Certificado de Regularidade Fiscal, na forma do art. 206 do CTN, ou seja, Certidão Positiva de débitos com Efeitos de Negativa.

7. Em face da modificação da decisão, condena-se a União ao reembolso das custas processuais e no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, *ex vi* do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC.

(AC 2007.71.00.034137-9/RS, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

05 – TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE GFIP. APLICABILIDADE DO ART. 32, INC. IV C/C § 10, DA LEI 8.212/91. OBRIGATORIEDADE. CERTIFICADO DE REGULARIDADE FISCAL. INCABIMENTO.

1. Segundo disposto no § 10 do art. 32 da Lei nº 8.212/91, a ausência de apresentação da GFIP é condição impeditiva para expedição da prova de inexistência de débito pelo INSS.

2. Ainda que se trate de descumprimento de obrigação tributária acessória, o que, por si só, não constituiria obstáculo à certificação pleiteada, existe lei que prevê a obrigatoriedade de apresentação de GFIP e, se acaso descumprida tal determinação, há impedimento à expedição da prova de inexistência de débito para com o INSS.

3. Não restando dúvidas quanto à não apresentação de GFIP, fato esse não contestado pelo Município impetrante, impõe-se a aplicação do art. 32, inc. IV c/c § 10 da Lei 8.212/91.

4. Portanto, é legítima a recusa da autoridade fazendária em expedir a CPD-EN, sendo irrelevante a análise dos demais motivos que embasaram a negativa do pedido pela autoridade fazendária.

(APELREEX 2009.71.04.000331-7/RS, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

06 – TRIBUTÁRIO. INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE ACOLHIDO INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL DO ARTIGO 186 DO CTN.

1. O dispositivo em comento fere a Constituição Federal, ainda que de forma parcial, já que atenta contra o princípio de proteção prioritária assegurado à criança e ao adolescente (art. 227 CF); contra o dever de assistência imposto pelo artigo 229 da CF; bem como consagra, em situações como a dos autos, tratamento anti-isonômico, conferindo maior proteção aos empregados que aos filhos do indivíduo.

2. Incidente de arguição de inconstitucionalidade acolhido.

(AI 2009.04.00.033108-1/RS, REL. DESA. FEDERAL LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH, CORTE ESPECIAL/TRF4, MAIORIA, J.27.08.2010, DE 15.09.2010)

07 – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUXÍLIO-REFEIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Consoante o art. 458 da CLT, "Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações *in natura* que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. (...)". No caso em comento, está ausente a habitualidade.

2. Tratando-se, *in casu*, de verba indenizatória paga ao empregado em exercício de jornada extraordinária, para ressarcimento de eventuais gastos com refeições, a fim de proporcionar melhores condições para a eficiente atividade laboral, não há como incluí-la no conceito legal de remuneração e, portanto, não está sujeita à incidência da contribuição previdenciária.

3. Condenada a embargada ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, porquanto em conformidade com o art. 20, § 4º, do CPC.

4. Apelação provida.

(AC 1995.71.00.014308-5/RS, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT/TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

08 – TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL. RETENÇÃO DE 11% SOBRE A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ART. 31 DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 9.711/98. DESCABIMENTO.

O art. 31 da Lei nº 8.212/91 é incompatível com o tratamento jurídico diferenciado oferecido às micro e pequenas empresas pela LC nº 123/2006, porque implica supressão do benefício de pagamento unificado a elas destinado.

(APELREEX 2008.70.09.001642-8/PR, REL. DESA. FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

09 – TRIBUTÁRIO. CPMF. TRANSFERÊNCIA DE RECURSOS ENTRE PLANOS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INSTITUTO DA PORTABILIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 255/2005. NORMA EXPRESSAMENTE INTERPRETATIVA. EFEITO RETROATIVO.

1. Segundo a Lei Complementar nº 109/2001, a portabilidade constitui um direito do participante do plano de previdência complementar que possibilita a transferência de recursos de uma entidade para outra, abrangendo tanto as reservas constituídas unicamente pelo participante como as reservas matemáticas (montante correspondente à diferença entre os compromissos futuros da entidade e as contribuições futuras do participante e da patrocinadora). A LC nº 109 expressamente afasta a caracterização de resgate e impede a movimentação dos recursos financeiros pelos participantes.

2. Infere-se que a finalidade do instituto da portabilidade é preservar o patrimônio do participante investido no plano de previdência complementar. Além disso, visa incentivar a formação de poupança, evitando que os participantes direcionem os recursos para o consumo.

3. O objetivo de preservação do direito acumulado do participante reflete-se no tratamento tributário dado pelo art. 69 da LC nº 109/2001 às contribuições recolhidas para as entidades de previdência privada e à portabilidade. Uma vez que não se caracteriza resgate de poupança e sua conversão em liquidez, mas tão somente uma transferência de ativos entre planos previdenciários, a LC nº 109 elenca hipótese de não incidência de tributação, cuja finalidade última é impedir a súbita perda de recursos pelo sistema previdenciário complementar.

4. A sentença considerou a portabilidade sob um ângulo extremamente individualista, cuja consequência é subtrair uma parcela do próprio direito subjetivo do participante do plano de previdência privada, que sofrerá a incidência de CPMF. As reservas constituídas pelo participante e pelo patrocinador formam um patrimônio específico, correspondente às contribuições ou às reservas matemáticas, que pertence unicamente ao participante, mas é administrado pela própria entidade patrocinadora ou por outra entidade que assuma somente a gestão do fundo. Dessa forma, todo e qualquer tributo que incidir sobre os recursos geridos pela entidade de previdência atingirá, inexoravelmente, o direito acumulado do participante que, por expressa previsão legal, está a salvo de tributação.

5. Salvo melhor interpretação, o instituto da portabilidade não permite que se faça a dissociação entre o direito acumulado e os recursos dos planos de previdência. O direito acumulado representa um patrimônio específico do participante que integra um todo maior, cuja única finalidade é assegurar o adimplemento dos benefícios contratados. O caráter portátil do direito acumulado implica transferir para o novo plano todos os valores pertencentes ao participante, pois são esses valores que darão lastro ao custeio dos benefícios que o novo plano deverá pagar.

6. A peculiaridade da situação dos autos é que a portabilidade ocorreu de forma coletiva, ou seja, o direito acumulado de todos os participantes do plano de previdência privada foi transferido para outro plano, em razão da cisão do grupo empresarial ao qual estavam vinculados. Os funcionários da GKN, participantes do Prevalbarus, atual Danaprev, optaram pela troca dos recursos para o HSBC Fundo de Pensão, mediante aprovação do Ministério da Previdência Social, órgão responsável pela fiscalização e autorização de operações dessa natureza. Resta evidente que todos os participantes intervieram na transferência dos recursos, de modo que o interesse na operação, portanto, é de todos os participantes, e não da entidade que administra o plano.

7. A Medida Provisória nº 255, de 1º.07.2005, convertida na Lei nº 11.196, de 21.11.2005, estabelece a não incidência de CPMF na hipótese de transferência de recursos entre entidades de previdência privada.

8. A MP nº 255/2005 apenas explicita o alcance da norma inserta no art. 69, § 2º, da LC nº 109/2001, pois o fundamento de validade da não incidência da CPMF, nas transferências a que se refere, é o instituto da portabilidade. Tanto que a regra legal alude exatamente às prescrições postas no art. 15, incisos I e II, e às vedações estabelecidas no art. 27, § 2º, da LC nº 109, ínsitas à portabilidade. Nessa senda, assoma-se a ilação de que o comando da MP nº 255 possui efeito de norma expressamente interpretativa, calhando a sua aplicação a ato ou fato pretérito, consoante dispõe o art. 106, inciso I, do CTN.

(AC 2005.71.00.022556-5/RS, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

10 – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ANUIDADE. AFT. HONORÁRIOS.

1. As anuidades devidas aos Conselhos de Fiscalização Profissional possuem fundamento jurídico no art. 149 da Magna Carta, o qual atribui à União a competência para a instituição das contribuições de interesse das categorias profissionais ou econômicas.

2. O fato gerador das anuidades exigidas pelo Conselho de Fiscalização Profissional, em que pese as respeitáveis posições jurisprudenciais em sentido contrário, reside no exercício da atividade fiscalizada, e não na manutenção de registro junto ao referido Conselho. A existência de tal registro é forte indicativo de que a atividade profissional foi exercida, não impedindo, no entanto, a demonstração, a cabo da interessada, de que não exerceu, dentro do interregno exigido, o ofício objeto da fiscalização.

3. A taxa decorrente de expedição de certidão de Anotação de Função Técnica – AFT – qualifica-se como taxa pelo exercício do poder de polícia, cuja hipótese de incidência demanda atividade efetiva pelo Conselho, não podendo ser exigida com base em potencial exercício fiscalizatório, pela mera disponibilidade. Apenas as taxas de serviço admitem cobrança fundada em potencial prestação de serviço público.

4. Em face da sucumbência recíproca, foi condenada cada uma das partes ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 5% do valor da execução, considerando desde já compensados, por força do art. 21 do CPC.

5. Apelação parcialmente provida, para afastar a cobrança da taxa para expedição de AFT e alterar os honorários advocatícios.

(AC 2008.72.99.000870-2/SC, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

11 – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. CDA. TAXA SELIC. ENCARGO LEGAL.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário no momento da declaração realizada pelo contribuinte. Somente no casos em que o vencimento ocorrer após a entrega da declaração é que se cogita contar como marco inicial da prescrição a data do vencimento do tributo.

2. Consoante disposto no *caput* do art. 174 do CTN, "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva."

3. Considerando o teor do art. 3º da Lei nº 6.830/80, a dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez. A CDA que fundamenta o executivo fiscal preenche todos os requisitos exigidos no art. 2º, § 5º, da LEF, sendo desnecessária a juntada do demonstrativo analítico do débito.

4. Aplicabilidade da taxa Selic, a teor do disposto no artigo 13 da Lei nº 9.065/95.

5. Apelação improvida.

(AC 2007.71.14.001080-3/RS, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

12 – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA. NFLD. AUTO DE INFRAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. MULTAS. SÚMULA VINCULANTE Nº 8 DO STF. HONORÁRIOS.

1. Consoante disposto no art. 173, I, do CTN, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

2. Os prazos estabelecidos pelos arts. 150, § 4º e 173, § 1º, ambos do CTN, não podem ser aplicados simultaneamente, uma vez que o primeiro supõe o pagamento antecipado do tributo sujeito ao lançamento por homologação, enquanto o segundo se aplica justamente quando o pagamento do tributo não é observado.

3. Recentemente, o Pleno do STF, ao editar a Súmula vinculante nº 8, estabeleceu que "são inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

4. Honorários advocatícios mantidos nos termos fixados pelo MM. Juízo *a quo*, porquanto em conformidade com o art. 20, § 4º, do CPC.

5. Apelações improvidas.

(AC 2007.72.05.001182-1/SC, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

13 – TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO-GERENTE. CTN, ART. 135, III. NÃO COMPROVAÇÃO DE CONDUTA DOLOSA. FALÊNCIA. HONORÁRIOS.

1. A legislação comercial afasta a responsabilidade objetiva do sócio ou administrador, merecendo interpretação sistemática o art. 135, III, do CTN, que trata da responsabilidade tributária subsidiária.
 2. Para que a execução seja redirecionada contra o sócio-gerente ou diretor, com fulcro no art. 135, III, do CTN, deve o exequente comprovar que o não recolhimento do tributo resultou da atuação dolosa ou culposa destas pessoas, que, com o seu procedimento, causaram violação à lei, ao contrato ou ao estatuto.
 3. A falência é modo de dissolução regular da empresa, não havendo, nos autos, indicativo de crime falimentar que justifique o redirecionamento.
- (AG 0018060-23.2010.404.0000/RS, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

14 – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. MULTA E JUROS DE MORA. MANUTENÇÃO DAS RUBRICAS NA CDA. TAXA SELIC. CORREÇÃO. ENCARGO LEGAL. HONORÁRIOS.

1. A multa fiscal não pode ser cobrada de empresa em regime de falência, tendo em vista o artigo 23, parágrafo único, inciso III, do Decreto-Lei nº 7.661/45, bem como as Súmulas 192 e 565 do Supremo Tribunal Federal.
 2. A teor do disposto no artigo 26 do Decreto-Lei nº 7.661/45, não fluem juros de mora contra a massa falida, estando dita inexigibilidade adstrita aos juros posteriores à quebra da empresa executada, sendo devidos aqueles calculados até a data da decretação do estado falimentar, sendo que a cobrança dos juros posteriores à falência somente será possível se houver sobra do ativo, o que é passível de verificação após a liquidação.
 3. A inexigibilidade da multa e dos juros de mora se refere tão somente à massa falida.
 4. É aplicável a taxa Selic a partir de abril de 1995, consoante previsto no artigo 13 da Lei nº 9.065/95. Precedentes desta Corte. No caso de massa falida, no entanto, onde os juros posteriores estão freados, não pode ser aplicada a taxa Selic, tendo em conta a mesma abarcar juros e correção monetária. No entanto, como o débito não pode ficar sem atualização, adota-se a Ufir e, após sua extinção, o IPCA-E.
 5. Condenada a Fazenda Nacional ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) do valor excluído do débito, porquanto em conformidade com o art. 20, § 4º, do CPC.
- (APELREEX 2004.70.06.002305-0/PR, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

15 – TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 40 DA LEI Nº 6.830/80. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO INICIAL. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE ACOLHIDA EM PARTE.

1. Tanto a Constituição de 1967 como a de 1988 conferiram apenas à lei complementar estabelecer normas gerais de direito tributário, nas quais se insere a prescrição.
 2. A Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional) foi recepcionada como lei complementar pelas Constituições de 1967 e 1988. Em seu artigo 174, cuidou exaustivamente da prescrição dos créditos tributários, fixando prazo de cinco anos e arrolando todas as hipóteses em que este se interrompe. Não tratou, porém, acerca da suspensão do lapso prescricional.
 3. Não poderia o artigo 40 da Lei nº 6.830/80 instituir hipótese de suspensão do prazo prescricional, invadindo espaço reservado pela Constituição à lei complementar.
 4. Da interpretação conjunta do *caput* e do § 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, depreende-se que o início do prazo prescricional intercorrente apenas se dá após o arquivamento, que, de acordo com o parágrafo segundo do mesmo artigo, é determinado após um ano de suspensão. Assim, em primeiro lugar, não corre prescrição no primeiro ano (artigo 40, *caput*) e, em segundo, chega-se a um prazo total de seis anos para que se consuma a prescrição intercorrente, o que contraria o disposto no CTN.
 5. Acolhido em parte o incidente de arguição de inconstitucionalidade do § 4º e *caput* do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 para, sem redução de texto, limitar seus efeitos às execuções de dívidas tributárias e, nesse limite, conferir-lhes interpretação conforme à Constituição, fixando como termo de início do prazo de prescrição intercorrente o despacho que determina a suspensão (artigo 40, *caput*).
- (AI 0004671-46.2003.404.7200/SC, REL. DESA. FEDERAL LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH, CORTE ESPECIAL/TRF4, MAIORIA, J.27.08.2010, DE 15.09.2010)

16 – TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ART. 114 DA CONSTITUIÇÃO.

1. Em relação às CDAs que dizem respeito a multas por infração à legislação trabalhista, segundo a jurisprudência do STJ, o mais razoável seria o desmembramento desses títulos da execução fiscal e a sua remessa para a Justiça do Trabalho.

2. No caso, a agravante trouxe cópia de vários títulos executivos extrajudiciais, mas não trouxe a cópia da inicial do feito executivo, não se sabendo quais os títulos em cobrança. Assim, tendo em vista o entendimento do STJ, deverá o juiz *a quo* efetuar esse desmembramento, vendo quais títulos cobrados deverão ser remetidos à Justiça do Trabalho. (AG 0010447-49.2010.404.0000/SC, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

17 – TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PREJUÍZOS FISCAIS ACUMULADOS. CRÉDITO ILÍQUIDO.

1. Na hipótese, mesmo se levada em conta a possibilidade de abatimento, no débito consolidado em parcelamento, dos resultados negativos, a situação é a da existência de um crédito a favor do contribuinte que deverá ser objeto de apuração na via administrativa e, portanto, não pode ser considerado líquido. Assim, mostra-se justificada a recusa da autoridade fiscal.

2. A aplicação do artigo 620 do CPC, no sentido de que deve a execução ser promovida da forma menos gravosa ao devedor, não pode ser interpretada restritivamente, porquanto deve ser levado em conta também o direito do credor. Por este viés, não se mostra razoável obrigar que a exequente aceite, como garantia do débito, precatório sem data certa para pagamento e sem comprovação de seu valor de mercado.

(AG 0020587-45.2010.404.0000/RS, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 28.07.2010, D.E. 03.08.2010)

18 – TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. O art. 135, III, do CTN, autoriza o redirecionamento da execução contra os diretores ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, quando praticarem atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto.

2. A prescrição é matéria de ordem pública, suscetível de ser alegada a qualquer momento e, inclusive, conhecida de ofício pelo julgador, razão pela qual procedo ao seu exame.

3. O prazo de prescrição nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação tem início a partir da própria constituição do crédito, ou seja, a partir da entrega da declaração.

4. A citação válida da pessoa jurídica interrompe a prescrição também em relação ao sócio responsável, nos termos do art. 125, III, do CTN. Precedentes deste Tribunal.

5. Para a caracterização da prescrição intercorrente, não basta apenas que se passe o prazo de cinco anos, mas também que reste provado que a exequente agiu com desídia, deixando o processo sem movimentação útil nesse período, o que ocorreu no caso dos autos.

6. Extinto o feito em face da prescrição intercorrente, com base no art. 156, V, do CPC, deve a exequente ser condenada no pagamento de honorários de advogado, fixados em dez por cento sobre o valor da causa atualizado pelo IPCA-E.

(AG 0014898-20.2010.404.0000/SC, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

19 – TRIBUTÁRIO. FGTS. DEPÓSITO INTEGRAL. DÉBITO TOTALMENTE GARANTIDO. CERTIDÃO DE REGULARIDADE COM O FGTS. POSSIBILIDADE.

1. O Decreto nº 99.684/90, que regulamenta a Lei nº 8.036/90, em seus artigos 45 e 46, admite que mesmo a empresa em dívida com o FGTS obtenha o Certificado de Regularidade, desde que o débito esteja parcelado e o pagamento em dia.

2. Nesse passo, se é possível à empresa que está no parcelamento a expedição do certificado de regularidade, com mais propriedade ainda é cabível a concessão do documento pleiteado quando o débito em cobrança está totalmente garantido por meio de depósito judicial integral.

3. Ainda que a impetrante discuta a existência do débito na seara administrativa, realizou o depósito judicial do valor integral cobrado, garantindo o débito e a execução fiscal ajuizada.

4. E se, após a apreciação judicial do caso, na hipótese de improcedência dos embargos à execução, concluir-se pela existência e regularidade do débito, não restam dúvidas de que a dívida estará satisfeita, não havendo qualquer prejuízo ao erário.

5. Por conseguinte, estando o débito eficazmente garantido por força do depósito judicial do montante integral em discussão, é cabível a expedição do certificado de regularidade com o FGTS.

(APELREEX 2008.71.16.000755-3/RS, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 26.08.2010)

20 – EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IMPOSTO DE RENDA. CONTRIBUIÇÕES A FUNDO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 7.713/88. CRITÉRIOS DE CÁLCULO. APOSENTADORIA ANTERIOR À LEI Nº 7.713/88. CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS APÓS A APOSENTADORIA. AUSÊNCIA DE DUPLA TRIBUTAÇÃO.

1. O fenômeno da dupla tributação dá-se quando há incidência do mesmo tributo sobre o mesmo fato gerador. O participante do plano de previdência privada que pagou imposto de renda sobre todo o salário, sem deduzir da base de cálculo o valor destinado à entidade, na vigência da Lei nº 7.713/88, efetivamente sofreu dupla incidência, quando resgatou as contribuições, cujo ônus tenha sido unicamente seu, sob a égide da Lei nº 9.250/95.

2. O valor correspondente às contribuições vertidas pela parte autora, no período entre 1989 e 1995 – ou até a data da sua aposentadoria se ocorrida em momento anterior –, devidamente atualizado, constitui-se no crédito a ser deduzido. Este crédito deve ser deduzido do montante correspondente às parcelas de benefício de aposentadoria complementar pretéritas para, então, calcular-se o valor do IR sobre o restante, que é a correta base de cálculo do tributo. Devem ser observados os rendimentos auferidos em cada ano-base, de modo que se o crédito a ser deduzido for superior ao valor de complementação de aposentadoria percebido no primeiro ano-base a ser considerado, o saldo de crédito deve ser utilizado em relação ao ano-competência seguinte e, assim, sucessivamente, até esgotá-lo.

3. O provimento judicial obtido no processo de conhecimento não aproveita ao contribuinte que se aposentou antes da vigência da Lei nº 7.713/88, tampouco contempla as contribuições vertidas após a concessão da aposentadoria. Nesta hipótese, a discussão relativa ao suposto *bis in idem* é inócua, pois as contribuições de que trata a sentença exequenda são aquelas vertidas no período em que o contribuinte se encontrava em atividade.

4. Em regra, os honorários advocatícios de embargos à execução devem ser fixados com base no valor controvertido, ou seja, sobre a diferença entre o valor pretendido e àquele definido nos embargos.

(AC 0017656-89.2008.404.7000/PR, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

21 – TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. PENSÃO MILITAR DE EX-COMBATENTE. ART. 53 DO ADCT. INCABIMENTO.

1. A pensão especial militar de ex-combatente da Segunda Guerra Mundial, recebida pelo demandante, decorre da previsão legal do art. 53 do ADCT.

2. A situação do autor não encontra amparo na regra isentiva prevista pelo art. 6º, inc. XII, da Lei 7.713/88 e do art. 39, inc. XXXV, do Decreto 3.000/99, que reconhecem o caráter indenizatório da pensão especial concedida tão somente aos ex-combatentes com base nos Decretos-Lei 8.794/46 e 8.795/46, Lei 2.579/55 e art. 30 da Lei 4.242/63. Assim, ausente a verossimilhança, devendo ser mantida a decisão que indeferiu a antecipação de tutela.

(AG 0000509-30.2010.404.0000/RS, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

22 – TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. PORTADOR DE NEOPLASIA MALIGNA. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Comprovada a existência da doença, impõe-se a isenção do imposto de renda da pessoa portadora de moléstia grave, nos termos do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88.

2. Não podemos olvidar que não é exigível para a obtenção do direito escopado a contemporaneidade dos sinais clínicos da doença, sendo suficiente a potencialidade de seu reaparecimento.

3. Não é possível que o controle da moléstia seja impedimento para a concessão da benesse ora postulada, posto que, antes de mais nada, deve se almejar a qualidade de vida do paciente, não sendo possível que para se fazer jus ao benefício precise o postulante estar adoentado ou recolhido a hospital.

4. É infundado o pleito de retificação da declaração de ajuste do imposto de renda, visto que se procede a execução por liquidação de sentença e a restituição mediante precatório ou requisição de pequeno valor, facultada a possibilidade de escolha pela compensação, a critério do contribuinte.

5. Não compete ao contribuinte comprovar que o imposto foi efetivamente recolhido pela fonte pagadora, visto que não se trata de prova do fato constitutivo do seu direito.

6. Caso se configure excesso de execução, decorrente da compensação ou restituição dos valores relativos ao título judicial, admite-se a invocação de tal matéria em embargos à execução.

7. Não se caracteriza a preclusão, pelo fato de não ter sido provada a compensação ou a restituição no processo de conhecimento, porque a sentença proferida foi ilíquida.

8. Deve ser observada a correção monetária dos valores descontados na fonte, desde a data de cada retenção.

9. A correção monetária deve incidir sobre os valores pagos indevidamente desde a data do pagamento, sendo aplicável a Ufir (jan/92 a dez/95), e a partir de 01.01.96, deve ser computada somente a taxa Selic, excluindo-se qualquer índice de correção monetária ou juros de mora (art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95).

10. Em face da inversão da decisão, condena-se a União no reembolso das custas processuais e no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, ex vi do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC.

(AC 0030577-71.2008.404.7100/RS, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

23 – TRIBUTÁRIO. LEGITIMIDADE ATIVA. ASSOCIAÇÃO REPRESENTATIVA DE CATEGORIA PROFISSIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INCABIMENTO. APLICAÇÃO DO RITO ALTERNATIVAMENTE PLEITEADO. PRESCRIÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. JUROS DE MORA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Em relação à possibilidade de manejo da ação civil pública mostra-se mais consentâneo com o melhor direito o recebimento da ação pelo rito da ação ordinária coletiva, posto que a eventualidade de não aceitação do rito da ação civil pública foi previamente prevista, fazendo parte do pedido inicial, ainda que alternativamente, dos demandantes.
2. As associações representativas de categoria profissional e os sindicatos, que defendem interesses de toda a categoria, e não somente dos associados, tem legitimidade ativa para a ação coletiva, uma vez que atuam não como representantes, mas como substitutos processuais, por força do art. 8º, III da CF.
3. Em face da posição consolidada no Superior Tribunal de Justiça, tratando-se de pagamentos efetuados após 09.06.2005, o prazo de prescrição conta-se da data do pagamento indevido; ao passo que, tratando-se de recolhimentos feitos antes de 09.06.2005, a prescrição segue a sistemática adotada antes da vigência da LC nº 118/2005, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.
4. É inexigível o imposto de renda incidente sobre os valores recebidos a título de juros de mora, porquanto os juros moratórios nada mais são do que uma forma de indenizar os prejuízos causados ao trabalhador pelo pagamento a destempo de uma obrigação.
5. A indenização representada pelo juros moratórios corresponde aos danos emergentes, ou seja, àquilo que o credor perdeu em virtude da mora do devedor. Assim sendo, não há, quanto aos juros de mora, qualquer conotação de riqueza nova, e, portanto, inexistente o fato gerador autorizativo da tributação pelo imposto de renda.
6. Não há incidência de imposto de renda sobre os valores pagos a título de juros moratórios aos servidores substituídos em ações judiciais que versem sobre diferenças de vencimentos, remuneração e proventos de aposentadoria.
7. É infundado o pleito de retificação da declaração de ajuste do imposto de renda, visto que se procede a execução por liquidação de sentença e a restituição mediante precatório ou requisição de pequeno valor, facultada a possibilidade de escolha pela compensação, a critério do contribuinte.
8. Não compete ao contribuinte comprovar que o imposto foi efetivamente recolhido pela fonte pagadora, visto que não se trata de prova do fato constitutivo do seu direito.
9. Caso se configure excesso de execução, decorrente da compensação ou restituição dos valores relativos ao título judicial, admite-se a invocação de tal matéria em embargos à execução.
10. Não se caracteriza a preclusão, pelo fato de não ter sido provada a compensação ou a restituição no processo de conhecimento, porque a sentença proferida foi ilíquida.
11. No caso em comento, devem ser repetidos os valores indevidamente pagos a título de imposto de renda incidente sobre juros moratórios aos servidores substituídos em ações judiciais que versem sobre diferenças de vencimentos, remuneração e proventos de aposentadoria.
12. Deve ser observada a correção monetária dos valores descontados na fonte, desde a data de cada retenção.
13. A correção monetária deve incidir sobre os valores pagos indevidamente desde a data do pagamento, sendo aplicável a Ufir (jan/92 a dez/95), e a partir de 01.01.96 deve ser computada somente a taxa Selic, excluindo-se qualquer índice de correção monetária ou juros de mora (art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95).
14. Em face da inversão da decisão, condena-se a União no reembolso das custas processuais e no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, *ex vi* do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC.
(AC 2008.71.01.001675-5/RS, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

24 – TRIBUTÁRIO. AGRAVO CONTRA DECISÃO CONCESSIVA DE TUTELA ANTECIPADA RECURSAL. ALEGAÇÃO PRELIMINAR DESPROVIDA. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE O LUCRO INFLACIONÁRIO. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. PERIGO NA DEMORA. CADIN.

Hipótese de suficiência dos fatos e documentos que ampararam a decisão concessiva da tutela antecipada recursal. Presença da verossimilhança nas alegações. Perigo na demora consistente no risco de execução fiscal e inscrição do nome da empresa no Cadin com prejuízo ao desenvolvimento das atividades da empresa.
(MCI 2009.04.00.046486-0/PR, REL. DESA. FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

25 – TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA CONTRIBUIÇÕES AO PIS E À COFINS. IMPORTAÇÃO. EXIGIBILIDADE. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. ACRÉSCIMOS CONFERIDOS PELA LEI Nº 10.865/2004. IMPOSSIBILIDADE.

1. Vindo o alargamento das hipóteses de incidência das exações em comento talhado através de emenda constitucional (EC 42/2003), não há alegar o contribuinte a ofensa ao § 4º, do artigo 195, da CF. E, com efeito, quando a regra constitucional menciona a possibilidade de "manutenção" e "expansão" da seguridade social, via instituição de novas

fontes de receita, assim o faz tendo em mente acaso se fizessem tais inovações no plano legislativo ordinário, o que não foi o caso, posto que fixada a regra matriz no próprio texto magno.

2. A e. Corte Especial deste Tribunal, em julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade na AC 2004.72.05.003314-1, em 22.02.2007 (DJU 14.03.2007), sob a relatoria do eminente Desembargador Federal Antônio Albino Ramos de Oliveira, rematou a controvérsia relativa à apuração da base de cálculo do PIS e da Cofins sobre importações de bens ou serviços, declarando a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições" trazida na parte final do inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/04, por ter ultrapassado os limites do conceito de valor aduaneiro, tal como disciplinado no Decreto-Lei nº 37/66 e no Decreto 4.543/2002, em afronta ao disposto no artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.

(AI 5000567-45.2010.404.0000/RS, REL. DES. FEDERAL. JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, J.01.09.2010, DE 15.09.2010)

26 – TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. DECRETO-LEI 491/69. TERMO A QUO DA PRESCRIÇÃO. VIGÊNCIA DO ESTÍMULO FISCAL ATÉ OUTUBRO DE 1990. DECRETO Nº 20.910/32. DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO.

É de cinco anos o prazo prescricional das ações que visam ao recebimento do crédito-prêmio do IPI, sendo atingidas as parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da ação, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

(AC 0001248-44.2009.404.7111/RS, REL. DESA. FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 04.08.2010, D.E. 10.08.2010)

27 – TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS EM DIFERENTES ESTÁGIOS DE PRODUÇÃO. DIREITO A CRÉDITO NÃO RECONHECIDO.

Hipótese em que não se reconhece direito a crédito de IPI ao industrial como resultado da aplicação da mesma alíquota incidente na saída, aos insumos, matérias-primas e produtos intermediários. Não compete ao Judiciário estabelecer qual a alíquota aplicável em uma operação da cadeia produtiva. Vedação por força do princípio da separação dos Poderes.

(AC 2005.72.00.001965-7/SC, REL. DESA. FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

28 – TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA CONTRIBUIÇÕES AO PIS E À COFINS. IMPORTAÇÃO. EXIGIBILIDADE. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. ACRÉSCIMOS CONFERIDOS PELA LEI Nº 10.865/2004. IMPOSSIBILIDADE.

1. Vindo o alargamento das hipóteses de incidência das exações em comento talhado através de emenda constitucional (EC 42/2003), não há alegar o contribuinte a ofensa ao § 4º, do artigo 195, da CF. E, com efeito, quando a regra constitucional menciona a possibilidade de "manutenção" e "expansão" da seguridade social, via instituição de novas fontes de receita, assim o faz tendo em mente acaso se fizessem tais inovações no plano legislativo ordinário, o que não foi o caso, posto que fixada a regra matriz no próprio texto magno.

2. A e. Corte Especial deste Tribunal, em julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade na AC 2004.72.05.003314-1, em 22.02.2007 (DJU 14.03.2007), sob a relatoria do eminente Desembargador Federal Antônio Albino Ramos de Oliveira, rematou a controvérsia relativa à apuração da base de cálculo do PIS e da Cofins sobre importações de bens ou serviços, declarando a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições" trazida na parte final do inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/04, por ter ultrapassado os limites do conceito de valor aduaneiro, tal como disciplinado nos Decreto-Lei nº 37/66 e Decreto 4.543/2002, em afronta ao disposto no artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.

(AI 5000567-45.2010.404.0000/RS, REL. DES. FEDERAL. JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, J.01.09.2010, DE 15.09.2010)

29 – EMBARGOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. INDÉBITO. OPÇÃO ENTRE RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO.

1. Consistindo a compensação e a restituição em modalidades de execução do julgado, pode a parte, detentora de título judicial que declare o crédito oriundo de pagamento indevido ou a maior de tributo, escolher entre a compensação ou a restituição por meio de precatório.

2. A regra contida no art. 6º, parágrafo único, da LC nº 07/70, diz respeito à base de cálculo e não ao prazo de pagamento do PIS, não cabendo a atualização monetária do faturamento relativo ao sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

(AC 2005.70.00.013651-7/PR, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

30 – APELAÇÃO CÍVEL. PRESCRIÇÃO. LC 118/2005. ART. 174 DO CTN. DEMORA DA CITAÇÃO IMPUTÁVEL AO JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ.

A Lei Complementar nº 118/2005, a qual mudou a redação do art. 174, do CTN, em seu parágrafo único, inciso I, no que tange à interrupção da prescrição a partir do despacho do juiz que determina a citação, é aplicável apenas em execuções fiscais ajuizadas a partir da entrada em vigência da referida LC.

A ação para cobrança do crédito tributário, conforme o art. 174 do CTN, prescreve em cinco anos, contados da data de sua constituição definitiva.

Não havendo citação graças à desídia do Poder Judiciário, torna-se imponível a aplicação da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, ocasionando a não justificação da arguição de prescrição.

Apelação provida.

(AC 0003158-41.2010.404.9999/RS, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

31 – TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. REFIS. INEXISTÊNCIA DE EXCLUSÃO DO PARCELAMENTO. EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. CABIMENTO.

1. Realizado o parcelamento, conforme previsto na Lei 9.964/2000, e estando sendo mensalmente pagas as parcelas acordadas, está suspensa a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inc. VI, do CTN, com redação dada pela Lei Complementar 104/01, incidindo o disposto no art. 206, também do CTN.

2. Analisando os autos, verifica-se que apenas foi proposta a exclusão da impetrante ao Comitê Gestor do REFIS. Contudo, não existe ainda a formalização de tal ato, ou seja, não houve ainda a exclusão da contribuinte do parcelamento.

3. Enquanto não restar formalizada a exclusão da impetrante do programa de parcelamento, está suspensa a exigibilidade do crédito tributário, bem como a situação fiscal pode ser considerada regular.

4. Portanto, tem direito a contribuinte à expedição de certidão de regularidade fiscal, na forma de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa.

(REOAC 0006070-97.2009.404.7201/SC, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

32 – TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. DEPÓSITOS. CONVERSÃO EM RENDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. De acordo com o art. 10, inciso XII, da Lei nº 10.833/03, as empresas prestadoras de serviços de transporte coletivo rodoviário, metroviário, ferroviário e aquaviário de passageiros permaneceram sujeitas às normas então vigentes no momento da edição dessa lei, a saber, a Lei nº 9.718/98.

2. No caso dos autos, foram efetuados depósitos com base na Lei nº 9.718/98, cuja inconstitucionalidade do 1º do artigo 3º foi reconhecida nos autos. Assim, há a possibilidade de depósitos feitos a maior, pois, segundo consignado no acórdão desta Corte, as contribuições permaneceram devidas de acordo com a Lei Complementar nº 70/91, ao passo que os depósitos foram efetuados de acordo com a alteração da base de cálculo proposta pelo dispositivo tido por inconstitucional (§1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98).

3. Isso não significa, todavia, que a totalidade dos depósitos deve ser levantada pela autora ou convertida em renda em favor da União. Deveras, apenas aqueles depósitos que exorbitarem a tributação pela Lei Complementar nº 70/91 é que deverão ser devolvidos à agravante; os demais pertencem à União.

4. Modificada a decisão agravada para obstar a conversão em renda em favor da União dos depósitos judiciais, até que se verifique os valores a ela pertencentes.

(AG 0009637-74.2010.404.0000/RS, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 25.08.2010)

33 – APELAÇÃO CÍVEL. TCFA. PRESCRIÇÃO. ART. 173, I, DO CTN. LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE. CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. Preliminarmente, esclareço que a TCFA não se enquadra nos conceitos de taxa e de imposto, ajustando-se, à luz dos preceitos tributários e constitucionais, à categoria de contribuição especial de intervenção no domínio econômico, cuja finalidade é custear a atividade realizada pelo Ibama na defesa do meio ambiente, de acordo com o quanto insculpido no art. 170, VI, da Constituição Federal. A descrição nominal do tributo é despcienda para a sua qualificação, devendo-se ater o julgador na regra hermenêutica contida no art. 4º, I, do Código Tributário Nacional.

2. Cumpre referir que a TCFA é realizada mediante autolancamento do contribuinte sujeito à posterior homologação pelo Fisco. É do próprio contribuinte a obrigação de apurar, informar e recolher o tributo dentro dos prazos legais previstos. Em havendo adimplemento, o prazo para a homologação será de 05 (cinco) anos, a contar do fato gerador e, se expirado esse prazo, sem manifestação do Fisco, será considerado homologado o lançamento e extinto o crédito.

3. Havendo inadimplemento, a Autoridade Administrativa tem o prazo de 05 (cinco) anos para efetuar o lançamento e constituir o crédito tributário contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido realizado. Esse prazo tem fundamento no art. 173, I, do CTN.

4. Por fim, refiro que o prazo suspensivo de 180 dias previsto no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80 só é aplicável à execução fiscal da dívida não tributária.

5. Apelação improvida.

(AC 0002233-52.2009.404.7001/PR, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ª T./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.08.2010, D.E. 26.08.2010)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Penal e Direito Processual Penal



01 – REPRESENTAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE AMEAÇA. PROCURADOR DA REPÚBLICA. COMPETÊNCIA. PRESCRIÇÃO.

1. Na investigação de ameaças praticadas por Procurador da República contra a esposa, no recinto domiciliar, incidem as regras protetivas da Lei nº 11.340/06 (Lei Maria da Penha) e o exame do crime imputado na competência da Seção Criminal desta Corte (art. 33 da Lei nº 11.340/06).

2. As alterações acerca da prescrição, trazidas pela Lei nº 12.234/2010, como tema de norma material mais gravosa (porque prescrição afeta o próprio direito de punir e pena é questão de direito material, ou, como prefere parte da doutrina, de conteúdo misto – de direito material e processual), não se aplicam a fatos pretéritos.

3. Reconhecida a prescrição da ameaça familiar investigada.

(RPCR 2008.04.00.000047-3/RS, REL. DES. FEDERAL NÉFI CORDEIRO, 4ª S./TRF4, UNÂNIME, JULG. 19.08.2010, D.E. 25.08.2010)

02 – PENAL E PROCESSUAL PENAL. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. CONCUSSÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO PENAL.

A jurisprudência tem entendido que o tipo penal, "de acordo com a dogmática moderna, não deve ser considerado apenas em seu aspecto formal, de subsunção do fato à norma, mas, primordialmente, em seu conteúdo material, de cunho valorativo, no sentido da sua efetiva lesividade ao bem jurídico tutelado pela norma penal, consagrando os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima" (HC 110.404/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 01.12.2008).

Cabível o trancamento da ação penal quando evidente a ausência de justa causa para a ação penal, aplicando-se o princípio da razoabilidade para evitar o excessivo rigor punitivo estatal.

Mantida a decisão que rejeitou a denúncia apresentada em face de policial federal que exibiu a carteira funcional em estabelecimento noturno, ante a ausência de razões para determinar a sujeição do acusado a pesada pena de reclusão prevista no delito de concussão.

(ENUL 2008.72.02.002797-1/SC, REL. JUIZ FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, 4ª S./TRF4, MAIORIA, JULG. 19.08.2010, D.E. 27.08.2010)

03 – PENAL. CONFISSÃO. ATENUANTE. ART. 65, III, D DO CÓDIGO PENAL. APLICAÇÃO.

Justifica-se a incidência da atenuante legal da confissão espontânea ainda que realizada apenas quando já obtidas provas da autoria do delito.

(ENUL 2003.72.00.004040-6/SC, REL. JUIZ FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, 4ª S./TRF4, MAIORIA, JULG. 19.08.2010, D.E. 27.08.2010)

04 – CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ARTIGO 70 DA LEI Nº 4.117/62 E ARTIGO 183 DA LEI Nº 9.472/97. TELECOMUNICAÇÕES CLANDESTINAS. COMPETÊNCIA DO FORO FEDERAL COMUM.

1. A Lei nº 9.472/98 trata dos serviços de telecomunicações que abrangem os serviços inicialmente tratados na Lei nº 4.117/62, inclusive de radiodifusão, daí revogando-se a antiga norma nos pontos em que coincidentes ou conflitantes.

2. A prática de atividade de telecomunicação sem a devida autorização dos órgãos públicos competentes subsume-se no tipo previsto no art. 183 da Lei 9.472/97; divergindo da conduta descrita no art. 70 da Lei 4.117/62, em que se pune aquele que, previamente autorizado, exerce a atividade de telecomunicação de forma contrária aos preceitos legais e aos regulamentos. Precedentes do STJ. (STJ, CC nº 101.468-RS)

3. Conflito conhecido para declarar competente para processo e julgamento do feito o Juízo suscitado, Juízo Substituto da 2ª Vara Federal de Joinville/SC.

(CJ 0016299-54.2010.404.0000/SC, REL. DES. FEDERAL NÉFI CORDEIRO, 4ª S./TRF4, MAIORIA, JULG. 19.08.2010, D.E. 25.08.2010)

05 – PENAL E PROCESSO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. FRAUDE PARA OBTENÇÃO DE CRÉDITO JUNTO À INSTITUIÇÃO NÃO OFICIAL. UTILIZAÇÃO DE NÚMERO DE DOCUMENTOS DE TERCEIRO E FALSIFICAÇÃO DE ASSINATURA. ARTIGO 19 DA LEI Nº 7.492/86. INAPLICABILIDADE. EMPRÉSTIMO PESSOAL. OCORRÊNCIA. TIPIFICAÇÃO.

1. Os empréstimos de crédito pessoal não se enquadram no delito do artigo 19 da Lei nº 7.492/86, tendo em vista que, ao contrário dos financiamentos, não estão eles vinculados a uma destinação específica, cujo desvirtuamento é capaz de ensejar a fraude prevista no referido dispositivo. Precedentes da 4ª Seção desta Corte.

2. As condutas atribuídas aos investigados relativamente à utilização de número de documentos de terceiro e falsificação de assinatura para obtenção de crédito junto à instituição financeira não oficial, tipificam, em tese, o delito do artigo 171 do Código Penal, de competência da jurisdição estadual, ou outro delito federal ainda passível de verificação.

3. Conflito conhecido para declarar competente para processo e julgamento do feito o Juízo da 2ª Vara Federal de Joinville/SC.

(CJ 0019746-50.2010.404.0000/SC, REL. DES. FEDERAL NÉFI CORDEIRO, 4ªS./TRF4, UNÂNIME, JULG. 19.08.2010, D.E. 25.08.2010)

06 – PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. FALSIDADE IDEOLÓGICA. USO DE DOCUMENTO FALSO. SONEGAÇÃO FISCAL. ABSORÇÃO. INVIABILIDADE DE DENÚNCIA AUTÔNOMA. EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA.

1 – Os crimes de falsidade e de uso de documento falso são absorvidos pelo crime de sonegação fiscal se foram praticados com a finalidade de suprimir tributos e não podem ser objeto de denúncia autônoma.

2 – O investigado ou o acusado pela prática de crime não tem o dever de dizer a verdade e confessar a sua culpa e não pode ser responsabilizado criminalmente se, em processo criminal ou administrativo, falta com a verdade em suas declarações defensivas, salvo nas estritas hipóteses dos arts. 307, 339, 340 e 341 do CP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 7ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(RCSE 2007.71.10.006803-0/RS, REL. JUIZ FEDERAL SERGIO FERNANDO MORO, 7ªT./TRF4, UNÂNIME, J.10.08.2010, DE 20.08.2010)

07 – PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 16 DA LEI Nº 7.492/86. PRESCRIÇÃO. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º DA LEI Nº 8.137/90. DELITO MATERIAL. EXISTÊNCIA DE DISCUSSÃO NA VIA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. PRAZO PRESCRICIONAL. SUSPENSÃO.

1. O crime do art. 16 da Lei nº 7.492/86 apresenta-se como habitual, configurando-se pela reiteração da conduta.

2. Aplicada pena igual ou superior a 01 ano e não superior a 02 anos e transcorridos mais de quatro anos entre o fato ilícito e o recebimento da denúncia, deve ser declarada extinta a punibilidade do réu, em face da prescrição.

3. O delito previsto no art. 1º da Lei nº 8137/90 é de resultado material e, para seu aperfeiçoamento, pressupõe-se a efetiva supressão do tributo.

4. Não há justa causa para a ação penal pelos crimes de resultado contra a ordem tributária, antes que, por força da decisão final do processo administrativo, torne-se definitivo o lançamento do tributo em causa (precedentes do STF e da 4ª Seção desta Corte Federal).

5. Enquanto perdurar o processo administrativo fiscal, a prescrição penal tem o seu curso suspenso.

(ACR 2004.72.00.014152-5/SC, REL. DES. FEDERAL LUIZ FERNANDO WOVK PENTEADO, Órgão Julgador: OITAVA TURMA, UNÂNIME, JULG. 04.08.2010, D.E. 17.08.2010)

08 – PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. CRIME AMBIENTAL. LEI Nº 9.605/98, ART. 34, CAPUT. PESCA AMADORA. PERÍODO DE DEFESO (PIRACEMA). INSIGNIFICÂNCIA SOCIAL DO FATO. DESCABIMENTO.

1. O crime de pesca amadora, em período proibido (piracema), põe em risco a preservação ambiental e, por se tratar de conduta formal, de perigo abstrato, não se há de perquirir sobre a existência ou não de lesão efetiva ao meio ambiente.

2. Embargos infringentes denegados.

(ENUL 2006.70.11.001945-7/PR, REL. P/ ACÓRDÃO DES. FEDERAL NÉFI CORDEIRO, 4ªS./TRF4, MAIORIA, JULG. 19.08.2010, D.E. 03.09.2010)

09 – PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. O trancamento de ação penal, mediante a impetração do remédio heroico faz-se possível, em caráter excepcional, se vier a ser demonstrada, de plano, a ausência de justa causa, consubstanciada na inexistência de elementos indiciários demonstrativos da autoria e da materialidade do delito, na atipicidade da conduta e na presença de alguma causa excludente da punibilidade.

2. Não configurada a dita excepcionalidade, incabível o manejo do *mandamus* para o fim colimado.

3. Ordem denegada.

(HC 0016269-19.2010.404.0000/SC, REL. DES. FEDERAL VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, Órgão Julgador: OITAVA TURMA, UNÂNIME, JULG. 25.08.2010, D.E. 02.09.2010)

10 – PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME DE RESPONSABILIDADE. EX-PREFEITO. DEPUTADO ESTADUAL. ART. 1º, INCISO I, DO DECRETO-LEI Nº 201/67. DESVIO DE RENDA PÚBLICA EM PROVEITO PRÓPRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA.

1. Tratando-se de cometimento de ilícito que envolva o manejo de verba federal objeto de convênio entre a Prefeitura Municipal e o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (e, portanto, sujeita à prestação de contas junto ao referido órgão e ao Tribunal de Contas da União), justifica-se o interesse da União e a competência da jurisdição federal (art. 109, I, da CF).

2. Impõe-se a absolvição sumária do denunciado quando os fatos descritos na inicial acusatória não caracterizam o crime a ele imputado. Hipótese em que a exordial restringe-se a relatar meras irregularidades administrativas concernentes à forma de transferência dos recursos repassados pela União ao Município.

(INQ 2007.04.00.016790-9/PR, REL. DES. FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ, 4ªS/TRF4, UNÂNIME, JULG. 19.08.2010, D.E. 03.09.2010)

11 – INVESTIGAÇÃO. PREFEITURA MUNICIPAL. MINISTÉRIO DA AGRICULTURA. CONTRATO DE REPASSE. CRIME DE RESPONSABILIDADE. DL 201/67 E LEI Nº 8.666/93. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ARQUIVAMENTO.

Não havendo nos autos indicativo de superfaturamento de preços nos bens adquiridos pela municipalidade, por meio de procedimento licitatório, cabível é o arquivamento do feito, por falta de justa causa.

(INQ 0019917-07.2010.404.0000/PR, REL. DES. FEDERAL NÉFI CORDEIRO, 4ªS/TRF4, UNÂNIME, JULG. 19.08.2010, D.E. 27.08.2010)

12 – PENAL. DOSIMETRIA. ANTECEDENTES. CONDUTA SOCIAL. PERSONALIDADE. TRÂNSITO EM JULGADO. VALORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 444 DO STJ.

Em adequação ao entendimento pacífico dos Tribunais Superiores – súmula 444 do Egrégio STJ, impõe-se a valoração para fins de antecedentes apenas as ações penais já transitadas em julgado e que não constituam reincidência (nos termos dos art. 63 e 64, I, ambos do CP), tampouco merecendo valoração na esfera da conduta social ou personalidade dos agentes.

(ENUL 2005.72.05.002629-3/SC, REL. JUIZ FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, 4ªS/TRF4, UNÂNIME, JULG. 19.08.2010, D.E. 27.08.2010)

13 – PENAL. ART. 334 DO CP. "OPERAÇÃO ALIENÍGENA". ALEGAÇÃO DE IMPORTAÇÃO DE VEÍCULOS AUTOMOTORES USADOS. ATIPICIDADE. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. DEVOLUÇÃO DOS BENS APREENDIDOS.

1. Caso em que cidadão paraguaio com residência naquele país e família no Brasil teria adquirido veículos lícita e regularmente no Paraguai, introduzindo-os em solo nacional e deles fazendo uso em região de fronteira.

2. Não só a conduta do agente não se amolda aos verbos nucleares dos tipos previstos no art. 334 do CP, mas também os objetos apreendidos não se enquadram no conceito de mercadoria, tendo em vista sua evidente destinação doméstica.

3. Não há que se falar que os bens encontravam-se no comércio, visto que sua utilização não excedia o âmbito particular, sem conotação comercial, isto é, sem visar à obtenção de lucro. Precedentes deste Tribunal.

4. Assim, não há justa causa para dar prosseguimento à presente ação penal. Isso porque a narrativa da exordial evidentemente não descreve fato penalmente punível, razão pela qual impõe-se a absolvição desde já, forte no art. 397, III, do CPP.

5. Em face da absolvição, determina-se a restituição dos veículos ao acusado, observando-se eventual impedimento na esfera aduaneira-fiscal.

(ACR 2009.70.04.000435-6/PR, REL. DES. FEDERAL TADAAQUI HIROSE, 7ªT/TRF4, UNÂNIME, JULG. 24.08.2010, D.E. 02.09.2010)

14 – PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CONVERSÃO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS POR PRIVATIVAS DE LIBERDADE. POSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO POSTERIOR. CUMPRIMENTO DE PENA EM REGIME FECHADO. INCOMPATIBILIDADE COM O CUMPRIMENTO DA PENA ANTERIOR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA.

1. A conversão das penas restritivas de direito em privativa de liberdade, pelo Juízo das Execuções, restringe-se ao eventual descumprimento injustificado de quaisquer das obrigações impostas (artigo 44, § 4º, do CP, c/c art. 181 da LEP) ou quando, em superveniente condenação, por outro crime, houver incompatibilidade com a reprimenda corporal aplicada (artigo 44, § 5º, do referido Diploma Legal).

2. Caso em que não se verifica a possibilidade de execução simultânea da pena corporal, oriunda de condenação posterior, com a pena substitutiva, tendo em vista o regime de cumprimento da primeira. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

(HC 0025479-94.2010.404.0000/SC, REL. DES. FEDERAL VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, 8ªT/TRF4, UNÂNIME, J. 01.09.2010, DE 13.09.2010)

15 – PENAL E PROCESSO PENAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

2. Extinta a punibilidade pelo reconhecimento da prescrição punitiva do Estado pela pena efetivamente aplicada após o trânsito em julgado para a acusação, resta afastada a eficácia penal e extrapenal da condenação criminal, razão pela qual inexistente o interesse recursal da parte para obter a sua absolvição.

(ENUL 2000.71.06.000319-8/RS, REL. JUIZ FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, 4ªS/TRF4, UNÂNIME, JULG. 19.08.2010, D.E. 27.08.2010)

16 – PROCESSO PENAL. REEXAME NECESSÁRIO. HABEAS CORPUS. CUMPRIMENTO DA PENA. EXTRADIÇÃO DECRETADA PELO STF EM OBSERVÂNCIA AOS ARTS. 67, 89 E 90, DA LEI Nº 6.815/80.

1. Correta a decisão do Juízo *a quo*, que garantiu ao paciente o cumprimento de sua pena privativa de liberdade em regime aberto, tendo em vista a progressão deste.

2. Observe-se, que apesar de o réu ter a sua extradição decretada pelo STF, as medidas atinentes à execução desta, somente podem ser efetivadas após o cumprimento da pena imposta pela Justiça Brasileira, em face dos arts. 67, 89 e 90 da Lei nº 6.815/80.

(REOCR 0022994-24.2010.404.0000/SC, REL. DES. FEDERAL TADAAQUI HIROSE, 7ªT/TRF4, UNÂNIME, JULG. 24.08.2010, D.E. 02.09.2010)

17 – INVESTIGAÇÃO PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DO FATO INVESTIGADO. ARTIGO 386, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. COMPROVAÇÃO. PROMOÇÃO DE ARQUIVAMENTO. DETERMINAÇÃO. INCISO I DO ARTIGO 3º DA LEI 8.038/90.

Cuidando-se de fase pré-processual – cujos atos de investigação se destinam, precipuamente, à formação da *opinio delicti do dominus litis* – e tendo o Órgão Ministerial apresentado promoção de arquivamento em razão da comprovação da inexistência do fato investigado, o que se coaduna com a realidade dos fatos da investigação preliminar, há que se acolher a manifestação ministerial, determinando-se o arquivamento do inquérito, nos termos do artigo 3º, inciso I, da Lei 8.038/90.

(INV 2009.04.00.025717-8/RS, REL. DES. FEDERAL VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, 4ªS/TRF4, UNÂNIME, JULG. 19.08.2010, D.E. 10.09.2010)

18 – PENAL. DESCAMINHO. MUNIÇÃO. CALIBRE PERMITIDO. PEQUENA QUANTIDADE. AUSÊNCIA DE LESIVIDADE. ATIPICIDADE.

A aquisição de pequena quantidade de munição de calibre permitido, para uso próprio em arma para o qual o adquirente apresenta porte legal, revela mera intenção de aquisição do material a preços mais baixos no estrangeiro, incorrendo em elisão tributária. Descaracterizada a possível afronta à legislação sobre porte e uso de armas em território nacional.

Ausência de lesividade que conduz à atipicidade da conduta, pela insignificância, impondo a absolvição, nos termos do artigo 386, III, do CPP.

(ACR 0002547-13.2005.404.7106/RS, REL. P/ ACÓRDÃO DES. FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, 7ªT/TRF, MAIORIA, J.27.07.2010, DE 26.08.2010)

19 – QUESTÃO DE ORDEM. REPRESENTAÇÃO CRIMINAL. JUIZ FEDERAL. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA. SUPOSTA PRÁTICA DE CRIMES DE PREVARICAÇÃO E ABUSO DE AUTORIDADE. INEXISTÊNCIA DE FATOS PENALMENTE TÍPICOS. ARQUIVAMENTO.

1. Não há falar em suposta prática de crimes de prevaricação e abuso de autoridade por juiz federal que determina a expedição de mandado de sequestro e bloqueio de valor em conta bancária de ente público, por ordem emanada do Tribunal Regional respectivo, em face do não pagamento de precatório alimentar no período constitucionalmente previsto.

2. Sendo o Ministério Público Federal o titular da ação penal, é de ser deferido o pedido de arquivamento da representação criminal por inexistência de fatos penalmente típicos, com base no artigo 3º, inciso I, da Lei 8.038/90.

(PIMP 0007203-15.2010.404.0000/RS, REL. DES. FEDERAL VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, 4ªS/TRF4, UNÂNIME, JULG. 19.08.2010, D.E. 10.09.2010)

20 – PROCESSUAL PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DELITOS DE TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO.

A prévia investigação do delito por parte da autoridade não enseja a competência para o julgamento da ação na hipótese do crime não ter liame com o local da investigação, nos termos previstos no artigo 70 do Código de Processo Penal.

É necessário, como regra fixadora da competência do juízo de investigação, que a execução do crime tenha se iniciado sob sua jurisdição, ou que sob sua jurisdição, mesmo parcialmente, tenha se produzido ou devesse produzir-se o resultado.

Essas premissas, essencialmente definidoras do conceito amplo de "local do crime", determinam a competência para o julgamento da ação penal, sendo supletivas as demais formas de fixação de competência, como a prevenção, domicílio do réu, conexão, continência etc.

Hipótese em que, embora tenha inicialmente desencadeado a investigação, o Juízo da Vara Federal de Itajaí não detém competência para o processamento da ação penal, pois a execução do crime não se iniciou perante sua jurisdição, nem seus resultados ali se fizeram sentir. Sendo o último ato de execução, verificado pelo flagrante, praticado na Subseção Judiciária de Rio Grande, aí firma-se a competência, nos termos do artigo 70, *caput*, *c/c* o respectivo § 2º, do Código de Processo Penal.

(CJ 0024179-97.2010.404.0000/SC, REL. JUIZ FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, 4ªS/TRF4, MAIORIA, JULG. 19.08.2010, D.E. 27.08.2010)

21 – PENAL. PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. CONTRARIEDADE A TEXTO DE LEI PENAL. *BIS IN IDEM*. INOCORRÊNCIA.

As hipóteses de cabimento da revisão criminal, previstas nos incisos I, II e III do art. 621 do CPP, são taxativas, de modo que, tratando-se da contrariedade ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos, estas devem ser frontais e inequívocas.

Inocorrência de *bis in idem* na valoração negativa da personalidade do agente, a qual se constatou estar voltada para a prática de ilícito, e no agravamento da pena na segunda fase da dosimetria, em razão da reincidência.

Não verificada contrariedade da decisão à lei penal, não procede o pedido de revisão de julgado findo.

(RVCR 2009.04.00.001580-8/PR, REL. JUIZ FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, 4ªS/TRF4, UNÂNIME, JULG. 19.08.2010, D.E. 27.08.2010)

22 – PENAL. SONEGAÇÃO DE AUTOS. CP, ART. 356. DOLO. COMPROVAÇÃO. REGULAR TRAMITAÇÃO DO FEITO. INDIFFERENTE.

1. O advogado que deixa de restituir os autos retirados em carga no prazo legalmente fixado pratica o delito de sonegação de papel ou objeto de valor probatório.

2. O crime capitulado no art. 356 do CP requer, para sua configuração, o dolo genérico, que se caracteriza no instante em que, intimado por determinação judicial a fazer a devolução, deixa o advogado, deliberadamente, de restituir o processo no prazo legal. Não se exigindo do agente um especial fim de agir, são indiferentes ao tipo penal a ocorrência, ou não, de prejuízo ou de vantagem – de qualquer natureza –, bem como os motivos que deram ensejo à prática delitativa.

3. A regular tramitação do processo, com a prolação de sentença, não tem o condão de rechaçar a responsabilidade criminal do acusado, uma vez que o bem jurídico tutelado pela norma penal é a administração da justiça, lesada pela conduta do agente, que repercutiu sobre o regular andamento do feito e sobre a efetividade da prestação jurisdicional.

(ACR 0033159-44.2008.404.7100/RS, REL. DES. FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ, Órgão Julgador: OITAVA TURMA, UNÂNIME, JULG. 25.08.2010, D.E. 31.08.2010)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO
Juizados Especiais Federais
Incidentes de uniformização de jurisprudência



01 – INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE REVISAR O ATO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 22.10.1998, DATA DE EDIÇÃO DA MP 1.663-15/97, E 19.11.2003, DATA DE EDIÇÃO DA MP 138/98. FIXAÇÃO DO PRAZO DE 10 ANOS. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1. É de 10 (dez) anos o prazo de decadência do direito de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário com DIB entre a data de edição da Medida Provisória nº 1.663-15, em 22.10.1998, e a data de edição da Medida Provisória nº 138, em 19.11.2003.

2. Recurso provido.

(IU JEF Nº 0000683-58.2008.404.7162/RS, REL. P/ACÓRDÃO JUÍZA FEDERAL LUÍSA HICKEL GAMBA, TRU/TRF4, MAIORIA, J.17.08.2010, DE 27.08.2010)

02 – INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. INDENIZAÇÃO POR DANOS DECORRENTES DA MORA LEGISLATIVA PARA A REVISÃO GERAL ANUAL DE REMUNERAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. É incabível indenização ao servidor público em decorrência da mora no envio do projeto de lei dispondo sobre a revisão geral da remuneração dos servidores públicos federais, assegurado no inciso X do artigo 37 da Constituição Federal.

2. Recurso provido.

(IU JEF Nº 0011033-83.2004.404.7150/RS, REL. JUÍZA FEDERAL LUÍSA HICKEL GAMBA, TRU/TRF4, UNÂNIME, J.17.08.2010, DE 25.08.2010)

03 – INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. SERVIÇO PRESTADO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032, DE 1995. INEXIGIBILIDADE DO CRITÉRIO DA PERMANÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA REITERADA DA TNU. REVISÃO DO ENTENDIMENTO DA TRU. SUJEIÇÃO A NÍVEIS DIFERENTES DE RUÍDO DURANTE A JORNADA DE TRABALHO. APLICAÇÃO DA MÉDIA PONDERADA. REITERAÇÃO DE UNIFORMIZAÇÃO ANTERIOR.

1. Em relação a serviço prestado antes de 29.04.95, data da publicação da Lei nº 9.032/95, não se exige o requisito da permanência, embora seja exigível a demonstração da habitualidade e da intermitência na exposição a agente nocivo à saúde.

2. Para o reconhecimento de tempo especial, aplicam-se as disposições da Portaria GM nº 3.214, de 08 de junho de 1978, que, em sua NR 15 – ATIVIDADES E OPERAÇÕES INSALUBRES, Anexo 1, fixa os critérios de aferição da nocividade do agente físico ruído, para fins de mensuração dos graus de insalubridade da atividade exercida pelo trabalhador, devendo ser realizadas as diligências necessárias, destinadas à respectiva dosimetria.

3. Recurso provido.

(IU JEF Nº 2007.72.51.004510-9/SC, REL. P/ACÓRDÃO JUÍZA FEDERAL LUÍSA HICKEL GAMBA, TRU/TRF4, MAIORIA, J.17.08.2010, DE 27.08.2010)

04 – INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9032/95. FORMULÁRIO PREENCHIDO POR SÍNDICO DE MASSA FALIDA. ADMISSIBILIDADE.

1. Considerando que a qualificação do tempo de serviço como especial deve observar a legislação vigente ao tempo da prestação do trabalho e, tratando-se de período anterior à vigência da Lei nº 9.032/95, é possível o enquadramento de tempo de serviço como especial pela categoria profissional ou pela exposição a agentes nocivos, aceitando-se qualquer meio de prova para tanto.

Assim, é razoável a apresentação de formulário emitido por representante legal de massa falida, para fins de enquadramento de tempo de serviço como especial, quando fundamentado na documentação da empresa, como, por exemplo, em laudo técnico.

2. Incidente de uniformização de jurisprudência conhecido e provido.

(IU JEF Nº 0013153-56.2007.404.7195/RS, REL. JUÍZA FEDERAL IVANISE CORREA RODRIGUES PEROTONI, TRU/TRF4, UNÂNIME, J.17.08.2010, DE 25.08.2010)

05 – INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. TELEFONISTA. VIGÊNCIA DOS DECRETOS 53.831/64 E 83.080/79. PRECEDENTE DO STJ. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES DE TURMAS RECURSAIS DA MESMA REGIÃO. CABIMENTO.

1. Tratando-se de pedido de uniformização de jurisprudência direcionado à Turma Regional de Uniformização, o precedente oriundo do STJ não serve para caracterizar a divergência capaz de ensejar o conhecimento do incidente, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 10.259/01.

2. Ação ajuizada buscando a obtenção de aposentadoria, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial, para fins de conversão em tempo de serviço comum, em razão do exercício da categoria profissional de *Telefonista*.

3. A atividade de *Telefonista* era considerada categoria profissional insalubre pelo Código 2.4.5, do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64, não constando, no entanto, nos Anexos I e II, do Decreto nº 83.080/79. Após, a Lei nº 7.850/89 considerou penosa, para efeitos de concessão de aposentadoria especial, a atividade profissional de *Telefonista*.

4. No entanto, em razão do disposto no artigo 152, da Lei nº 8.213/91 e dos Decretos nºs 357/91 e 611/92, foram mantidas em vigor, concomitantemente, as listas de agentes nocivos e de atividade profissionais constantes dos Anexos I e II, do Decreto nº 83.080/79, e o Anexo do Decreto nº 53.831/64, até o início da vigência do Decreto nº 2.172/97. Portanto, é possível o enquadramento da atividade de *Telefonista* como especial, com fundamento no código 2.4.5, do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64, também a partir da vigência do Decreto nº 83.080/79 até a Lei nº 7.850/89 – período controvertido no presente pedido de uniformização.

5. Incidente de uniformização de jurisprudência conhecido e parcialmente provido.

(IU JEF Nº 0021764-95.2007.404.7195/RS, REL. JUÍZA FEDERAL IVANISE CORREA RODRIGUES PEROTONI, TRU/TRF4, UNÂNIME, J.17.08.2010, DE 25.08.2010)