

Boletim Jurídico

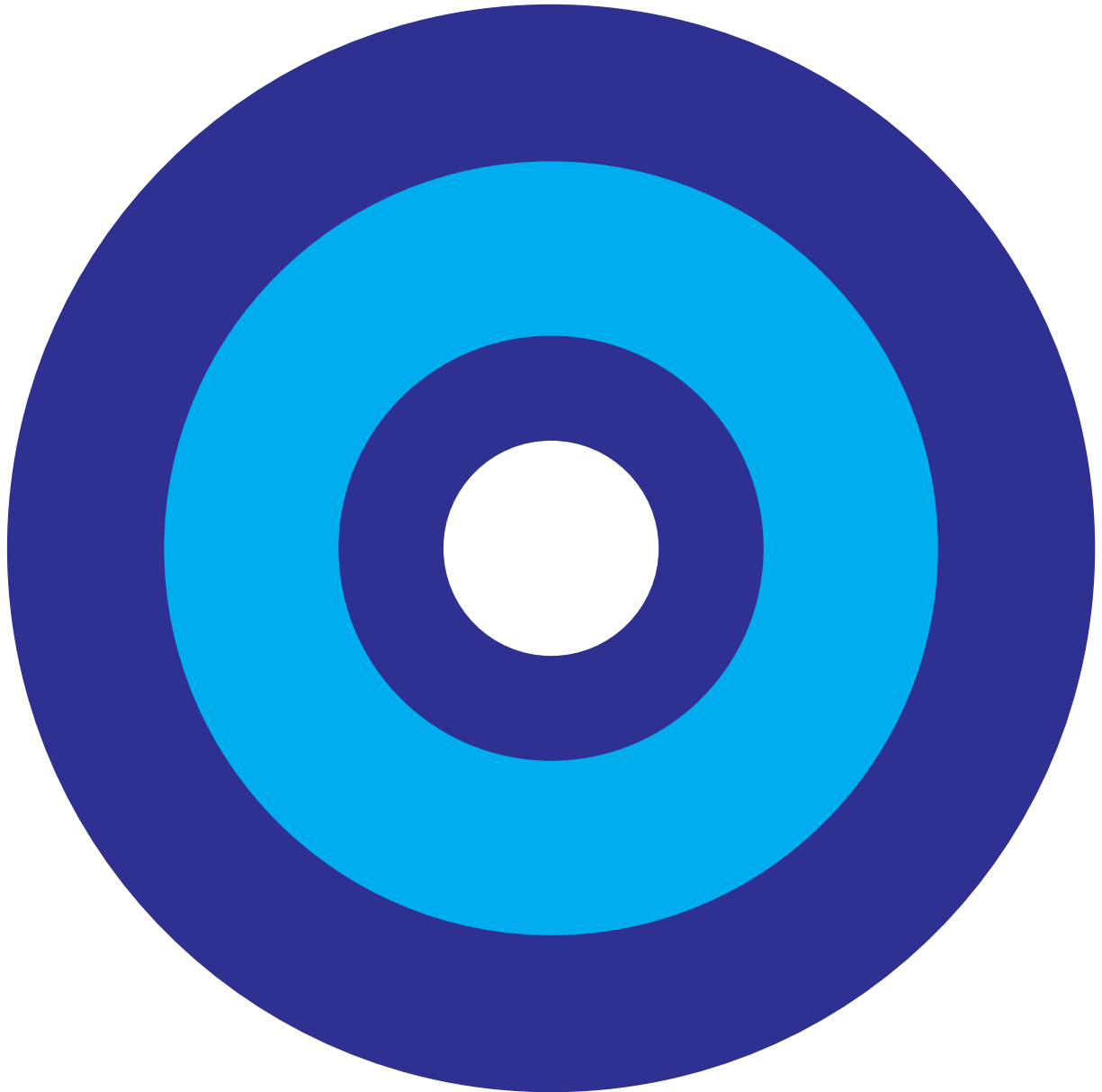
SETEMBRO/2011

emagis | trf4

116



EMAGIS 10 ANOS
2001 | 2011



**SUS deve fornecer novo remédio
contra câncer de mama**

Determinação vale para pacientes de SC com metástase de tumor
específico sem tratamento eficaz pelo sistema público

Boletim Jurídico

SETEMBRO/2011

emagis | trf4

116



EMAGIS 10 ANOS
2001|2011

**SUS deve fornecer novo remédio
contra câncer de mama**

Determinação vale para pacientes de SC com metástase de tumor
específico sem tratamento eficaz pelo sistema público

ESCOLA DA MAGISTRATURA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

DIREÇÃO

Desembargador Federal Luiz Fernando Wovk Penteadó

CONSELHO

Desembargador Federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz
Desembargador Federal Otávio Roberto Pamplona

ASSESSORIA

Isabel Cristina Lima Selau

BOLETIM JURÍDICO

DIREÇÃO DA DIVISÃO DE PUBLICAÇÕES

Ariete Hartmann

Seleção, Análise e Indexação

Giovana Torresan Vieira
Marta Freitas Heemann

Revisão

Carla Roberta Leon Abrão
Leonardo Schneider

DIREÇÃO DA DIVISÃO DE EDITORAÇÃO E ARTES

Alberto Pietro Bigatti

Capa

Felipe Carvalho

Programação de Macros e Editoração

Rodrigo Meine

APOIO

Seção de Reprografia e Encadernação

O **Boletim Jurídico** é uma publicação da Escola da Magistratura do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Eletrônica e gratuita, está disponível na Internet, no endereço www.trf4.jus.br, clicando-se em Publicações e depois em Boletim Jurídico.

Dúvidas, comentários e sugestões podem ser encaminhados pelo *e-mail* revista@trf4.gov.br ou pelos telefones (51) 3213-3042 ou 3213-3043.

Apresentação

A 116ª edição do Boletim Jurídico traz, neste mês, 58 ementas disponibilizadas em julho e agosto de 2011 pelo TRF da 4ª Região, pelo STJ e pelo STF. Este número contém ainda o inteiro teor do agravo (inominado, legal) em SUEXSE nº 0001633-14.2011.404.0000/SC, cujo relator é o Desembargador Federal Luiz Carlos de Castro Lugon.

Trata-se de Ação Civil Pública ajuizada pela Defensoria Pública da União, com ingresso posterior, no polo ativo, do Ministério Público Federal, com objetivo de condenar a União e o Estado de Santa Catarina a fornecer o medicamento Trastuzumabe (Herceptin) na rede pública de saúde a todas as mulheres residentes no Estado de Santa Catarina acometidas por câncer de mama que apresentem tumores metastáticos.

A sentença, em seu dispositivo, acolheu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Foi determinado aos réus o início do tratamento com o fármaco Trastuzumabe das mulheres residentes em Santa Catarina já acometidas ou que venham a ser acometidas por câncer de mama metastático que apresentem ou venham a apresentar tumor(es) maior(es) do que 1cm, com superexpressão do receptor HER2, incluindo-as em programa no qual deverão ser mantidas enquanto necessitarem do medicamento/tratamento.

Interpuseram agravos o Ministério Público Federal e a Defensoria Pública da União contra a decisão da Presidência que deferiu o pedido de suspensão dos efeitos da antecipação da tutela concedida na sentença.

A Corte Especial, por maioria, deu provimento ao agravo do Ministério Público Federal, entendendo que a decisão do juízo *a quo* não ocasionou grave lesão à ordem ou à saúde públicas. Considerou que ficou comprovado nos autos que as medidas adotadas atualmente no âmbito do SUS para tratamento de câncer de mama agravado por recidivas não são tão eficazes como os resultados obtidos com o uso do Trastuzumabe. Ademais, sustentou que não houve descuido das cautelas para a distribuição do medicamento às pacientes previamente classificadas e cadastradas, inclusive com observação da ordem de urgência.

ÍNDICE

INTEIRO TEOR

SUS deve fornecer novo remédio contra câncer de mama: determinação vale para pacientes de Santa Catarina com metástase de tumor específico sem tratamento eficaz pelo sistema público

Agravo (Inominado, Legal) em SUEXSE nº 0001633-14.2011.404.0000/SC
Relator para acórdão: Desembargador Federal Luiz Carlos de Castro Lugon

Medicamento. União Federal, e, Estado, Santa Catarina, necessidade, fornecimento, para, totalidade, paciente, com, agravamento de doença, neoplasia maligna. Não, violação, ordem pública, saúde pública. Observância, ordem, urgência, paciente. Medicamento, com, registro, Anvisa, caracterização, como, novo, para, SUS. Inexistência, outro, tratamento médico, SUS, para, tipo, neoplasia maligna, com, agravamento, com, igualdade, eficácia.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Direito Penal e Direito Processual Penal

01 – Crime contra a ordem tributária. Trancamento de ação penal. Conduta atípica, hipótese, inexistência, lançamento definitivo, crédito tributário, decorrência, Secretaria da Receita Federal, declaração, nulidade, decisão, não, admissão, recurso voluntário, contribuinte.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Direito Administrativo e diversos

01 – Concurso público. Candidato, direito, nomeação, decorrência, comprovação, preterição, pela, contratação temporária, médico, universidade federal.

Direito Penal e Direito Processual Penal

01 – Competência jurisdicional, Justiça Federal. Difamação, falsa identidade, contra, menor impúbere, decorrência, divulgação, exercício, substituição, pela, Internet. Observância, Convenção sobre os direitos da criança.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Administrativo e diversos

01 – Conab. Empresa, contratação, para, armazenagem, produto agrícola, responsabilidade, pela, perda parcial. Necessidade, indenização, por, perdas e danos, Conab. Não ocorrência, prescrição.

02 – Contrato administrativo. Descabimento, acréscimo, remuneração, professor substituto. Inexistência, previsão legal. Alteração, prestação de serviços, para, quarenta horas semanais, por, tempo integral, em, decorrência, termo aditivo, contrato. Termo aditivo, apenas, reprodução, jornada de trabalho, previsão, início, contratado. Não ocorrência, regime de dedicação exclusiva.

03 – Dano ambiental, dano moral, arbitramento, indenização, fase, liquidação de sentença. Necessidade, elaboração, estudo de impacto ambiental, para, adequação, empreendimento imobiliário, com, fiscalização, lbama, e, transferência, diversidade, família, com, dificuldade, condição econômica, para, outra, área. Descabimento, adquirente, lote, pagamento, IPTU, e, taxa de ocupação. Observância, princípio da dignidade da pessoa humana. Desconsideração, prova pericial, processo de conhecimento, decorrência, diversidade, elemento, determinação, valor da dívida. Venda a *non domino*, bem público. Violação, interesse transindividual. Prefeitura, município, estado, Santa Catarina, aprovação, loteamento, área, terreno de marinha, e, área de preservação permanente, sem, observância, lei, ano, 1965, e, 1979. Inexistência, regularidade, licenciamento, meio ambiente. Desconstituição, registro público. Afetação, cadeia dominial, a partir, data, procedimento administrativo, demarcação, reconhecimento, propriedade, União Federal, sobre, área. Impossibilidade, cobrança, taxa de ocupação, antes, União Federal, regularização, pela, situação fática, ocupante, terreno de marinha. Tutela antecipada, para, imobiliária, não, realização, venda, lote, localização, área, terreno de marinha, não, cobrança, valor, prestação, comprador, lote, objeto, anterior, negociação, e, impossibilidade, despejo, morador, em, decorrência, inadimplemento. Fixação, astreinte.

04 – Dano ambiental, indenização, descabimento. Empresa, mineração, extração de areia, diversidade, rio, estado, Santa Catarina, adequação, condição, Termo de Ajustamento de Conduta. Não, comprovação, dano irreparável. Suficiência, encerramento, degradação do meio ambiente, área de preservação permanente, adoção, medida de segurança, instalação, adequação, porto, areia, e, controle, água.

05 – Dano moral, indenização, descabimento. Condenação, militar, pena, prisão disciplinar, em, decorrência, saída, serviço, sem, autorização. Reincidência, em, inobservância, disciplina, hierarquia, militar. Desnecessidade, instauração, sindicância administrativa, em, decorrência, inexistência, fato, para, investigação.

06 – *Dumping*. Legalidade, negativa, Administração Pública, concessão, licença, importação, hipótese, suspeita, *dumping*. Desnecessidade, anterior, instauração, processo administrativo, para, apuração, fato. Inexigibilidade, observância, legalidade estrita, para, regulação, comércio exterior. Competência, Decex, para, autorização, importação. Ato discricionário, fornecimento, ou, não, licença, para, importação, hipótese, suspeita, prática, *dumping*, em, observância, interesse público.

07 – Ensino superior, vestibular. Edital, exigência, simultaneidade, preenchimento, requisito, para, opção, reserva de vaga, destinação, cota. Descabimento, alteração, classificação, candidato, hipótese, opção, vaga, destinação, raça. Não, egresso, ensino público.

08 – Improbidade administrativa. Professor universitário, com, regime de dedicação exclusiva, simultaneidade, atividade privada, necessidade, ressarcimento de dano, para, Erário, valor, gratificação. Fixação, multa, duplicidade, valor, dano. Administração Pública, exigência, disponibilidade, servidor público, em, tempo, integralidade. Incompatibilidade, regime de dedicação exclusiva, com, exercício, qualquer, outra, atividade. Não ocorrência, inconstitucionalidade, lei, ano, 1992.

09 – Magistratura. Juiz do Trabalho. Exigência, totalidade, período aquisitivo, magistratura, para, primeiro, exercício, férias. Irrelevância, tempo de serviço, anterior, como, servidor público federal. Interpretação sistemática, Loman. Observância, Regimento Interno, TRT, e, Resolução, ano, 2007, Conselho Superior da Justiça do Trabalho.

10 – Multa administrativa, lbama. Município, responsabilidade, pela, poluição, natureza grave. Extração, terra, e, argila, sem, licenciamento, meio ambiente. Manutenção, redução, valor, multa, em, decorrência, não, relevância, arrecadação, município, e, valor superior, possibilidade, comprometimento, orçamento, e, execução, prestação, serviço público, para, população.

11 – Precatório complementar. Incidência, juros de mora. Termo final, homologação, conta, liquidação, trânsito em julgado, sentença judicial, embargos à execução, ou, com, decurso de prazo, sem, Fazenda Pública, oposição, embargos. STJ, entendimento, norma, previsão, juros de mora, necessidade, aplicação imediata, processo, em, andamento. Incidência, índice oficial, remuneração, juros, aplicação, caderneta de poupança, a partir, lei, publicação, agosto, 2009, hipótese, condenação, Fazenda Pública.

12 – Reintegração de posse. Apuração, em, liquidação, indenização, por, perdas e danos. Caracterização, esbulho. Detentor, com, má-fé, permanência, posse direta, área, localização, interior, aeroporto, após, inadimplemento, obrigação, contrato, concessão de uso. Após, intimação, demora, retirada, bem, interior, aeroporto, sem, justificativa. Plano de recuperação judicial, impossibilidade, efeito retroativo, para, modificação, situação jurídica, detentor. Inexistência, nulidade, sentença judicial. Não ocorrência, indício, violação, princípio da boa-fé objetiva.

13 – Servidor público. Possibilidade, extensão, Gratificação de Desempenho de Atividade de Tecnologia Militar (GDATEM), mesmo, percentual, para, aposentado. Observância, princípio, paridade, salário, entre, servidor público, em, atividade, e, em, inatividade. Administração Pública, não, edição, regulamentação, para, avaliação, produtividade, servidor público.

14 – Servidor público. Possibilidade, extensão, Gratificação de Desempenho de Atividade do Seguro Social (GDASS), e, Gratificação de Desempenho de Atividade Previdenciária (GDAP), em, variação, pontuação, para, aposentado, em, observância, sucessão, lei. Necessidade, observância, mesmo, critério, aplicação, para, servidor público, serviço ativo, entre, fevereiro, 2002, e, mês, avaliação de desempenho, previsão, lei, ano, 2004.

15 – Servidor público. Possibilidade, extensão, Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa do Meio Ambiente (GDAMB), e, Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Executiva e de Suporte do Meio Ambiente (GTEMA), para, aposentado, e, pensionista. Necessidade, observância, mesmo, percentual, aplicação, para, servidor público, serviço ativo, até, regulamentação, e, processamento, resultado, primeira, avaliação de desempenho.

16 – Servidor público, aposentado. Conversão, licença-prêmio, em, dinheiro. Aquisição, direito, licença-prêmio, e, não, gozo. Não, utilização, para, finalidade, aposentadoria.

17 – SFH. Ação revisional. Aplicação, índice, reajuste, saldo devedor, contrato, financiamento, habitação, mês, março, 1990, 84,32%, em, observância, variação, IPC. Índice, reajuste, prestação mensal, período, conversão, salário, e, preço, em, URV, não caracterização, violação, Plano de Equivalência Salarial. Legalidade, utilização, TR, como, índice, correção monetária, saldo devedor, mesmo, para, contrato, anterior, lei, ano, 1991, hipótese, previsão, contrato. Cabimento, contribuição, para, Fundab, pelo, mutuário, hipótese, financiamento, para, aquisição, terreno, e, construção, imóvel residencial. Aplicação, taxa de juros efetiva, não caracterização, juros compostos.

18 – SFH. Ação revisional. Onerosidade excessiva, para, mutuário, decorrência, inobservância, aplicação, percentual mínimo, amortização, previsão, tabela Price. Ilegalidade, cobrança, Coeficiente de Equiparação Salarial, em, decorrência, contrato, ano, 1989, não, previsão, incidência. Inadimplemento, mutuário. Valor, inadimplemento, em, parte, decorrência, erro, evolução da dívida, integração, saldo devedor, com, incidência, correção monetária, e, juros remuneratórios. Descabimento, juros de mora, e, multa. Impossibilidade, restituição em dobro, hipótese, inoccorrência, liquidação, dívida. Valor, pagamento a maior, título, acessório, necessidade, caracterização, como, amortização extraordinária, em, decorrência, maior, benefício, em, comparação, compensação, prestação vincenda.

Direito Previdenciário

01 – Aposentadoria por idade. Trabalhador rural. Ilegalidade, cancelamento de benefício, sem, processo administrativo. Necessidade, garantia, ampla defesa, contraditório, devido processo legal, para, segurado.

02 – Aposentadoria por idade, trabalhador rural, boia-fria, concessão, decorrência, verificação, falsidade, registro, Cadastro Nacional de Informações Sociais, referência, segurado, exercício, atividade urbana, momento, decurso de prazo, período de carência. Ação rescisória, procedência.

03 – Aposentadoria por idade, trabalhador rural, descabimento. Não, comprovação, exercício, atividade rural, decorrência, impossibilidade, consideração, início, prova material, apresentação, documento, qualificação, marido, como, agricultor, hipótese, exercício, atividade urbana, período, posterior.

04 – Aposentadoria por invalidez. Descabimento, fisioterapeuta, emissão, laudo pericial, objetivo, comprovação, incapacidade laborativa, segurado. Anulação, sentença judicial, com, reabertura, instrução processual, para, realização, perícia médica.

05 – Aposentadoria por tempo de serviço. Possibilidade, renúncia, decorrência, caracterização, direito patrimonial, direito disponível. Cabimento, pedido, diversidade, aposentadoria, apenas, hipótese, ocorrência, restituição total, proventos. Impossibilidade, compensação, valor, devolução, para, INSS, com, proventos, referência, novo, benefício previdenciário.

06 – Auxílio-doença, concessão, para, segurado, portador, visão monocular. Perícia médica, comprovação, incapacidade laborativa total, incapacidade laborativa permanente, referência, exercício, atividade habitual. Termo inicial, data, realização, perícia. Manutenção, benefício previdenciário, até, ocorrência, reabilitação profissional.

07 – Auxílio-reclusão, descabimento. Renda mensal, segurado, recolhimento, prisão, após, ano, 1998, inobservância, teto legal, benefício previdenciário, previsão, emenda constitucional.

08 – Pensão por morte. Beneficiário, companheira, comprovação, qualidade, dependente, segurado, por, sentença declaratória, demonstração, existência, união estável. Ação rescisória, procedência.

09 – Pensão por morte. Beneficiário, filho maior, com, invalidez. Descabimento, condenação, INSS, pagamento, parcela, em, atraso, referência, período, mãe, recebimento, benefício previdenciário, como, gestor, valor, destinação, filho. Observância, impossibilidade, existência, duplicidade, pagamento, referência, mesmo, período.

10 – Pensão por morte. Beneficiário, marido. Comprovação, qualidade, segurado especial, *de cujus*, pelo, exercício, atividade rural, em, regime de economia familiar. Irrelevância, certidão de casamento, qualificação, esposa, como, doméstica.

11 – Restabelecimento de benefício. Aposentadoria por tempo de serviço. Descabimento, desconto, valor, benefício previdenciário, segurado, condição, procurador, decorrência, não, comprovação, realização, saque, benefício previdenciário, diversidade, segurado, após, ocorrência, morte. INSS, responsabilidade, pagamento indevido, benefício previdenciário, pela, desconsideração, comunicação, ocorrência, morte, segurado, pelo, cartório de registro civil.

12 – Restabelecimento de benefício, pensão por morte, descabimento. Filho inválido, não, comprovação, invalidez permanente. Perícia médica, verificação, existência, invalidez, com, caráter temporário. Impossibilidade, manutenção, recebimento, benefício previdenciário, após, maioridade.

13 – Revisão de benefício. Aposentadoria por invalidez, decorrência, concessão, anterior, auxílio-doença. Possibilidade, contagem, como, tempo de contribuição, apenas, hipótese, período, gozo, benefício previdenciário, por, incapacidade, alternância, com, período, atividade. Cabimento, inclusão, salário de benefício, auxílio-doença, como, salário de contribuição, em, período básico de cálculo, aposentadoria por invalidez.

14 – Revisão de benefício. Aposentadoria por tempo de serviço. Professor. Impossibilidade, reconhecimento, atividade especial, com, conversão, tempo de serviço comum, referência, exercício, atividade profissional, período, posterior, vigência, emenda constitucional, ano, 1981.

15 – Revisão de benefício. Aposentadoria por tempo de serviço. Reconhecimento, atividade rural. Efeito financeiro, termo inicial, data, requerimento, benefício previdenciário, via administrativa.

16 – Revisão de benefício. Auxílio-acidente. Inaplicabilidade, previsão, dispositivo constitucional, garantia, piso salarial, um, salário mínimo.

Direito Tributário e Execução Fiscal

01 – Contribuição, para, Seguro contra Acidente do Trabalho. Legalidade, aumento, alíquota, previsão, Fator Acidentário de Prevenção, para, cálculo, Seguro de Acidente do Trabalho, hipótese, empresa, montadora de automóveis, ocorrência, acidente de trabalho, superior, média. Não, violação, princípio da legalidade, regulamentação, Fator Acidentário de Prevenção, pelo, decreto, ano, 2007, e, 2009.

02 – Contribuição previdenciária. Débito tributário. Verificação, contribuinte, não, realização, pagamento antecipado. Aplicação, lançamento de ofício. Decadência, constituição do crédito tributário, incidência, prazo, cinco anos.

03 – Execução fiscal. Contribuição, FGTS. Possibilidade, exclusão, execução, valor, pagamento, forma direta, para, empregado, decorrência, rescisão, contrato de trabalho, ou, reclamação trabalhista. Necessidade, comprovação, pagamento. Insuficiência, existência, acordo trabalhista. Descabimento, aplicação, honorários advocatícios, hipótese, incidência, encargo legal.

04 – Execução fiscal. Embargos à execução. Ilegitimidade passiva, embargante, decorrência, inaplicabilidade, Código Tributário Nacional, objetivo, redirecionamento, pela, inexistência, natureza tributária, contribuição, FGTS. Não ocorrência, preenchimento, requisito, decreto, previsão, possibilidade, redirecionamento. Intempestividade, embargos à execução, decorrência, inexistência, recesso forense, para, Justiça Estadual.

05 – Execução fiscal. Penhora, sobre, conta bancária, conta conjunta. Consideração, impenhorabilidade, apenas, valor, referência, benefício previdenciário. Embargante, não, comprovação, saldo, conta corrente, apenas, salário, com, garantia, impenhorabilidade.

06 – Execução fiscal, Imposto de Renda, possibilidade, seguimento, hipótese, não ocorrência, decadência, direito, Fazenda Pública, constituição do crédito tributário. Aplicação, prazo, previsão, Código Tributário Nacional, referência, lançamento de ofício. Observância, Fazenda Pública, cabimento, realização, lançamento tributário, antes, entrega, declaração de ajuste anual, pelo, contribuinte.

07 – Imposto de Renda. Aplicação, isenção tributária, sobre, proventos, aposentadoria, portador, doença grave, sem, previsão legal. Inaplicabilidade, interpretação restritiva, lei, definição, doença, com, direito, isenção tributária. Observância, garantia, direito à saúde, direito à vida. Não ocorrência, prescrição, repetição do indébito. Desnecessidade, apresentação, retificação, declaração de ajuste anual. Devolução, por, precatório, ou, requisição de pequeno valor. Aplicação, Ufir, até, 1995, e, taxa Selic, a partir, 1996, para, correção monetária.

08 – Imposto de Renda. Incidência, sobre, acréscimo patrimonial. Transferência, entre, banco, com, remessa para o exterior, valor, para, conta bancária, manutenção, titularidade, contribuinte. Beneficiário, não, comprovação, origem, recurso financeiro. Adequação, registro, via eletrônica, movimentação financeira. Irrelevância, terceiro, realização, depósito, em, conta corrente, contribuinte. Procedimento, Fazenda Pública, com, origem, a partir, informação, juízo criminal, com, responsabilidade, pelo, inquérito, autorização, quebra de sigilo bancário, país estrangeiro. Legitimidade, tributação. Aplicação, princípio da legalidade tributária.

09 – Perdimento de bens, descabimento. Erro, exportador, remessa, mercadoria, com, troca, empresa importadora. Cabimento, retificação, despacho aduaneiro. Verificação, boa-fé, importador, realização, pedido espontâneo, retificação, após, desembaraço aduaneiro. Inexistência, dano ao Erário. Observância, desproporcionalidade, aplicação da pena.

10 – PIS, Cofins. Possibilidade, creditamento, despesa, com, serviço, armazenagem, expedição, produto, e, controle, estoque, contratado, outra, empresa. Procedimento, necessidade, para, funcionamento, fábrica. Enquadramento, como, insumo. Receita Federal, devolução, valor, cinco anos, para, empresa, por, precatório, ou, compensação. Critério, utilização, para, creditamento, insumo, referência, IPI, não, aplicação, para, PIS, e, Cofins.

Direito Penal e Direito Processual Penal

01 – Competência jurisdicional, Justiça Federal. Autor do crime, índio, realização, cárcere privado, decorrência, fechamento, rodovia, objetivo, exigência, demarcação, terra indígena. Desnecessidade, perícia antropológica, hipótese, comprovação, integração social. Afastamento, inimputabilidade, semi-imputabilidade, índio. Dosimetria da pena. Regime de cumprimento da pena, regime aberto. Pena privativa de liberdade, substituição da pena, prestação de serviços à comunidade. Inaplicabilidade, benefício, diminuição da pena, previsão, Estatuto do Índio, decorrência, verificação, integração social.

02 – Crime contra a saúde pública, importação clandestina, medicamento, impossibilidade, desclassificação do crime, para, contrabando, momento, recebimento, denúncia, decorrência, verificação, grande quantidade, mercadoria importada, simultaneidade, comprovação, não, destinação, para, uso próprio.

03 – Crime de responsabilidade, atipicidade. Prefeito, não, pagamento, precatório, não caracterização, descumprimento, ordem judicial. Determinação, pagamento, precatório, caracterização, ato administrativo. Verificação, cumprimento, precatório, momento, posterior.

04 – Descaminho. Concurso de agentes. Transporte, mercadoria importada, diversidade, veículo automotor. Impossibilidade, divisão, valor, supressão de tributo, entre, número, corrêu, objetivo, aplicação, princípio da insignificância. Supressão de tributo, valor superior, limite legal, fixação, para, incidência, princípio da insignificância.

05 – Direito do preso. Competência, juízo, execução da pena, julgamento, ação civil pública, requerimento, assistência educacional, assistência religiosa, assistência médica, e, trabalho, para, preso. Inadmissibilidade, interposição, embargos infringentes.

06 – Estelionato, contra, Seguridade Social. Autor do crime, omissão, informação, valor, referência, renda familiar. Inaplicabilidade, princípio da insignificância, decorrência, bem jurídico tutelado, inexistência, apenas, natureza patrimonial.

07 – Falsificação de papel público. Autor do crime, apresentação, documento falso, Secretaria da Receita Federal, com, objetivo, realização, desembaraço aduaneiro. Descabimento, inépcia, denúncia. Desnecessidade, realização, perícia, hipótese, comprovação, falsidade documental, com, outro, meio de prova. Dosimetria da pena. Incidência, circunstância agravante, decorrência, violação, dever, cargo. Pena privativa de liberdade, substituição da pena, pena restritiva de direitos. Prestação pecuniária, observância, condição econômica, condenado.

08 – Falsificação de papel público, caracterização, crime-meio, para, realização, sonegação fiscal. Autor do crime, não, utilização, selo oficial, em, mercadoria, para, comprovação, regularidade fiscal, IPI. Aplicação, princípio da insignificância, decorrência, valor, sonegação, inferior, limite legal.

09 – Falso testemunho, atipicidade. Conteúdo, depoimento, inexistência, potencialidade lesiva, referência, Administração da Justiça.

10 – Lavagem de dinheiro. Impossibilidade, suspensão, processo penal, com, objetivo, definição, ação judicial, crime antecedente. Caracterização, crime autônomo.

11 – Sonegação fiscal. Acusado, portador, doença grave, inexistência, direito, isenção tributária, sobre, salário, período, permanência, serviço ativo. Isenção tributária, aplicação, apenas, para, trabalhador, aposentado. Inaplicabilidade, inexigibilidade de conduta diversa, hipótese, não, comprovação, grande quantidade, despesa médica, como, justificativa, para, não, pagamento, tributo. Dosimetria da pena. Cabimento, substituição da pena, pena privativa de liberdade, por, pena restritiva de direitos, decorrência, condição, acusado, portador, doença grave. Observância, princípio da humanidade das penas.

12 – Sonegação fiscal, Imposto de Renda. Autor do crime, omissão, informação, referência, rendimento tributável. Não ocorrência, cerceamento de defesa, hipótese, desnecessidade, realização, perícia contábil. Inexistência, extinção, crédito tributário, e, homologação, lançamento tributário, decorrência, comprovação, dolo. Não ocorrência, prescrição, decadência. Dosimetria da pena. Possibilidade, reconhecimento, circunstância atenuante, confissão, apenas, hipótese, admissão, autoria do crime, referência, totalidade, elemento constitutivo, tipo penal.

13 – Tráfico internacional de entorpecentes, absolvição. Localização, entorpecente, residência, acusado, caracterização, insuficiência de provas, autoria do crime. Observância, princípio da presunção de inocência. Impossibilidade, apreciação, materialidade, e, autoria do crime, referência, associação, tráfico internacional de entorpecentes.

14 – Uso de documento falso, absolvição. Acusado, apresentação, documento falso, carteira de identidade, para, Polícia Federal, momento, cumprimento, mandado de prisão. Caracterização, crime impossível, decorrência, agente de polícia, conhecimento, acusado, utilização, documento falso. Verificação, ineficácia absoluta do meio, para, realização, delito.

15 – Uso de documento falso, atipicidade. Inexistência, potencialidade lesiva, alteração, certificado, dispensa, incorporação, objetivo, averbação, atividade rural, para, requerimento, aposentadoria por tempo de serviço. Juízo, ação previdenciária, conhecimento, informação, preenchimento, anterior. Inexistência, prejuízo, fé pública. Não, comprovação, dolo, acusado.

Juizado Especial Federal

01 – Imposto de Renda. Não, incidência, em, auxílio-moradia, para, empregado, regime celetista. Natureza jurídica, indenização. Aplicação, princípio da isonomia.

INTEIRO TEOR

AGRAVO (INOMINADO, LEGAL) EM SUEXSE Nº 0001633-14.2011.404.0000/SC

RELATOR : **DESEMBARGADOR FEDERAL VILSON DARÓS**
REL. ACÓRDÃO : **DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVANTE : **DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO**
AGRAVADO : **UNIÃO FEDERAL**
ADVOGADO : **Procuradoria Regional da União**
INTERESSADO : **ESTADO DE SANTA CATARINA**
ADVOGADA : **Queila de Araujo Duarte Vahl**

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUSPENSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. NATUREZA JURÍDICA. FORNECIMENTO DE TRASTUZUMABE A PACIENTES DO ESTADO DE SANTA CATARINA ACOMETIDAS DE CÂNCER DE MAMA METASTÁTICO COM TUMORES COM SUPEREXPRESSION DO RECEPTOR HER2. AUSÊNCIA DE GRAVE LESÃO À ORDEM E À SAÚDE PÚBLICA.

1. O direito à saúde, previsto no art. 196, erigido à categoria de direito social fundamental, insere-se no rol dos direitos prestacionais, que reclamam do Estado uma ingerência positiva, objetivando a igualdade de todos no plano material, corolário do Estado de Direito Social, o qual exige um comportamento ativo para a obtenção da justiça social.

2. Tratando-se de medida excepcional, o instituto da suspensão de tutela antecipada, ao confrontar o interesse público com as garantias e direitos sociais fundamentais, demanda análise política do operador do direito, que envolve juízo acerca da razoabilidade e oportunidade de sobrepor o interesse público aos interesses dos particulares. O pedido de suspensão não objetiva a reforma da decisão ou sua anulação; não tendo natureza jurídica de recurso, não pode ser utilizado como sucedâneo recursal, restringindo-se sua análise aos elementos que contenham potencialidade de lesão aos interesses acautelados no art. 4º da Lei nº 8.437/92.

3. A partir de 2005, com a instituição da Política Nacional de Atenção Oncológica, instituída pela Portaria GM/MS nº 2.349, de 8 de dezembro de 2005, o tratamento de câncer é feito por meio das Unidades de Assistência de Alta Complexidade – Unacon e dos Centros de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia – Cacon e engloba a oferta de atendimento integral aos usuários do SUS, incluída, além de consultas e exames, a outorga de medicamentos no contexto do tratamento ministrado no âmbito daquelas unidades de saúde, sendo dever de cada uma delas fornecer a medicação prescrita pelo médico, conforme a situação manifestada pelo paciente.

4. A decisão que determina a fornecimento de Trastuzumabe (Herceptin) a pacientes com câncer metastático com superexpressão do receptor HER2 em todo o Estado de Santa Catarina não causa grave vulneração da ordem pública, pois nela não se descuidou das cautelas previstas na política pública para o combate ao câncer, prevendo-se a distribuição no âmbito de tratamento a ser ministrado às pacientes previamente classificadas e cadastradas, inclusive por ordem de urgência.

5. Não configurada a alegada grave lesão à saúde pública, uma vez que a perícia realizada nos autos da ação civil pública, assim como a manifestação do Centro de Pesquisas Oncológicas – Cepon da Secretaria da Saúde do Estado de Santa Catarina, atesta os benefícios do uso de Trastuzumabe, não havendo, no âmbito do SUS, tratamento com igual eficácia.

6. O cotejo dos parâmetros a serem observados pelo Poder Judiciário na análise de pedidos de fornecimento de remédios, conforme estabelecidos no julgamento da Suspensão de Tutela Antecipada nº 175, em 17.03.2010, Relator o Ministro Gilmar Mendes, com a situação concreta também autoriza a manutenção da tutela antecipada, pois que se trata de medicamento novo no âmbito do SUS, porém com registro na Anvisa (Herceptin), comprovadamente eficaz no combate à doença, inexistente substitutivo outro para o tratamento do câncer de mama que apresenta tumores com superexpressão do receptor HER2.

7. O SUS não disponibiliza tratamento adequado ao tipo de câncer em comento.

8. Hipótese de grave lesão à ordem ou à saúde públicas, é reformada a decisão que suspendeu a antecipação de tutela deferida na ação civil pública.

9. Agravo da Defensoria Pública não conhecido por intempestivo. Agravo do Ministério Público Federal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Corte Especial do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo da Defensoria Pública e, por maioria, dar provimento ao agravo do Ministério Público Federal, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre/RS, 30 de junho de 2011.

Desembargador Federal Luiz Carlos de Castro Lugon
Relator para Acórdão

RELATÓRIO

Trata-se de agravos interpostos pelo Ministério Público Federal e pela Defensoria Pública da União contra decisão que deferiu o pedido de suspensão dos efeitos da antecipação da tutela deferida na sentença prolatada nos autos da Ação Civil Pública nº 2009.72.00.011736-3/SC.

Objetivando a reforma do julgado, o Ministério Público Federal procura demonstrar a eficácia do medicamento Trastuzumabe (Herceptin) para o tratamento das pacientes com câncer de mama. Afirma que a manutenção da decisão atacada representa risco à saúde, pois a resolução da demanda exige a prevalência do direito à vida e o consentâneo dever estatal de promovê-lo. Sustenta que o risco de lesão à ordem administrativa somente será afastado mediante o emprego dos melhores meios para a recuperação das pacientes. Defende a restauração da tutela antecipada, como medida de preservar o direito à vida.

A Defensoria Pública da União, por sua vez, além de endossar os argumentos lançados pelo MPF, afirma que a manutenção da tutela antecipada não gera qualquer risco à saúde ou à ordem públicas. Pelo contrário, entende que a hipótese dos autos representa a oportunidade de uniformizar o tratamento dispensado às pacientes acometidas de câncer de mama, fortalecendo, por conseguinte, a estabilidade das relações entre os particulares e o Estado, evitando decisões judiciais contraditórias e a multiplicação de ações idênticas.

Requerem a reforma do julgado pela Corte Especial.

É o relatório. Em mesa.

VOTO

Intempestividade do agravo interposto pela DPU

Inicialmente, entendo que o agravo interposto pela Defensoria Pública da União é intempestivo. Explico.

Conforme o disposto no § 3º do artigo 4º da Lei nº 8.437/1992, do despacho que conceder ou negar a suspensão, caberá agravo, no prazo de 5 (cinco) dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte a sua interposição.

Com relação ao prazo para a interposição de agravo contra a decisão proferida pelo Presidente de Tribunal em sede de pedido de suspensão de tutela antecipada, restou assentado no âmbito do Supremo Tribunal Federal que tal prazo não admite o benefício da contagem em dobro prevista no artigo 188 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, *verbis*:

SUSPENSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A AGRAVO REGIMENTAL EM VIRTUDE DE SUA INTEMPESTIVIDADE. TENTATIVA DE DAR TRÂNSITO A RECURSO INTERPOSTO NO DÉCIMO DIA APÓS A INTIMAÇÃO, AO FUNDAMENTO DE APLICAR-SE À ESPÉCIE O DISPOSTO NO ART. 188 DO CPC. Entendimento assentado neste Tribunal de que o preceito do artigo 4º, § 3º, da Lei 8437/92 é taxativo ao assentar o prazo de cinco dias tanto para o agravo regimental a ser interposto pelo ente público, em razão do indeferimento do pedido de suspensão, quanto para o recurso do interessado que tivesse suspensa a decisão que lhe era favorável. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STA 46 AgR-AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 22.04.2010, DJe-091 DIVULG 20.05.2010 PUBLIC 21.05.2010 EMENT VOL-02402-01 PP-00009)

Cumpra também registrar que, muito embora os art. 44, inc. I, da LC 80/94 confira prerrogativa aos membros da Defensoria Pública de serem intimados pessoalmente dos atos processuais, compartilho do entendimento de que, havendo a indicação da data de recebimento dos autos no setor responsável daquele órgão, conta-se a partir daí o prazo para a prática dos atos processuais.

Pois bem, no caso dos autos, a certidão de fl. 120 indica que os presentes autos foram remetidos à Defensoria Pública da União na data de 08 de abril de 2011. À mesma folha, observa-se que a DPU após seu carimbo de recebimento no dia 12 de abril (terça-feira) do corrente ano.

Iniciado o prazo para recorrer em 13 de abril, o último dia para a interposição do recurso seria dia 17 de abril (domingo), porém restou prorrogado para o primeiro dia útil seguinte, ou seja, em 18 de abril (segunda-feira). Ocorre que o agravo em questão somente foi apresentado no dia 25 de abril, conforme registro de protocolo de petição de fl. 121. Vale dizer, o presente agravo foi manejado após ter escoado o prazo de cinco dias para recorrer.

Assim sendo, não conheço do agravo interposto pela Defensoria Pública da União.

Da decisão agravada

Inconformado com o deferimento do pedido de suspensão apresentado pela União, o Ministério Público Federal interpôs agravo objetivando a reforma da decisão desta Presidência para o fim de manter os efeitos da tutela antecipada deferida na sentença prolatada nos autos da Ação Civil Pública nº 5005622.23.2010.404.7001/PR.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (fls. 66-72):

Trata-se de pedido formulado pela União colimando a imediata suspensão dos efeitos da tutela antecipada deferida nos autos da Ação Civil Pública nº 2009.72.00.011736-3 pelo Juízo Federal Substituto da 2ª Vara Federal de Florianópolis/SC.

Na ação originária, ajuizada pela Defensoria Pública da União, com ingresso posterior, no polo ativo, do Ministério Público Federal, buscam os autores provimento jurisdicional para condenar a União e o Estado de Santa Catarina a fornecer o medicamento Trastuzumabe (Herceptin) na rede pública de saúde a todas as mulheres residentes no Estado de Santa Catarina acometidas por câncer de mama que apresentem tumores com superexpressão do receptor HER2.

A parte dispositiva da sentença foi proferida nos seguintes termos:

(...)

III – Dispositivo

ANTE O EXPOSTO:

A) ACOLHO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Por conseguinte, DETERMINO aos réus que comecem a tratar, com o fármaco Trastuzumabe, as mulheres residentes em Santa Catarina já acometidas ou que venham a ser acometidas por câncer de mama metastático, que apresentem ou venham a apresentar tumor(es) maior(es) do que 1cm, com superexpressão do receptor HER2, incluindo-as em programa no qual deverão ser mantidas enquanto necessitarem do medicamento/tratamento. Para esse fim:

A.1) DETERMINO ao réu Estado de Santa Catarina que, em 20 dias, contados da intimação desta decisão/sentença:

A.1.1) LEVANTE/CADASTRE todas as mulheres interessadas/necessitadas em realizar o tratamento com o Trastuzumab;

A.1.2) CLASSIFIQUE, POR ORDEM DE URGÊNCIA, e motivadamente, os casos levantados/cadastrados;

A.1.3) DEFINA AS QUANTIDADES necessárias de medicamento e a data e o local em que deverão estar disponíveis para cumprir esta decisão; e

A.1.4) FIXE, DE COMUM ACORDO COM A UNIÃO, o competente cronograma para início dos primeiros tratamentos em no máximo 60 dias e, de tal forma, que os casos menos urgentes identificados/cadastrados não tardem a iniciar o tratamento em mais de 90 dias, contados da intimação desta decisão/sentença;

A.2) DETERMINO, também, ao réu Estado de Santa Catarina que, em 30 dias, contados da intimação desta decisão/sentença, COMPROVE em juízo as providências retro (itens "A.1.1", "A.1.2", "A.1.3" e "A.1.4"), sob pena de responder por multa de R\$ 100.000,00, acrescida de R\$ 5.000,00/dia enquanto perdurar o inadimplemento, ficando sua destinação para ser decidida no curso do processo de execução, com a participação de associações adiante, que comprovarem íntima ligação com o tratamento dos portadores de câncer;

A.3) DETERMINO à União que ADQUIRA e ENTREGUE ao Estado de Santa Catarina a medicação necessária dentro do cronograma que este vier a estabelecer para iniciar os tratamentos, bem como que institua, em até 60 dias, a competente APAC para custear os tratamentos a serem executados;

A.4) DETERMINO ao Estado de Santa Catarina que assuma a EXECUÇÃO do tratamento nos pacientes que se enquadrarem nas condições indicadas na presente decisão/sentença; (grifei)

B) ACOLHO os pedidos dos autores e julgo o processo com resolução do mérito – art. 269, I, CPC. Por conseguinte, confirmo a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos retro, para CONDENAR definitivamente os réus a:

B.1) PROMOVEREM A INCLUSÃO, em programa compatível para realizar tratamento com o medicamento Trastuzumabe, de todas as mulheres residentes em Santa Catarina já acometidas ou que venham a ser acometidas por câncer de mama metastático que apresentem ou venham a apresentar tumor(es) maiores do que 1cm, com superexpressão do receptor HER2; e a

B.2) MANTEREM o tratamento das citadas pacientes com o medicamento Trastuzumabe, enquanto dele necessitarem.

Condeno, finalmente, os réus, nos termos do art. 94 da Lei 8.078/90, c/c os arts. 19 e 21, ambos da Lei 7.347/85, a promoverem a PUBLICAÇÃO da parte dispositiva retro desta sentença, pelo menos em um jornal de grande circulação no Estado de Santa Catarina, **comprovando esta providência nos autos em até 30 dias contados da intimação desta decisão/sentença.**

(...)

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Florianópolis, 28 de fevereiro de 2011.

Hildo Nicolau Peron

Juiz Federal Substituto

(...)

É o relatório. Decido.

No caso em tela, a suspensão dos efeitos da tutela antecipada deferida na sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 2009.72.00.011736-3/SC foi requerido pela União para o fim de preservar a ordem e a economia públicas.

(...)

Fixados os parâmetros que norteiam a apreciação do pedido de suspensão, e verificados os termos da exposição feita na inicial, os quais foram cotejados com os documentos carreados aos autos, é forçoso concluir que há elementos que convençam pela existência da grave lesão noticiada, caso mantidos os efeitos da tutela antecipada deferida por ocasião da prolação da sentença.

No caso dos autos, a medida judicial postulada pelos autores busca, em última instância, garantir o direito à saúde, este, aliás, decorre da proteção constitucional do direito à vida, o mais fundamental de todos os direitos, constituindo num dos pilares que norteiam o ordenamento jurídico vigente. Ditos direitos, aliás, possuem aplicabilidade imediata, de forma que sua eficácia não pode ser condicionada ou mesmo postergada sob o pretexto de que a existência de limites orçamentários impedem a implementação daqueles direitos tidos como fundamentais pela ordem constitucional vigente.

Com relação à responsabilidade pelo fornecimento do medicamento destinado ao tratamento do câncer de mama, vale lembrar o preceito constitucional que estabelece a saúde como sendo um direito de todos e dever do Estado, o qual deve ser garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos, além do acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (art. 196). Essas ações e serviços, aliás, são considerados pelo texto constitucional vigente como relevância pública, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou por meio de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado (art. 197).

A Magna Carta, a propósito, quando trata da organização político-administrativa do Estado, estabelece que a saúde é de competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios (inc. I, art. 23, da CF/88).

Em observância às normas constitucionais citadas, a Lei 8.080/90, que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências, não desonera a União nem qualquer outro ente político na tutela do direito à saúde.

A partir disso, cabe verificar quais medidas tomadas pelo Poder Público para dar efetividade aos preceitos constitucionais em questão, especialmente as iniciativas tomadas para o combate do câncer.

Quanto a isso, o Relatório de Gestão 2009, elaborado pela Secretaria de Atenção à Saúde, vinculado ao Ministério da Saúde, expõe com precisão os meios disponibilizados pelo Poder Público para o tratamento das pessoas com câncer, nas suas diversas formas. Vejamos:

"Política Nacional de Atenção Oncológica

O Ministério da Saúde, por meio do seu Instituto Nacional de Câncer (INCA), estimou 466.730 casos novos de câncer, no Brasil, em 2009, incluindo-se 115.010 casos de pele não melanoma.

A mortalidade por câncer, no cenário atual, ocupa a segunda posição no Brasil, sendo devido, principalmente, aos cânceres de pulmão, estômago, intestino grosso, próstata e mama.

Considerando que o câncer é um problema de saúde pública e visando a promover um atendimento integral e integralizado aos usuários do Sistema Único de Saúde (SUS), o Ministério da Saúde, em 1998, publicou a Portaria GM/MS nº 3.535, na qual se estabeleciam os critérios para a habilitação de hospitais como Centros de Alta Complexidade em Oncologia (Cacon), classificados como I, II e III.

Com a maturidade do sistema e a experiência adquirida de 1998 a 2005, nas áreas do Controle do Câncer, inclusive da Oncologia, houve a necessidade de se superar as distorções e deficiências observadas. Então, em dezembro de 2005, pela Portaria GM/MS 2.439, foi instituída a Política Nacional de Atenção Oncológica, com o objetivo de se adequar a prevenção e o tratamento dos doentes de câncer às necessidades de cada região do Brasil. Com essa Política, pensou-se em uma Rede de Atenção Oncológica regional ou estadual que interligue a atenção básica à de média e de alta complexidade e, com isso, facilitar o acesso do público a todas as ações de controle do câncer. E a Portaria SAS/MS nº 741, de 19.12.05, estabeleceu as normas e os critérios para a habilitação dos hospitais que integrem a alta complexidade na Rede de Atenção Oncológica e definiu os parâmetros assistenciais, em termos de número de casos e de procedimentos necessários para cobertura cirúrgica, radioterápica e quimioterápica do câncer.

Atualmente, a Rede de Atenção Oncológica está composta por estabelecimentos habilitados como Unidade de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia (Unacon) e Centro de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia (Cacon). Sendo que os estabelecimentos habilitados como Unacon e Cacon devem oferecer assistência especializada e integral ao paciente com câncer, atuando no diagnóstico e no tratamento do paciente. Essa assistência abrange sete modalidades integradas: diagnóstico, cirurgia oncológica, radioterapia, quimioterapia (oncologia clínica, hematologia e oncologia pediátrica), medidas de suporte, reabilitação e cuidados paliativos.

A diferença entre Unacon e Cacon é um nível de exigência maior em termos de estrutura física e de recursos materiais e humanos, que variam conforme o atendimento aos tipos de câncer mais prevalentes no Brasil ou de todos os tipos de câncer.

A evolução das habilitações na alta complexidade em Oncologia, no SUS, de 1999 a 2009, observando-se que em setembro de 1999 eram 181 Cacon pelo modelo da Portaria GM/MS nº 3.535/98, não existindo Unacon. A partir de setembro de 2007, pelo modelo assistencial da Portaria SAS/MS nº 741/05, existiam 27 Cacon e esse número aumentou para 41, em dezembro de 2009. Com relação à UNACON com Serviço de Radioterapia, em setembro de 2007, eram 77 habilitados, e, em dezembro de 2009, esse número aumentou para 83. Com relação à Unacon (sem Serviço de Radioterapia), eram 77 em setembro de 2007 e, em dezembro de 2009, passou a ser de 125. Provisoriamente, estão autorizados 9 hospitais gerais com cirurgia oncológica e 21 Serviços Isolados de Radioterapia e de Quimioterapia.

Em 2009, a alta complexidade na Rede de Atenção Oncológica estava composta por 249 hospitais habilitados como Unacon ou Cacon, sem a contagem dos 9 hospitais gerais com cirurgia oncológica, distribuídos por região.

Considerando que a necessidade de cobertura é definida a partir de 1.000 casos novos anuais de câncer (exceto de pele não melanótico), como condição mínima para um hospital em oncologia, a necessidade era de que a Rede de Atenção Oncológica do Brasil tivesse 352 estabelecimentos de saúde, porém, em termos estruturais, para mais de 350.000 casos novos anuais estimados para o Brasil, havia, em 2009, 249 habilitações em Oncologia, o que poderia ser considerado mais do que suficiente, visto que muitos estabelecimentos atendem mais do que 1.000 casos novos anuais e o hospital que atender mais de 1.000 casos novos anuais é contado como tantas vezes o seu número de casos seja múltiplo de 1.000, a exemplo do Inca, que matricula cerca de 8.000 casos novos anuais, correspondendo, assim, a 08 hospitais habilitados.

Isso é justificado no Anexo III da Portaria SAS 741, que estabelece os parâmetros para o planejamento e a avaliação da Rede de Alta Complexidade em Oncologia.

Desde a publicação da Política Nacional de Atenção Oncológica verificou-se um déficit de radioterapia no país, e a análise, estado a estado, revela problemas de abrangência (número de especialidades cirúrgicas e procedimentos mais complexos de radioterapia, como a radiocirurgia) ou de suficiência (produção aquém da estimada como necessária, como procedimentos cirúrgicos e de iodoterapia do carcinoma diferenciado da tireóide), situações cobertas pela Central Nacional de Regulação de Alta Complexidade, pela qual se mantém a cobertura interestadual de procedimentos de alta complexidade não só em Oncologia, mas, também, em Ortopedia, Neurocirurgia e Cirurgia Cardíaca. Além disso, em radioterapia, tem-se procurado corrigir esse déficit com o aumento de turnos de operação dos serviços e a abertura de novos serviços ou a ampliação dos existentes.

Também a simplificação dos critérios de habilitação em Oncologia, para aumentar a oferta de serviços cirúrgicos para a assistência aos casos de cânceres prevalentes (de mama, de próstata, da genitália feminina e do aparelho digestivo), e as metas do "Mais Saúde" buscam alcançar a oferta do necessário e corrigir as distorções.

Nota-se que em todos os estados federativos existe, pelo menos, um hospital habilitado na área de alta complexidade em Oncologia, o que não era a realidade do país em anos anteriores.

O levantamento da produção de 2005 até 2009 dos estabelecimentos de saúde na Rede de Atenção Oncológica (Tabela 34 e Gráfico 10) demonstra que houve crescimento de 26,71% da frequência e de 48,31% dos gastos federais com cirurgia oncológica; de 11,29% da frequência e de 22,42% dos gastos federais com radioterapia; de 31,37% da frequência e de 41,72% dos gastos federais com quimioterapia; e de 28,61% da frequência e de 176,19% dos gastos com a iodoterapia do carcinoma diferenciado da tireóide.

No período analisado, a equalização da oferta de serviços especializados se demonstra pelos aumentos progressivos na produção e nos gastos federais com os procedimentos oncológicos. Aumentos estes também justificados pela organização racional da alta complexidade na Rede de Atenção Oncológica, baseada na necessidade, e não na oferta de serviços especializados, com ampliação do número de hospitais habilitados, e melhoria no acesso assistencial, no sistema de informações e na revisão e adequação dos procedimentos da Tabela do SUS.

Esclarece-se que, quando da alteração da Portaria GM/MS nº 3.535/98 para o modelo atual dado pelas Portarias GM/MS 2.439/05 e SAS/MS nº 741/05, foram identificados os seguintes desafios que a Política Nacional de Atenção Oncológica teria que superar:

- Desenvolver parâmetros de necessidade e protocolos técnicos e operacionais, dada a quantidade, a amplitude e a abrangência dos procedimentos.
- Ofertar acesso a procedimentos de média complexidade (consultas e exames);
- Estabelecer portas de entrada e regular o acesso assistencial – inadequado por inexistente ou deficiente;
- Garantir a integralidade da assistência estabelecida pelas políticas atuais;
- Conscientizar os gestores (secretarias de saúde) da importância de suas ações na condução das políticas públicas publicadas pelo nível central;
- Garantir o acesso aos serviços do SUS com base nas reais necessidades da população usuária do SUS;
- Conscientizar os profissionais do SUS da importância de se efetuar um tratamento humanizado e de qualidade;
- Trabalhar em consonância com o Poder Judiciário para evitar as inúmeras ações judiciais para antecipação de tutela para um determinado indivíduo e para um determinado medicamento oncológico ou não. As demandas judiciais impõem procedimentos ou medicamentos ainda não técnico-cientificamente estabelecidos, têm aumentado a cada ano, desorganizam o SUS, torna o SUS complementar do Sistema Suplementar e prejudicam o andamento das ações do Ministério da Saúde;
- Regularizar a situação dos serviços isolados de radioterapia e de quimioterapia do país.

Ressalta-se que aos poucos a Política em referência está sendo incorporada nas Redes estaduais e é necessária uma parceria entre os três entes federados para avaliação das redes de oncologia. O Ministério da Saúde, no intuito de finalizar com os serviços isolados, em 2009, publicou a Portaria SAS/MS nº 62, permitindo que um serviço isolado se associe a um hospital, garantindo-se os serviços gerais e especializados e com isso, a integralidade da assistência, por meio da habilitação de um Unacon."

(http://portal.saude.gov.br/portal/arquivos/pdf/relatorio_gestao_sas_2009.pdf)

Nota-se, portanto, que a rede pública oferece tratamento integral para o câncer e está disponível a qualquer pessoa que esteja disposta a recorrer ao Sistema Único de Saúde – SUS. E mais, os critérios estabelecidos estão em constante modificação para superar as distorções e deficiências detectadas ao longo do tempo. Exemplo disso é a instituição da Política Nacional de Atenção Oncológica, criada com o objetivo de adequar a prevenção e o tratamento levando em consideração às necessidades de cada região do Brasil.

Vale atentar, também, para a preocupação consignada no dito relatório com relação às antecipações de tutela ordenando a adoção de procedimentos e/ou a aquisição de determinado medicamento. A preocupação do Ministério da Saúde se deve ao fato de que os inúmeros provimentos jurisdicionais impõem a adoção de procedimentos ou medicação cujos resultados nem sempre estão cientificamente comprovados.

Aliás, especificamente sobre o fármaco Trastuzumabe, há referência na decisão proferida nos autos da ação civil pública em questão de estudos indicando o aumento da sobrevivência livre da doença e/ou a diminuição dos riscos de reaparecimento da doença. Os próprios laudos acostados aos autos da ação originária, pelo que se depreende, apontam nesse sentido.

Ocorre que o Ministério da Saúde emitiu a Nota Técnica 2010, em que demonstra sua preocupação em adotar esse medicamento enquanto pendente de estudos mais complexos sobre o seu real benefício no tratamento do câncer de mama.

Sobre o teor da referida nota técnica, vale transcrever o seguinte trecho:

"(...)

Assim, a quimioterapia adjuvante com a inclusão de Trastuzumabe não é proposta terapêutica inquestionável; não está claro o esquema quimioterápico ideal para se incluir o Trastuzumabe – porém já é do domínio comum que a monoterapia com Trastuzumabe é um esquema inferior à terapia combinada; que ainda não há consenso sobre a dose a ser utilizada nem a duração do tratamento; e que estratégia

sequencial (a do caso em pauta) está sendo questionada no mundo todo por mostrar-se menos efetiva do que inicialmente pensando. Além do mais, os estudos não possuem um perfil de seleção homogênea de pacientes, e, por isso, é difícil, atualmente, definir o perfil dos que poderiam ter um ganho real com o Trastuzumabe. E os estudos para obter nível de evidência científica relevante necessitam ser reproduzidos em populações distintas das quais foram originalmente reportadas, o que não ocorreu ainda. (...)

Os resultados dos estudos demonstram eficácia do Trastuzumabe em termos de sobrevida livre de doença em um a dois anos, quando em comparação com a observação em mulheres com câncer de mama inicial HER2 positivo. Entretanto, as limitações dos estudos não permitem concluir que esse benefício seja mantido no seguimento de quatro a cinco anos ou mais. Alguns estudos com seguimento entre quatro e cinco anos não demonstraram vantagem em termos de sobrevida livre de doença ou sobrevida global com a adição do Trastuzumabe após a quimioterapia adjuvante. Todos os estudos destacam o risco aumentado de toxicidade cardíaca e os efeitos em médio e longo prazo da insuficiência cardíaca desencadeada pelo Trastuzumabe ainda demandam estudos de melhor qualidade para verificação adequada.

Quanto à finalidade paliativa, aplicável à doença incurável (metastática ou recidivada), a razão pelo qual o Trastuzumabe foi aprovado para uso no mercado se deve a um único trabalho na fase III para pacientes em primeira linha de tratamento (...), que usou Trastuzumabe (2mg/Kg/semana) associado ao paclitaxel para aqueles que haviam recebido antraciclinas na adjuvância; ou Trastuzumabe, antraciclinas e ciclofosfamida, para as que não receberam antraciclinas na adjuvância. (...) O estudo excluiu todas as pacientes com tumor bilateral, derrame pleural ou ascite, metástases ósseas, metástases cerebrais não tratadas e aquelas com histórico de gestação ou exposição a qualquer tipo de teste terapêutico nos últimos 30 dias. O estudo não comparou demais esquemas quimioterápicos, que poderiam ser de melhor administração, com perfil de toxicidade bem conhecido, uma vez que nestes casos a finalidade é paliativa e com desfecho invariavelmente fatal. Outra questão é que, na prática médica cotidiana, as condições clínicas das pacientes estão longe de serem comparáveis às pacientes recrutadas para o estudo, e, portanto a reprodutibilidade dos resultados não será possível.

(...)

Assim, até o momento, a melhor evidência científica disponível sugere apenas que a adição do Trastuzumabe seria superior em termos de sobrevida livre de progressão da doença, mas não em termo de sobrevida global. A toxicidade cardíaca, representada principalmente por insuficiência cardíaca, demanda monitoramento adicional durante todo o período de tratamento e seus efeitos em médio e longo prazo deverão ser descritos pelos estudos futuros em andamento."

Mais adiante conclui:

"Resumindo, a proposta de novos medicamentos/procedimentos/tratamentos médico-hospitalares é contínua, devendo ser a sua incorporação feita de forma responsável e crítica, o que é adotado em todo o mundo, mormente nos países civilizados. A base dessa incorporação é, essencialmente, a sua efetividade, ou seja, o quanto a nova tecnologia impacta em termos da sobrevida livre de doença (um dos fatores de avaliação da qualidade de vida) e da sobrevida global dos doentes (o resultado final mais relevante para a taxa de mortalidade de uma doença ao longo do tempo). Em geral, a pressão para a incorporação se faz com a nova tecnologia ainda em fase experimental (estudos clínicos de fase II ou III), que tanto pode se confirmar como não se confirmar à análise sistemática dos estudos, em conjunto, ou quando a nova tecnologia se aplica de forma rotineira, fora dos estudos controlados. Agregar o Trastuzumabe (Herceptin) aos esquemas de quimioterapia adjuvante ainda é pendente dos resultados definitivos dos estudos investigacionais de fase III realizados, particularmente comparações entre o HERA com o FinHer. E, embora o Trastuzumabe seja prescrito como monoquimioterapia paliativa ou em associação a hormonioterapia paliativa, ainda não são claros os critérios que indiquem quais os doentes que se beneficiam dessa combinação ou a magnitude do eventual benefício para o tratamento combinado."

(http://portal.saude.gov.br/portal/arquivos/pdf/cgmac_trastuzumabe_out2010.pdf)

Logo, não há que se falar em eventual omissão do Poder Público em implementar medidas e recursos voltados para o tratamento do câncer. Aliás, da leitura da sentença não há qualquer referência de que as medidas atualmente adotadas no tratamento das pacientes com câncer de mama sejam ineficazes, nem mesmo há menção sobre os medicamentos disponibilizados pela rede pública no combate à doença.

Todavia, repara-se que o comando antecipatório não apenas determina aos réus para disponibilizarem o tratamento às mulheres residentes no Estado de Santa Catarina acometidas por câncer de mama metastático com o fármaco Trastuzumabe, mas também estabelece procedimento diverso daquele disponibilizado às demais pacientes dos outros estados da federação, cuja eficácia não está sendo questionada na ação originária.

Diante disso, entendo que a medida judicial ora combatida, nos termos em que deferida, pode causar grave dano à ordem pública, na sua aceção político-administrativa, conforme defendido pela União. Isso porque, pelos elementos constantes nos autos, as medidas adotadas pelo Poder Público para o tratamento do câncer estão em constante aperfeiçoamento visando à redução do número de ocorrências. Exemplo disso são as campanhas de prevenção, bem como a existência de estabelecimentos habilitados

em todo o país como Unacon e Cacon, os quais oferecem assistência especializada e integral aos pacientes com câncer.

E mais, com relação ao fármaco Trastuzumabe, pela leitura da Nota Técnica 2010, nota-se que a preocupação e a prudência por parte do Ministério da Saúde em oferecer tal medicamento estão ligadas à ausência de estudos científicos mais abrangentes acerca da efetiva eficácia do seu emprego no tratamento do câncer de mama, se comparado aos demais remédios oferecidos pela rede pública.

Essa constatação supera eventual alegação de que a recusa do Poder Público estaria ligada a restrições orçamentárias e confirma a necessidade de serem suspensos os efeitos da tutela antecipada não só por representar risco de causar grave lesão à ordem administrativa, mas também à saúde pública.

No mais, a manutenção dos efeitos da decisão em tela mostra-se mais grave se for considerada a hipótese de que outras ações civis, porventura ajuizadas nos demais Estados, venham a deferir provimento antecipatório determinando a aquisição de medicamento e a adoção de tratamento até mesmo diverso daquele estabelecido na decisão ora combatida, ou, então, em desacordo com as medidas adotadas pelo Poder Público para o combate do câncer de mama. Estará instaurado, nesse caso, verdadeiro caos na rede pública de saúde.

Por fim, é importante esclarecer que o risco de lesão aos bens jurídicos antes citados resta configurado nos estritos limites da ação civil pública originária, por conter comando genérico com o fim de atender a todas as pacientes com câncer de mama residentes no Estado de Santa Catarina. De outra parte, as ações individuais que por acaso contenham comando judicial semelhante, desde que acompanhadas de prova da efetiva necessidade de ministrar o medicamento em questão (laudo pericial, por exemplo), devem ser analisadas em conformidade com elementos constantes nos autos da respectiva ação.

Em face do exposto, **defiro o pedido** de suspensão dos efeitos da tutela antecipada deferida na sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 2009.72. 00.011736-3/SC.

Da leitura da decisão hostilizada, tenho que não merece provimento o agravo interposto pelo Ministério Público Federal. Isso porque os argumentos lançados no recurso e os documentos que o acompanham não são capazes de infirmar os fundamentos da decisão atacada. Vejamos.

É inegável que frequentemente surgem novos medicamentos visando combater os males que atormentam os pacientes acometidos de doenças das mais variadas. Em tese, com o lançamento de um novo medicamento surge grande expectativa, crença mesmo, acerca da possibilidade dele ser mais eficaz do que aquele(s) que já se encontra(m) em uso no combate de certa moléstia. Diria que a consequência lógica é que realmente seja, pois resultado de pesquisas mais aprimoradas proporcionadas pelo surgimento de novas tecnologias.

De outra parte, também é incontestável que o poder público não possui, por assim dizer, a mesma agilidade para oferecer todo o tipo de novo medicamento que surge. Aliás, não somente por questões burocráticas ou orçamentárias determinado medicamento não é disponibilizado em curto espaço de tempo pela rede pública de saúde a todos que apresentem a doença para o qual o fármaco se destina. Pode-se afirmar que, por questões de saúde pública, deve a administração pública agir de forma responsável, devendo empregar todos os esforços possíveis para obter informações precisas e seguras sobre a exata eficácia de todos os medicamentos que serão por ela disponibilizados àqueles que procuram por tratamento.

Sua atuação, por conseguinte, deve ocorrer de forma cautelosa, sob pena de suas escolhas causarem sérios prejuízos à saúde pública. Justamente por aquele que tem o dever de zelar.

Óbvio que nessa política também está em discussão a questão financeira. Porém, não creio que essa seja preponderante, pois o custo para manter doente um contingente da população por certo é mais oneroso para toda a sociedade do que simplesmente disponibilizar um novo medicamento àqueles que procuram a rede pública de saúde.

Exemplo dessa atuação responsável do poder público foi a campanha de combate e prevenção da Gripe A (H1N1), realizada no ano de 2010, coordenada pelo Ministério da Saúde. Na ocasião, vale lembrar, diversas ações civis públicas foram ajuizadas buscando compelir o estado a incluir na campanha toda a população residente no país, e não somente aqueles grupos eleitos como prioritários. Muitos sustentavam que a estratégia adotada estava equivocada e alertavam que sua manutenção possivelmente resultaria em milhares de óbitos.

Esta Corte Especial, inclusive, apreciou a questão envolvendo a discussão sobre a campanha de vacinação nos autos da Suspensão de Liminar nº 0011099-66.2010.404.0000/PR. Naquele feito, constata-se que não houve reparos à estratégia para o combate do vírus INFLUENZA – H1N1, elaborada pelo Ministério da Saúde. Vejamos:

SUSPENSÃO DE LIMINAR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SAÚDE PÚBLICA. ORDEM DE VACINAÇÃO. PRIORIDADE. INFORMAÇÕES E DADOS TÉCNICOS. NECESSIDADE. INTERVENÇÃO. ASSOCIAÇÃO. *AMICUS CURIAE*. PRETENSÃO DIVERSA. 1. A intervenção na qualidade de *amicus curiae* cinge-se à apresentação de informações úteis à formação do convencimento e à análise da situação fática discutida nos autos. Trata-se de colaborador informal da Corte. Pretensão específica e veiculação de pedidos nos autos indicam atuação diversa, que não se coaduna com a pretensão requerida. 2. Descabe ao Judiciário,

na estreita via do mandado de segurança e, ainda, em sede de agravo de suspensão de liminar, determinar a vacinação de grupos não definidos pelo Ministério da Saúde. Imperiosa determinação embasada em pesquisas técnicas e acompanhamento de possíveis alterações no quadro epidemiológico. Caracteriza violação à ordem administrativa que elencou prioridades de populações na vacinação contra doença endêmica. (TRF4, SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA Nº 0011099-66.2010.404.0000, Presidente, Des. Federal MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, POR MAIORIA, D.E. 05.07.2010)

Dita campanha, como todos têm conhecimento, foi concluída com êxito e todas as previsões catastróficas que se faziam não foram confirmadas.

Ora, no caso dos autos, não há qualquer evidência de que os meios e recursos disponibilizados pela rede pública de saúde para o tratamento do câncer de mama sejam ineficazes. De outro lado, há perspectiva de que o medicamento em questão provavelmente possa trazer mais benefícios às pacientes. Contudo, para o Ministério da Saúde, os resultados obtidos ainda não são suficientes a ponto de justificar o seu fornecimento pela rede pública.

Quanto a isso, o parecer elaborado pela Câmara Técnica de Medicamentos – Cateme da Associação Catarinense de Medicamentos, documento originariamente apresentado nos autos da ação civil pública em questão e cujas cópias foram juntadas a este feito pela recorrente às fls. 107/109, somente vem a corroborar a Nota Técnica 2010 do Ministério da Saúde, reproduzida na decisão atacada. Transcrevo:

(...) A duração ideal do tratamento e a melhor dose entre as duas disponíveis são duas questões em aberto.

A pesquisa científica caminha dessa maneira. Muitas vezes os benefícios demoram a ser demonstrados e por vezes não o são realmente. Infelizmente, todos sabem, o interesse da indústria farmacêutica é sempre aprovar o medicamento e disseminar seu uso. Temos que questionar sempre os resultados, tentar entender o que estão nos vendendo e poder decidir pelo melhor para o nosso paciente.

Os dados sobre o uso de trastuzumabe foram convincentes para os órgãos reguladores na Europa e nos Estados Unidos da América. A proposta não é a de "importar" opiniões ou pontos de vista, mas temos um déficit marcante no que diz respeito às nossas estatísticas e a pesquisa clínica no Brasil encontra-se em fase de implantação.

(...)

Em conclusão, existem sim diversas questões em aberto relacionadas ao uso do trastuzumabe. No momento esse medicamento é amplamente aceito como eficaz em pacientes com câncer de mama avançado e inicial que sejam HER2 positivo. (...)

Vale acrescentar, ainda, que a assertiva de que o fármaco Trastuzumabe não encontra substituto para o tratamento do câncer de mama resta abalada diante da constatação de que existem medicamentos alternativos disponibilizados pelo SUS e adequados para o tratamento da doença, conforme se extrai da resposta aos quesitos formulados pelo MPF na ação civil pública em questão (*vide* item 10, fl. 113-v).

Por fim, conforme frisado na decisão hostilizada, os riscos aos bens jurídicos em questão restam configurados nos estritos limites da ação civil pública em tela, pois determina a aquisição do fármaco Trastuzumabe para ser fornecido a todas as pacientes residentes no Estado de Santa Catarina interessadas/necessitadas em realizar o tratamento para o câncer de mama.

Ante o exposto, voto por não conhecer do agravo interposto pela Defensoria Pública da União, pois intempestivo, e negar provimento ao agravo do Ministério Público Federal.

É o voto.

Desembargador Federal Wilson Darós
Relator

VOTO-VISTA

Fundamentou-se a decisão agravada na possibilidade de grave dano à ordem pública, na sua acepção político-administrativa, em face das políticas públicas adotadas para o tratamento de câncer, além do fato de a Nota Técnica 2010 do Ministério da Saúde mencionar a necessidade de estudos científicos mais abrangentes acerca da eficácia do fármaco Trastuzumabe em comparação com os demais remédios fornecidos pelo governo, configurando também lesão à saúde pública, sobretudo na hipótese de multiplicidade de provimentos antecipatórios de igual natureza em ações civis públicas com o mesmo escopo.

Despiciendo invocar-se o art. 196 da Constituição Federal que erige o direito à saúde à categoria de direito social fundamental, atribuindo ao Estado o dever de adotar políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e garantam a todos o acesso igualitário e universal a ações e serviços para a promoção, recuperação e proteção da saúde.

Inserese o direito à saúde no rol dos direitos prestacionais, os quais reclamam do Estado uma prestação positiva, objetivando a igualdade de todos no plano material, corolário do Estado de Direito Social, o qual exige um comportamento ativo do Estado para a obtenção da justiça social. Tratando-se de direito fundamental, as normas constitucionais pertinentes são de aplicação imediata, na dicção do art. 5º, § 1º, da Constituição, cuja previsão resulta num comando ao poder público no sentido de reconhecer esta eficácia adicional dos direitos fundamentais – incluídos os direitos sociais prestacionais – aplicando-os imediatamente como regra geral, figurando eventual inaplicabilidade do direito exceção à regra, aceitável apenas mediante a devida fundamentação no caso concreto.

Por outro lado, importa, para bem delinear os contornos da lide, atentar para o fato de que se trata de pedido de suspensão de antecipação de tutela para a qual devem estar presentes exclusivamente os requisitos elencados no art. 4º da Lei nº 8.437/92, que se destinam a preservar o poder público da execução de medidas que possam causar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

Por sua própria natureza, o provimento compreende medida excepcional e está adstrito aos elementos que contenham potencialidade de lesão aos interesses acautelados na lei, eventualmente existentes na decisão impugnada. Assim sendo, o instituto da suspensão de antecipação de tutela, ao confrontar o interesse público com as garantias e direitos sociais fundamentais, demanda análise política do operador do direito, que envolve juízo acerca da razoabilidade e da oportunidade de sobrepor o interesse público aos interesses dos particulares.

Veja-se que o próprio legislador, ao normatizar as hipóteses de suspensão, vale-se de conceitos indeterminados (grave lesão à ordem, à segurança, à saúde, à economia), oportunizando ao julgador interpretá-los conforme os critérios balizadores do caso concreto; porque, na esfera da suspensão de antecipação de tutela, não se discute a legalidade ou o acerto da decisão impugnada, mas tão somente a lesividade aos bens jurídicos tutelados pela norma.

O pedido de suspensão não objetiva a reforma da decisão ou sua anulação; suas razões não visam à análise do conteúdo jurídico da decisão, nem devolvem ao Presidente do Tribunal, a quem é dirigido, o conhecimento da matéria em toda sua extensa; apenas no que pertine à potencialidade de lesão ao interesse público. Não tendo natureza jurídica de recurso, não pode ele ser utilizado como sucedâneo recursal, conforme entendimento jurisprudencial, adiante exemplificado:

Na linha de orientação firme desta Corte Especial, não cabe enfrentar, na via estreita da suspensão de liminar e de sentença ou de segurança, questão de mérito objeto do processo principal, porque tal instituto não possui natureza jurídica de recurso. Precedentes. (AgRg na SS 1.865, Corte Especial, rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe 04.08.2009)

(...) o pedido de suspensão de liminar não possui natureza jurídica de recurso, ou seja, não propicia a devolução do conhecimento da matéria para eventual reforma. Trata-se de um instrumento processual de cunho eminentemente cautelar, que tem por finalidade a obtenção de providência absolutamente drástica, excepcional e provisória (...). (AgRg 39-SC, Rel. Min. Edson Vidigal, Corte Especial, 07.06.2004, transitada em julgado 12.08.2004)

Estabelecidas as premissas sobre as quais deve ser analisada a questão posta nos autos, verifico não se configurar a hipótese de grave lesão à ordem ou à saúde pública.

Em primeiro lugar, a alegação de que o serviço prestado pelas unidades de saúde teria sua organização comprometida ao ter modificados os protocolos de tratamento do SUS não procede. A dispensação de medicamentos para o combate ao câncer, até 1998, era feita em farmácias do próprio SUS, mediante apresentação de receituário médico de consultório particular ou de hospital público e privado. Contudo, a partir de 2005, com a instituição da Política Nacional de Atenção Oncológica, instituída pela Portaria GM/MS nº 2.349, de 8 de dezembro de 2005, esses remédios não constam mais de relação de medicamentos básicos ou excepcionais uniformizadora de sua utilização, mas inserem-se dentro de procedimentos identificados para o tratamento de cada tipo da doença.

A organização do sistema de saúde adotado para o tratamento de câncer, desde então, é feita por meio das unidades de Assistência de Alta Complexidade – Unacon e Centros de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia – Cacon e engloba a oferta de atendimento integral aos usuários do SUS, incluída, além de consultas e exames, a outorga de medicamentos no contexto do tratamento ministrado no âmbito daquelas unidades de saúde, sendo dever de cada uma delas fornecer a medicação prescrita pelo médico, conforme a situação manifestada pelo paciente.

Nesse contexto, o controle da necessidade de determinado fármaco e de seus destinatários, em face da nova sistemática criada pelo SUS, como acima referido, tornou-se mais rigoroso, na medida em que não basta apenas a apresentação de receituário médico pelo paciente, mas a submissão a tratamento oncológico que assim o determine.

A decisão que antecipou a tutela ora examinada não descuidou de tais cautelas, pois não determinou a entrega do Trastuzumabe aleatoriamente, mas no âmbito de tratamento a ser ministrado às pacientes previamente classificadas e cadastradas, inclusive por ordem de urgência.

Não se vislumbra, assim, grave vulneração da ordem pública, na via excepcional da suspensão. A exigência de que seja dispensado tratamento mais eficaz no combate de doença recidivante justifica-se, sobretudo, porque resta demonstrado nos autos que as medidas adotadas atualmente pelo SUS para o tratamento de câncer de mama metastático com tumores com superexpressão do receptor HER2 não são tão eficazes como os resultados obtidos com o uso do Trastuzumabe.

Por outro lado, a alegada grave lesão à saúde pública decorrente do fato de que o Trastuzumabe não teria sua eficácia plenamente comprovada cede ante a perícia realizada nos autos da ação civil pública que, resumidamente, concluiu que o Trastuzumabe tem ação em pacientes que apresentem expressão aumentada ou ampliação no gene de oncoproteína HER2, com tumores maiores do que 1cm, e sua adição ao arsenal de tratamento do câncer de mama pode trazer benefícios em termos de sobrevida, tempo livre de progressão no caso de doença avançada.

O próprio Centro de Pesquisas Oncológicas – Cepon, órgão da Secretaria da Saúde do Estado de Santa Catarina, em ofício juntado às fls. 82 e 83 dos autos, afirma que:

Em pacientes com tumor positivo para HER-2 com tumor > 1cm ou linfonodos positivos recomendamos esquema de quimioterapia baseado em TRASTUZUMABE. Deve-se discutir individualmente o tratamento adjuvante em pacientes com tumor < 1cm.

Nas pacientes com doença totalmente avançada ou metastática, a utilização de TRASTUZUMABE com ou sem anastrozol mostrou taxa de resposta de 20,3% x 6,8% e aumento do tempo livre de progressão 4,8 meses x 2,4 meses em favor da combinação mas sem aumento da sobrevida global.

Atualmente, a comunidade científica determina a utilização de TRASTUZUMABE em todas as pacientes portadoras de câncer de mama HER-2 positivo.

2) No CEPON estão disponíveis apenas regimes quimioterápicos tradicionais que não contemplam as pacientes portadoras de câncer de mama HER2 positivo.

O TRASTUZUMABE é utilizado em todos os grandes centros oncológicos do mundo.

A rede de oncologia do Estado utiliza TRASTUZUMABE obtido por ação judicial. Em 2005, estavam disponíveis os dados sobre o T2M no tratamento de curto prazo, mas não se dispunha de dados de longo prazo.

Durante os últimos anos, esses resultados foram publicados.

Existem vários planos de tratamento no SUS (Cacon e Unacons) para câncer de mama com custos variáveis, mas para câncer de mama que apresenta HER2+ obrigatoriamente tem que ser usado o anticorpo monoclonal (Herceptin), pois qualquer outro plano instituído não terá resultado eficiente. Em centros que tratam esse tipo de tumor com outros planos o fazem sem critério ético.

Reafirmo que não existe no SUS plano padronizado para câncer de mama (HER2+).

Ademais, veem-se nas fls. 85 a 94 laudos periciais produzidos em ações ordinárias nos quais é demonstrada a eficácia do medicamento em tela.

Pertinente referir, a propósito do tema, o julgamento da Suspensão de Tutela Antecipada nº 175, em 17.03.2010, tendo como Relator o Ministro Gilmar Mendes, em que foram estabelecidos parâmetros a serem observados pelo Poder Judiciário na análise de pedidos como o que ora se analisa.

O primeiro aspecto a considerar é a existência, ou não, de uma política estatal que abranja a prestação de saúde postulada. Se esta existir, o Judiciário, ao determinar o seu cumprimento, não está criando nova política, mas alcançando direito público subjetivo ao jurisdicionado. Se a prestação não estiver entre as políticas do SUS, necessário distinguir se a sua recusa decorre de omissão legislativa ou administrativa, de decisão da administração de não fornecê-la ou de vedação legal a sua dispensação.

O segundo aspecto compreende a identificação da motivação para o não fornecimento de determinada ação de saúde pelo SUS e sua ausência nos Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas. Se houver tratamento alternativo para a moléstia, deve ser privilegiado o tratamento fornecido pelo SUS, sem desconsiderar-se "a possibilidade de o Poder Judiciário ou de a própria Administração decidir que medida diferente da custeada pelo SUS deve ser fornecida a determinada pessoa que, por razões específicas do seu organismo, comprove que o tratamento fornecido não é eficaz no seu caso".

Em terceiro lugar, não havendo tratamento na rede pública, necessário perquirir se a prestação postulada envolve tratamento experimental ou novo. Os tratamentos experimentais, feitos em laboratório ou centros médicos de

ponta, envolvem drogas que não foram aprovadas ou avaliadas, não sendo possível obrigar o SUS a custeá-las. Quanto aos novos tratamentos, dificilmente a burocracia administrativa consegue acompanhar sua evolução, a aprovação é muito lenta, acabando por excluir o acesso de pacientes do SUS a tratamento há muito prestado pela iniciativa privada.

Conclui o Exmo. Relator, no referido julgamento, que

a inexistência de Protocolo Clínico no SUS não pode significar violação ao princípio da integralidade do sistema, nem justificar a diferença entre as opções acessíveis aos usuários da rede pública e as disponíveis aos usuários da rede privada. Nesses casos, a omissão administrativa no tratamento de determinada patologia poderá ser objeto de impugnação judicial, tanto por ações individuais como coletivas. No entanto, é imprescindível que haja instrução processual, com ampla produção de provas, o que poderá configurar-se um obstáculo à concessão da medida cautelar.

O cotejo dos critérios acima com a situação concreta também autorizam a introdução do Tratzumabe no tratamento do tipo de câncer vertido nos autos; trata-se de medicamento novo no âmbito do SUS, porém com registro na Anvisa (Herceptin), comprovadamente eficaz no combate à doença, não havendo substitutivo outro para o tratamento do câncer de mama que apresenta tumores com superexpressão do receptor HER2; constatação, aliás, não infirmada pelos agravados, e o SUS não disponibiliza tratamento adequado ao tipo de câncer em comento.

Diante de tais circunstâncias e atentando para as peculiaridades do instituto da suspensão da antecipação de tutela, que recomendem a medida em situações excepcionais, entendo não existir na hipótese vertente grave lesão à ordem ou à saúde públicas, devendo ser reformada a decisão recorrida.

Em face do exposto, voto no sentido de não conhecer do agravo da Defensoria Pública da União e dar provimento ao agravo do Ministério Público Federal.

Desembargador Federal Luiz Carlos de Castro Lugon
Relator para Acórdão

JURISPRUDÊNCIA

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Direito Penal e Direito Processual Penal



01 – HABEAS CORPUS.

2. Crime contra a ordem tributária (Lei 8.137/90, art. 1º, I e II).
3. Denúncia oferecida quando o crédito tributário já havia sido devidamente constituído. Ato expedido pelo Secretário da Receita Federal declarando a nulidade das decisões que não tenham admitido o recurso voluntário dos contribuintes por descumprimento do requisito do arrolamento de bens e direitos.
4. Inexistência de lançamento definitivo.
5. Atipicidade da conduta. Trancamento da ação penal.
6. Ordem concedida.

(HC 102477/SP, REL. MIN. GILMAR MENDES, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, J. 28.06.2011, DE 10.08.2011)

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Direito Administrativo e diversos



01 – ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. MÉDICO OFTALMOLOGISTA DA UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DENTRO DO PRAZO DE VALIDADE DO CONCURSO. COMPROVADA A PRETERIÇÃO DO CANDIDATO APROVADO NO CERTAME. RECONHECIDO O DIREITO À NOMEAÇÃO. NOVA QUALIFICAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS DELIMITADOS NO ARESTO RECORRIDO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A manutenção de contratos temporários para suprir a demanda por Médicos Oftalmologistas demonstra a necessidade premente de pessoal para o desempenho da atividade, revelando flagrante preterição daqueles que, aprovados em concurso ainda válido, estariam aptos a ocupar o cargo; circunstância que, a teor da Jurisprudência desta Corte Superior, faz surgir o direito subjetivo do candidato à nomeação.
2. O reexame vedado em sede de Recurso Especial, nos moldes da Súmula 7/STJ, cinge-se à existência ou correção dos fatos delimitados na sentença e no acórdão recorrido; a atribuição de nova qualificação jurídica a um fato é perfeitamente possível ao STJ, pois está adstrita ao debate de matéria de direito (AgRg no EREsp. 134.108/DF, Corte Especial, Rel. Min. EDUARDO RIBEIRO, DJU 16.08.1999).
3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no RESP 1.124.373/RJ, REL. MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 5ªT./STJ, UNÂNIME, J. 21.06.2011, DE 01.07.2011)

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Direito Penal e Direito Processual Penal



01 – CRIMINAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DIFAMAÇÃO E FALSA IDENTIDADE COMETIDOS NO ORKUT. VÍTIMA IMPÚBERE. INTERNACIONALIDADE. CONVENÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

- I. Hipótese na qual foi requisitada a quebra judicial do sigilo de dados para fins de investigação de crimes de difamação e falsa identidade, cometidos contra menor impúbere e consistentes na divulgação, no Orkut, de perfil da menor como garota de programa, com anúncio de preços e contato.
- II. O Orkut é um sítio de relacionamento internacional, sendo possível que qualquer pessoa dele integrante acesse os dados constantes da página em qualquer local do mundo. Circunstância suficiente para a caracterização da transnacionalidade necessária à determinação da competência da Justiça Federal.

III. Ademais, o Brasil é signatário da Convenção Internacional Sobre os Direitos da Criança, a qual, em seu art. 16, prevê a proteção à honra e à reputação da criança.

IV. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal e Juizado Especial Federal de Londrina SJPR, o suscitante.

(CC 112.616/PR, REL. MIN. GILSON DIPP, 3ªS./STJ, UNÂNIME, J. 13.04.2011, DE 01.08.2011)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Administrativo e diversos



01 – CONAB. DEPÓSITO. FEIJÃO ANÃO E MILHO. PERDA PARCIAL. RESSARCIMENTO. PRESCRIÇÃO. RESSARCIMENTO DAS PERDAS.

O Decreto 1.102, de 21.11.1903, foi promulgado antes do Código Civil de 1916. Já o artigo 1807 do Código Civil de 1916 revogou as ordenações, alvarás, leis, decretos, resoluções, usos e costumes relacionados à matéria de Direito Civil a partir daquele momento por ele regulados, inclusive os prazos de prescrição em seus artigos 177-179, devendo ser aplicável ao caso concreto porquanto lei vigente por ocasião do surgimento do direito ora debatido. Deverá arcar a ré com a indenização pelas perdas dos grãos estocados em seu armazém, conforme documentos apresentados nos autos.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000371-33.2006.404.7007, 4ª TURMA, JUIZ FEDERAL JORGE ANTONIO MAURIQUE, POR MAIORIA, D.E. 07.07.2011)

02 – CONTRATO ADMINISTRATIVO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEI Nº 8.445/92. PROFESSOR SUBSTITUTO. REGIME TEMPO INTEGRAL. REGIME DE DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. QUARENTA HORAS SEMANAIS. TERMOS ADITIVOS. ACRÉSCIMO REMUNERATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. DECRETO Nº 94.664/87.

1. A alteração da prestação de serviço para 40 horas semanais, por TEMPO INTEGRAL, por força do Quinto Termo Aditivo, não enseja o acréscimo remuneratório, a teor do disposto no Decreto nº 94.664, de 23 de julho de 1987, que aprova o Plano Único de Classificação e Retribuição de Cargos e Empregos de que trata a Lei nº 7.596, de 10 de abril de 1987. Esse acréscimo remuneratório somente é devido no regime de DEDICAÇÃO EXCLUSIVA.

2. O regime de trabalho do professor da carreira do Magistério de 1º e 2º Grau, incluído o professor substituto, está disposto no art. 15, incisos I a III, do Decreto nº 94.664/87.

3. Correto o procedimento adotado de não pagar o acréscimo remuneratório para jornada de trabalho em regime de Tempo Integral, porque inexistente permissivo legal para tanto.

4. A jornada de trabalho introduzida pelo Quinto Termo Aditivo ao Contrato nº 005/01 apenas reproduziu a jornada de trabalho inicialmente contratada.

5. Recurso de apelação provido para reformar a sentença e considerar indevidas as diferenças remuneratórias relativas ao trabalho prestado no período de maio/2002 a maio/2003.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.70.09.005053-1, 4ª TURMA, DES. FEDERAL VILSON DARÓS, POR MAIORIA, VENCIDA A RELATORA, D.E. 28.07.2011)

03 – PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA – LOTEAMENTO IMOBILIÁRIO – ÁREA DO EMPREENDIMENTO CONSTITUÍDA POR TERRENOS DE MARINHA E POR ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. AUSÊNCIA DE REGULAR LICENCIAMENTO AMBIENTAL – AUTORIZAÇÃO DA PREFEITURA MUNICIPAL CONCEDIDA COM DESCURO AO ARTIGO 3º, INCISO V, DA LEI N.º 6.766/79. PRODUÇÃO DE DANO AMBIENTAL E DE VENDA DE BEM PÚBLICO A *NON DOMINO*. OFENSA A INTERESSES TRANSINDIVIDUAIS – LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL À DEFESA JUDICIAL DA INTEGRALIDADE DA PRETENSÃO DEDUZIDA, INCLUSO PATRIMÔNIO PÚBLICO. DESCONSTITUIÇÃO DOS REGISTROS PÚBLICOS ATINENTES AOS TERRENOS DE MARINHA E ACRESCIDOS QUE COMPÕEM A ÁREA DO LOTEAMENTO – AFETAÇÃO DA CADEIA DOMINIAL A PARTIR DA DATA EM QUE, NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DEMARCATÓRIO, RESTOU RECONHECIDA A PROPRIEDADE DA UNIÃO SOBRE A ÁREA. CONDENAÇÃO DA UNIÃO À REGULARIZAÇÃO DOS OCUPANTES DOS TERRENOS DE MARINHA E ACRESCIDOS – TAXA DE OCUPAÇÃO DEVIDA TÃO SÓ A PARTIR DESSA REGULARIZAÇÃO. DIMENSIONAMENTO DA INDENIZAÇÃO DEVIDA PELO DANO AMBIENTAL – DEFINIÇÃO REMETIDA À FASE DE LIQUIDAÇÃO DO JULGADO – DESCONSIDERAÇÃO DA PROVA PERICIAL PRODUZIDA NA FASE COGNITIVA ANTE À DESCONSIDERAÇÃO

DE DIVERSOS ELEMENTOS DETERMINANTES DO *QUANTUM DEBEATUR*. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA – CONJUGAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS AO DEFERIMENTO DO TRATO DEMANDADO.

1. A legitimidade processual do Ministério Público à defesa do patrimônio público tem supedâneo na legislação pátria (CF, art. 129, III; Lei nº 7.347/85, arts. 1º, I e IV, e 5º, I; LC/93, arts. 5º, III, a, b e d, e 6º, VII, b e d; Lei nº 6.015/73, art. 216), na orientação sumulada do Superior Tribunal de Justiça (Súmula 329, STJ) e na doutrina especializada sobre a matéria, que aponta à legitimidade do duto órgão ministerial à defesa do patrimônio público se e quando o sistema de legitimação ordinário falhar, como ocorre na equação fática retratada nos autos.

2. A prova produzida nos autos é sobeja no sentido de demonstrar que a aprovação do loteamento pela Prefeitura Municipal de Joinville/SC deu-se com descuro ao artigo 3º, inciso V, da Lei nº 6.766/79, aos artigos 2º, alínea f, e 22, ambos da Lei nº 4.771/65 e à própria Lei Municipal nº 1.262/73 (que exigia carta de aforamento da área relativa aos terrenos de marinha e acrescidos) e sem a exigência de regular licenciamento ambiental pelos órgãos competentes, ausentando-se o prévio estudo de impacto ambiental (Lei nº 6.938/81, art. 8º, I, c/c Resolução CONAMA nº 001/86, arts. 1º e 2º).

3. A área do loteamento compreende terrenos de marinha e acrescidos que se encontravam regularmente demarcados à época da aprovação do empreendimento; e essas áreas públicas restaram "vendidas" a *non domino* a terceiros de boa-fé, ato jurídico nulo de pleno direito. De consequência, impõe-se a desconstituição dos registros públicos atinentes aos terrenos de marinha e acrescidos que compõem a área do loteamento (Lei nº 6.015/73, arts. 214 e 215) – afetada a cadeia dominial a partir da data em que, no procedimento administrativo demarcatório, restou reconhecida a propriedade da união sobre a área (SPU nº 10983.009305/89 – 29) –, condenada a União à regularização da situação dos ocupantes dessas áreas públicas, com impossibilidade de cobrança da taxa de ocupação antes dessa efetiva regularização. A prova pericial comprova que o indigitado loteamento não se localiza nas terras dotais da Princesa Dona Francisca, inexistindo empecilho, pois, ao processo demarcatório ultimado em 28.08.1990 pela União (SPU nº 10983.009305/89 – 29).

4. O loteamento compreende área de preservação permanente (Lei nº 4.771/65, arts. 2º, f, e 22) que restou ocupada a modo irregular, produzindo severo dano ambiental.

5. O loteamento aprovado pela Prefeitura Municipal de Joinville/SC ressentia-se de comezinhos requisitos ao atendimento da dignidade humana e do direito social à moradia, sendo bastante exemplificativa a ausência de tratamento de esgoto para os lotes do empreendimento, consoante fixado pela prova pericial acima transcrita. Rigorosamente, não se está a cobrar infraestrutura sanitária para os invasores do loteamento – pelo menos não nesse momento processual; a ausência de estrutura mínima sanitária a que se está fazendo referência diz com os "adquirentes" dos lotes, às pessoas que pagaram por aquela moradia. E não se diga que infraestrutura sanitária mínima de um lote destinado à moradia é algo que desborda da esfera jurídica do consumidor de baixa renda. Os adquirentes de lotes situados em terrenos de marinha foram lesados ainda mais em seus direitos porquanto sequer são proprietários dos lotes pelos quais pagaram. E esses adquirentes sujeitam-se ao pagamento de IPTU – porque não houve a desconstituição do registro público que lhes conferiu a propriedade dessa área – e, também, ao pagamento de taxa de ocupação à União, titular do domínio da área. E, para pessoas com baixo ou nenhum poder aquisitivo – como salientado pela prova pericial –, a necessidade de duplo pagamento de "tributo" como condição à manutenção da sua moradia agride a sua dignidade.

6. O dano ambiental decorrente do Loteamento Kaesemodel protraí-se no tempo e continuará a produzir para o futuro se não forem adotadas medidas suficientes à sua minimização/cessação; e o custo atinente à adoção dessas medidas, rigorosamente, deve compor o valor indenizatório – sendo bastante exemplificativo citar as despesas atinentes à elaboração de estudo de impacto ambiental e à adequação do empreendimento às conclusões de tal estudo, tudo sob a fiscalização dos órgãos competentes ao licenciamento ambiental de tal empreendimento, notadamente o Ibama; à realocação das famílias que ocupam as áreas de preservação permanente do loteamento –, medidas essas cuja definição do custeio fica remetida à fase de liquidação do julgado. Também, o dano moral sofrido pela coletividade é imanente ao pedido indenizatório ambiental, devendo ser estimado à composição desse *quantum*. E a prova pericial que embasou o dimensionamento da indenização ambiental nos autos, de rigor, desconsiderou a análise dos elementos acima mencionados à sua fixação. Remetida a apuração do *quantum debeatur* da indenização à fase de liquidação do julgado.

7. Presente a conjugação dos pressupostos legais a tanto – atestados, agora, em sede de cognição exauriente (CPC, art. 273) –, impõe-se o deferimento de antecipação de tutela para determinar – a) Que Imobiliária Zattar se abstenha de realizar qualquer ato de comércio em relação aos lotes indicados como sendo em área da União Federal, por serem terrenos de marinha e acrescidos, abstendo-se de cobrar quaisquer valores a título de pagamento de prestação de compradores de lotes que já tenha negociado; bem como, também, se abstenha de qualquer ato de despejo de moradores dessas áreas, com a justificativa de que estejam em atraso em suas prestações em face de compra de lotes nos locais indicados como sendo terrenos de Marinha e acrescidos, sob pena de multa diária no valor de R\$ 10.000,00

(dez mil reais), sem prejuízo pelo crime de desobediência. b) Que o Município de Joinville seja proibido de conceder licença para construção no local em que foram apontados como terrenos da União Federal (marinha e acrescidos de marinha), e muito menos nas áreas remanescentes de mangue, até a solução final do problema; que exerça o seu poder de polícia e não permita novas invasões em áreas de preservação permanente; bem como, em nenhuma hipótese, continue a fornecer condições materiais para o prolongamento da urbanização em direção à área de mangue ainda não aterrada, sob pena de multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sem prejuízo pelo crime de desobediência. c) Que o Cartório de Registro de Imóveis onde consta a matrícula do imóvel em litígio (matrícula 14.818) seja notificado para não proceder nenhuma transferência de propriedade, bem como averbe a anotação de que está em andamento uma Ação Judicial com vistas a desconstituição do registro, em relação às áreas que pertencem à União Federal. d) Que seja determinado à União Federal, por meio do SPU/DPU, que faça um levantamento dos posseiros no local, num prazo máximo de 30 (trinta) dias, a fim de que, *a posteriori*, conceda o título de aforamento aos atuais posseiros ou a quem de preferência, conforme a Lei; bem como não permita novas invasões no local e não regularize a situação de nenhum novo invasor, sem antes ter a anuência dos órgãos ambientais, sob pena de multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sem prejuízo pelo crime de desobediência.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5002263-47.2010.404.7201, 3A. TURMA, DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, POR UNANIMIDADE, PUBLICADO EM 27.07.2011)

04 – EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXTRAÇÃO DE AREIA. RIO. REGULARIZAÇÃO.

Não restou provada a existência de danos irreversíveis a indenizar, sendo suficiente a cessação da degradação da área de preservação permanente, a recomposição ambiental, a adoção de medidas de segurança, a instalação adequada do Porto de Areia e o controle das águas de lavagem da areia. Mantida a sentença.

(TRF4, EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002985-79.2004.404.7201, 2ª SEÇÃO, DES. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, POR MAIORIA, D.E. 01.08.2011)

05 – ADMINISTRATIVO. EMBARGOS INFRINGENTES. MILITAR. FALTA. TRANSGRESSÃO. PRISÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. DIREITO DE DEFESA. DANO MORAL. INOCORRÊNCIA.

1. Tratando-se de militar, cujo regime caracteriza-se pelo prestígio da disciplina da hierarquia, uma vez reconhecida a ausência e mesmo considerando o fato de não ter sido escalado, mas se voluntariado para o serviço, não há razão para instaurar-se sindicância administrativo-disciplinar, pois não haveria o que investigar.

2. O pedido do autor para a condenação da União em indenização dos danos morais sofridos decorrentes de punição disciplinar que o submeteu ao cárcere privado, mostra-se prejudicado, uma vez que nada há de ilegal no procedimento adotado pela Administração para a aplicação das punições ao militar, bem assim, considerando que o autor deu causa à punição aplicada, não há falar em indenização.

(TRF4, EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2006.71.12.000042-3, 2ª SEÇÃO, DES. FEDERAL FERNANDO QUADROS DA SILVA, POR UNANIMIDADE, D.E. 21.07.2011)

06 – DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS INFRINGENTES. DUMPING. COMPETÊNCIA. DECEX. AUSÊNCIA DE PRÉVIA INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 9.019/95. DESNECESSIDADE.

1. A discricionariedade está amparada em normativa válida, podendo a autoridade fazendária, à luz do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.427/1975, fornecer ou não a licença, mesmo não comprovada (ainda) a prática de *dumping*.

2. A estrita legalidade não é exigível na matéria regulatória do comércio exterior, justamente para propiciar à autoridade fazendária agilidade na defesa dos interesses nacionais.

3. O artigo 18, III, do anexo I, do Decreto nº 3.839/2001 (o referido Decreto foi revogado pelo Decreto nº 5.532/2005) é claro ao estabelecer a competência do DECEX para autorizar operações de importação e exportação.

(TRF4, EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2006.70.00.026894-3, 2ª SEÇÃO, DES. FEDERAL FERNANDO QUADROS DA SILVA, POR UNANIMIDADE, D.E. 21.07.2011)

07 – ADMINISTRATIVO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCURSO PÚBLICO. INGRESSO UNIVERSITÁRIO. AÇÕES AFIRMATIVAS. SISTEMA DE COTAS RACIAIS. PREVISÃO DO EDITAL. LEGALIDADE.

1. Não é possível firmar distinção entre os cidadãos, para acesso a serviços públicos, como a educação, baseando-se em critérios genéticos de cor, raça ou etnia, nos termos do art. 5º, *caput*, da Constituição Federal. É cabível apenas a distinção que vise a privilegiar o acesso das classes menos favorecidas, aí compreendidos, com razoabilidade, os cidadãos que frequentaram escolas públicas. Precedente desta Corte.

2. Se a parte-autora não é aluna egressa do ensino público, não pode concorrer às vagas dos autodeclarados negros (10%) (já que é exigido concomitantemente o critério da escolaridade pública), nem, por óbvio, as vagas destinadas aos oriundos de escola pública (20%). Dessa forma, lhe restaria concorrer às vagas dos não cotistas.

(TRF4, EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2009.72.00.002018-5, 2ª SEÇÃO, DES. FEDERAL FERNANDO QUADROS DA SILVA, POR UNANIMIDADE, D.E. 21.07.2011)

08 – ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI N. 8429/92. INCONSTITUCIONALIDADE. INOCORRÊNCIA. PROFESSOR UNIVERSITÁRIO. DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. ATIVIDADE PRIVADA CONCOMITANTE. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. MULTA.

1. O Supremo Tribunal Federal já reconheceu a constitucionalidade formal da Lei nº 8.429/92 (ADI-MC 2182/DF, DJU 19.03.2004). De outro lado, a previsão genérica de condutas que ensejam a improbidade administrativa não se traduz em inconstitucionalidade material, na medida em que o legislador procurou garantir a possibilidade de sanção para a diversidade de condutas lesivas à moralidade Administrativa.

2. As atividades de docência não se limitam às aulas expositivas, mas também envolvem atividades administrativas, pesquisas, projetos de extensões, correção de provas e de trabalhos, etc. Não por outra razão que o regime de dedicação exclusiva, como o próprio nome sugere, exige a disponibilidade em tempo integral do servidor à Administração, sendo incompatível com o exercício de qualquer outra atividade, pública ou privada.

3. O ressarcimento ao erário deve se dar no equivalente aos valores recebidos a título de gratificação por dedicação exclusiva, sendo razoável a fixação de multa civil no equivalente a duas vezes o valor do dano, na forma do artigo 12, inciso II, da Lei nº 8.429/92.

4. Apelação desprovida.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.71.10.000367-1, 3ª TURMA, JUIZ FEDERAL JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, POR UNANIMIDADE, D.E. 05.08.2011)

09 – ADMINISTRATIVO. EMBARGOS INFRINGENTES. MAGISTRATURA. JUIZ DO TRABALHO. FÉRIAS. CONTAGEM DE PERÍODO AQUISITIVO PARA O PRIMEIRO EXERCÍCIO DE FÉRIAS.

1. Embora não expresso no art. 66 da LOMAN, por interpretação sistemática desta e considerados também os elementos históricos e conceituais, exige-se o transcurso de período aquisitivo para gozo de férias.

2. Hipótese em que não fora preenchido o requisito de 12 meses de exercício na magistratura referentemente ao ano de 2003, conforme determina o artigo 49, § 3º, do Regimento Interno do TRT da 12ª Região.

3. O período aquisitivo de férias na magistratura do trabalho também foi objeto de normatização por meio da Resolução nº 40, de 31-8-2007, emanada do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, na qual ficou estabelecido, em seu artigo 1º, o seguinte: Recomendar aos Tribunais Regionais do Trabalho a observância do período de doze meses de efetivo exercício na magistratura para fins de fruição das primeiras férias, independentemente do tempo de serviço público federal porventura existente.

(TRF4, EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2007.72.07.001891-2, 2ª SEÇÃO, DES. FEDERAL FERNANDO QUADROS DA SILVA, POR UNANIMIDADE, D.E. 21.07.2011)

10 – ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. EMBARGOS INFRINGENTES. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA. QUANTUM. POLUIDOR PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO INTERNO. MUNICÍPIO.

O valor fixado por eventual descumprimento está dentro da razoabilidade, é compatível com a natureza grave da situação fática descrita nos autos (extração de terra e argila sem licenciamento ambiental) e encontra suporte no Decreto nº 99.274/96. A capacidade financeira do apelante deve ser aquela em que se basearam os votos vencido e condutor (R\$ 200.000,00), já que os embargos infringentes devem se ater aos limites da divergência.

(TRF4, EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0030187-53.1998.404.7100, 2ª SEÇÃO, DES. FEDERAL FERNANDO QUADROS DA SILVA, POR UNANIMIDADE, D.E. 21.07.2011)

11 – PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO/RPV COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. TERMO FINAL. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA RELATIVA AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO OU DECURSO *IN ALBIS* DO PRAZO PARA OPÔ-LOS. JUROS DE MORA. ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. LEI DE REGÊNCIA. NATUREZA PROCESSUAL. APLICABILIDADE IMEDIATA AOS PROCESSOS EM ANDAMENTO. ALINHAMENTO À JURISPRUDÊNCIA DO STF E DO STJ.

1. "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos." (Súmula Vinculante 17)

2. Todavia, no tocante à incidência de juros de mora no período que medeia a elaboração do cálculo até a data da expedição da requisição de pagamento, a matéria foi recentemente examinada pelo STJ, no julgamento do AgRg no Recurso Especial nº 1.149.607-SC, que entendeu que: "a orientação adotada por este Superior Tribunal de Justiça, em harmonia com a da Suprema Corte, revela que não se pode imputar à Fazenda Pública a demora do trâmite processual até a expedição do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento, após a liquidação do valor devido, esta verificada após a definição do *quantum debeatur*, com o trânsito em julgado dos embargos à execução, ou com o decurso *in albis* do prazo para Fazenda Pública opô-los."

3. Sendo assim, altero meu posicionamento para alinhá-lo ao entendimento esposado no âmbito do STJ (AgRg no REsp 1149607), no sentido de reconhecer a possibilidade de incidência de juros moratórios no período transcorrido até a definição do *quantum debeatur*, com o trânsito em julgado dos embargos à execução, ou com o decurso in albis do prazo para a Fazenda Pública opô-los.

4. A Corte Especial do STJ – no julgamento do EREsp 1.207.197/RS, acórdão pendente de publicação – alinhou a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça ao entendimento pacificado do Supremo Tribunal, no sentido de que as normas que disciplinam os juros moratórios possuem natureza processual devendo incidir de imediato nos processos em andamento.

5. Na linha dessa nova orientação, nas condenações impostas à Fazenda Pública independentemente de sua natureza, devem incidir os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, a partir do advento da Lei nº 11.960, publicada em 30.06.2009, que deu nova redação ao art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97.2.

6. Agravos improvidos.

(TRF4, AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008687-31.2011.404.0000, 3ª TURMA, DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, POR UNANIMIDADE, D.E. 19.08.2011)

12 – ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ÁREA AEROPORTUÁRIA. INFRAERO. NULIDADE DA SENTENÇA. INEXISTENTE. ESBULHO CONFIGURADO. PERDAS E DANOS. NECESSIDADE. NULIDADE CONTRATUAL. NÃO VERIFICADA.

1. Os contratos de concessão de uso firmados entre as partes foram rescindidos em 25 de maio de 2005, por inadimplência da demandada, a qual, a partir de então, passou a ser mera detentora (de má-fé) de áreas localizadas no interior do aeroporto de Londrina/PR, sendo certo que a recuperação judicial noticiada (com plano de recuperação aprovado em 24 de agosto de 2006) não pode retroagir para alterar a natureza jurídica de situações consolidadas.

2. O fato de estar inadimplente com as suas obrigações contratuais, por si só, já seria o bastante para que a apelante, sem qualquer intervenção do Poder Judiciário, desocupasse as áreas que ocupa(va) no complexo do aeroporto de Londrina/PR, constituindo esbulho possessório a sua permanência na posse direta do bem.

3. O simples fato de área pública localizada no interior de aeroporto estar sendo ocupada irregularmente (à revelia de qualquer pagamento) já explicita o acerto do *decisum* ao reconhecer o direito da autora/apelada de ser indenizada por perdas e danos a serem apurados em liquidação, posto que, ociosas, as áreas deixaram de ser repassadas a particulares interessados – ou mesmo de ser aproveitadas pela administradora do complexo, dando a elas utilidade e destinação que importasse em redução de custos operacionais gerais.

4. Os negócios jurídicos noticiados foram pactuados entre pessoas jurídicas atuantes no ramo aeroportuário e devidamente representadas por seus representantes legais, inexistindo qualquer indício de ofensa ao princípio da boa-fé objetiva. Não há que se cogitar, bem por isso, em expropriação de móvel particular, mas, sim, de verdadeira execução contratual.

5. Aliás, intimada para tanto, a apelante quedou-se inerte, protelando (injustificadamente) a retirada dos bens do interior da área cuja reintegração, frisa-se, já havia sido determinada liminarmente. Assim, a decisão recorrida apresenta-se razoável, atenta aos ditames do processo civil cooperativo (que prima pela boa-fé processual) e em acordo com a promoção da eticidade (princípio norteador do Código Civil de 2002).

6. Apelação improvida.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.70.01.005016-4, 3ª TURMA, DES. FEDERAL FERNANDO QUADROS DA SILVA, POR UNANIMIDADE, D.E. 19.07.2011)

13 – ADMINISTRATIVO. EMBARGOS INFRINGENTES. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TÉCNICO-OPERACIONAL EM TECNOLOGIA MILITAR (GDATEM). EXTENSÃO AOS INATIVOS. POSSIBILIDADE.

Da mesma forma como foi decidido em relação GDATA na Súmula Vinculante nº 20 do Supremo Tribunal Federal, a GDATEM também perdeu seu caráter de gratificação *pro labore faciendo*, uma vez que a Administração sequer editou até o presente momento a regulamentação para avaliar a produtividade dos servidores, situação esta que afronta o princípio da paridade entre ativos e inativos.

(TRF4, EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2008.71.02.002581-9, 2ª SEÇÃO, DES. FEDERAL FERNANDO QUADROS DA SILVA, POR UNANIMIDADE, D.E. 21.07.2011)

14 – ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE DO SEGURO SOCIAL – GDASS. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE PREVIDENCIÁRIA – GDAP. PARIDADE.

“A Gratificação de Desempenho de Atividade Previdenciária – GDAP – instituída pela Lei nº 10.355/2001 e a Gratificação de Desempenho de Atividade do Seguro Social – GDASS - instituída pela Medida Provisória nº 146/2003 e transformada na Lei nº 10.855/2004, sofrendo nova alteração pela Lei nº 10.997/2004 e pela Medida Provisória nº 359/2007, convertida na Lei nº 11.501/2007, devem ser estendidas aos inativos em pontuação variável conforme a sucessão de leis que regem a vantagem tendo como base para o cálculo os mesmos parâmetros aplicáveis aos ativos, entre o fevereiro de 2002 e o mês em que se implemente o mecanismo de aferição de desempenho de que trata o art. 11 da Lei nº 10.855/2004.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001243-25.2009.404.7207, 4ª TURMA, JUIZ FEDERAL JORGE ANTONIO MAURIQUE, POR UNANIMIDADE, D.E. 07.07.2011)

15 – ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TÉCNICO-ADMINISTRATIVA - GDATA. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TÉCNICO-ADMINISTRATIVA DO MEIO AMBIENTE - GDAMB. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TÉCNICO-EXECUTIVA E DE SUPORTE DO MEIO AMBIENTE - GTEMA. EXTENSÃO AOS SERVIDORES INATIVOS E PENSIONISTAS.

. A Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa - GDATA, instituída pela Lei nº 10.404/2002, deve ser deferida aos inativos nos valores correspondentes a 37,5 (trinta e sete vírgula cinco) pontos no período de fevereiro a maio de 2002 e, nos termos do artigo 5º, parágrafo único, da Lei nº 10.404/2002, no período de junho de 2002 até a conclusão dos efeitos do último ciclo de avaliação a que se refere o artigo 1º da Medida Provisória nº 198/2004, a partir da qual passa a ser de 60 (sessenta) pontos" (Súmula Vinculante nº 20/STF).

. A GDAMB e a GTEMA devem ser estendidas aos inativos e pensionistas, no mesmo percentual concedido aos servidores ativos, enquanto não regulamentados e processados os resultados da primeira avaliação de desempenho.

. Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da condenação.

. Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir.

. Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002432-59.2009.404.7200, 4ª TURMA, DES. FEDERAL SILVIA GORAIEB, POR UNANIMIDADE, D.E. 04.07.2011)

16 – ADMINISTRATIVO. EMBARGOS INFRINGENTES. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTAÇÃO. LICENÇA-PRÊMIO ADQUIRIDA E NÃO GOZADA. CONVERSÃO EM PECÚNIA.

O servidor que se aposentou sem ter usufruído da licença-prêmio, nem dela se valeu para fins de aposentadoria, tendo efetivamente laborado nesses períodos, de algum modo deve ser compensado, o que lhe dá direito à conversão em pecúnia, sob pena de indevido locupletamento por parte da Administração Pública.

(TRF4, EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2008.71.00.008057-6, 2ª SEÇÃO, DES. FEDERAL FERNANDO QUADROS DA SILVA, POR UNANIMIDADE, D.E. 21.07.2011)

17 – SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO COLLOR. PLANO REAL. APLICAÇÃO DA TR. FUNDHAB. APLICAÇÃO DE JUROS EFETIVOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

. O índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EREsp n. 218.426/ES, CORTE ESPECIAL, DJU de 19.04.2004).

. Os índices de atualização das prestações no período de conversão dos salários e preços em URV não configura violação do Plano de Equivalência Salarial.

. É legal a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles contratos firmados anteriormente à publicação da Lei nº 8.177/91, desde que contratualmente prevista.

. A contribuição ao FUNDHAB é devida pelo mutuário final de financiamento contraído para aquisição de terreno e construção de imóvel residencial.

. A aplicação da taxa de juros efetiva não resulta necessariamente em anatocismo.

. Possibilidade de deixar-se de fixar honorários de sucumbência, ante a fixação de sucumbência recíproca total, consagrada pela 4ª Turma deste Tribunal.

. Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir.

. Apelações improvidas.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000907-63.2005.404.7012, 4ª TURMA, DES. FEDERAL SILVIA GORAIEB, POR UNANIMIDADE, D.E. 25.07.2011)

18 – SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CONSECUTÓRIOS MORATÓRIOS. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. SUCUMBÊNCIA.

. A aplicação do Sistema Francês de amortização aos contratos vinculados ao sistema financeiro da habitação (SFH) é admitida por este Tribunal Regional Federal da Quarta Região.

. Nos contratos regidos pelo SFH há capitalização de juros quando ocorre amortização negativa, pois a parcela de juros que não foi paga é adicionada ao saldo devedor, sobre o qual serão calculadas as parcelas de juros dos meses subsequentes.

. Não pode uma das partes, antes de cumprir com sua obrigação, exigir o adimplemento por parte da outra. Igualmente não se pode falar em mora dos mutuários se os valores relativos ao inadimplemento, em parte motivado pelas incorreções aferidas na evolução contratual, passaram a integrar o saldo devedor imediatamente, recebendo a incidência de correção monetária e juros remuneratórios.

. Nos contratos anteriores à Lei nº 8.692/93, a incidência do CES só é possível quando expressamente prevista no instrumento contratual.

. Não havendo a liquidação total da dívida, não se pode falar em pagamento em excesso, para fins de restituição em dobro. Os valores eventualmente pagos além do montante devido a título de acessórios deverão ser computados, na data de seu pagamento, como amortização extraordinária, por ser mais benéfica do que a compensação com prestações futuras.

. Condenação da EMGEA ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da condenação.

. Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir.

. Apelação da EMGEA improvida e apelação dos autores parcialmente provida.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005653-10.2005.404.7000, 4ª TURMA, DES. FEDERAL SILVIA GORAIEB, POR MAIORIA, D.E. 25.07.2011)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Previdenciário



01 – APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. CANCELAMENTO DE PLANO DO BENEFÍCIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. É ilegal o cancelamento de aposentadoria por idade rural concomitante com a notificação do beneficiário para defesa sem o devido processo administrativo no qual é assegurado ao beneficiário o direito à defesa, ao contraditório e ao devido processo legal.

2. A existência de diligências e de instrução dilatória não pode justificar o prolongamento do processo administrativo indefinidamente, sem garantir ao administrado alguma resposta ao seu pedido em tempo razoável.

3. Os juros moratórios são devidos desde a citação, de forma simples e à taxa de 12% ao ano (Súmula nº 204 do Superior Tribunal de Justiça e Súmula nº 75 deste Tribunal), passando, a partir de julho de 2009, à taxa aplicável às cadernetas de poupança por força do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (precedentes da 3ª Seção desta Corte).

4. Correção monetária aplicável desde quando devida cada parcela pelos índices oficiais jurisprudencialmente aceitos e, a partir de julho de 2009, de acordo com a "remuneração básica" das cadernetas de poupança, por força do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001722-49.2008.404.7208, 5ª TURMA, DES. FEDERAL ROGERIO FAVRETO, POR UNANIMIDADE, D.E. 22.07.2011)

02 – AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. BOIA-FRIA. DADOS DO CNIS. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO FALSO. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

O não reconhecimento do direito da autora à aposentadoria rural por idade, conforme consta do acórdão rescindendo, deu-se por considerar que a mesma havia exercido atividades urbanas no período de carência, conforme dados constantes do CNIS. Porém, não subsistindo essa conclusão em razão da falsidade do registro, comprovado de forma indubitável nesta ação, é de ser desconstituída a decisão rescindenda e, em rejuízo do feito, concedido o benefício, uma vez verificado que preenchidos os requisitos legais para tanto.

(TRF4, AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021068-08.2010.404.0000, 3ª SEÇÃO, JUIZ FEDERAL HERMES S DA CONCEIÇÃO JR, POR UNANIMIDADE, D.E. 18.07.2011)

03 – PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. DOCUMENTOS EM NOME DO MARIDO. POSTERIOR VÍNCULO URBANO.

1. Os documentos em que o marido da parte-autora é qualificado como "lavrador" não servem para a comprovação da atividade rural quando ele, posteriormente, passou a desempenhar atividade urbana.

2. Não comprovado o exercício de atividade rural correspondente ao período de carência relativo ao ano em que cumprido o requisito etário, julga-se improcedente a ação.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005532-93.2011.404.9999, 5ª TURMA, DES. FEDERAL ROGERIO FAVRETO, POR UNANIMIDADE, D.E. 22.07.2011)

04 – PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL. CONHECIMENTO. PERÍCIA REALIZADA POR FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

I. É obrigatório o reexame de sentença ilíquida – ou se a condenação for de valor certo (líquido) e superior a sessenta (60) salários mínimos – proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e as respectivas autarquias e fundações de direito público, consoante decisão proferida pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1101727/PR, em 04-11-09. II. Conforme precedentes desta Corte, dentre as atribuições do fisioterapeuta não se inclui a realização de diagnóstico médico, privativa de profissional da medicina, o qual é o indicado para a realização de perícia judicial em que se objetiva a verificação da incapacidade da parte-autora. Sentença anulada para realização de perícia médica e regular prosseguimento do feito.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008731-26.2011.404.9999, 5ª TURMA, DES. FEDERAL ROGERIO FAVRETO, POR UNANIMIDADE, D.E. 22.07.2011)

05 – EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DO MONTANTE RECEBIDO NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR.

1. É pacífico o entendimento de que a aposentadoria, direito patrimonial, se insere no rol dos interesses disponíveis, razão por que não há como negar o direito do segurado de renunciar ao benefício de aposentadoria a que faz jus.

2. O art. 181-B do Dec. nº 3.048/99, acrescentado pelo Decreto nº 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita, porquanto somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos (inciso II do art. 5º da CRFB).

3. O provimento concedido tem natureza e eficácia meramente declaratórias, uma vez que a condenação da autarquia em deferir a renúncia da aposentadoria, mediante a devolução dos valores recebidos, importaria em entrega de título judicial condicional, o que é vedado por lei.

4. Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria por tempo de serviço para postular novo jubileamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos com correção monetária.

6. As quantias devem ser repetidas integralmente e em ato único.

7. Impossibilidade de compensação dos valores a serem devolvidos ao INSS com os proventos do novo benefício a ser concedido, sob pena de burla ao § 2º do art. 18, uma vez que as partes já não mais seriam transportadas ao *status* jurídico anterior à inativação (por força da necessidade de integral recomposição dos fundos previdenciários usufruídos pelo aposentado).

(TRF4, EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0004752-67.2009.404.7205, 3ª SEÇÃO, DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE, POR MAIORIA, D.E. 18.07.2011)

06 – PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. VISÃO MONOCULAR. INCAPACIDADE LABORAL. TERMO INICIAL.

1. Tratando-se de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o Julgador firma sua convicção, via de regra, por meio da prova pericial.

2. Considerando as conclusões do perito judicial de que a parte-autora, por ser portadora de visão monocular, está total e definitivamente incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas habituais, é devido o benefício de auxílio-doença até sua efetiva reabilitação a outra atividade.

3. Tendo o conjunto probatório apontado a existência da incapacidade laboral apenas a partir da perícia judicial, o benefício é devido desde então.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007909-37.2011.404.9999, 6ª TURMA, JUIZA FEDERAL ELIANA PAGGIARIN MARINHO, POR UNANIMIDADE, D.E. 05.08.2011)

07 – AUXÍLIO-RECLUSÃO. TETO PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECLUSÃO OCORRIDA APÓS 16-12-1998.

É indevido o auxílio-reclusão quando, tendo o segurado sido recolhido à prisão após 16-12-1998, sua renda bruta mensal, anterior ao aprisionamento, era superior ao teto legal do benefício, estabelecido pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, e periodicamente reajustado pela Previdência Social.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009528-36.2010.404.9999, 6ª TURMA, DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, POR UNANIMIDADE, D.E. 05.08.2011)

08 – AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE DEPENDENTE. UNIÃO ESTÁVEL. SENTENÇA DECLARATÓRIA.

É de julgar-se procedente, em juízo rescisório, ação rescisória para acolher-se a demanda originária, ação de concessão de pensão por morte, limitada a controvérsia à qualidade de dependente da companheira do falecido segurado, comprovada a união estável, por mais de vinte anos até o óbito, mediante sentença declaratória proferida pelo juízo estadual competente.

(TRF4, AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2007.04.00.023866-7, 3ª SEÇÃO, DES. FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI, POR UNANIMIDADE, D.E. 14.07.2011)

09 – PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. BENEFÍCIO RECEBIDO PELA GENITORA. ACOLHIMENTO DO PEDIDO. VIABILIDADE DE PAGAMENTO DOS ATRASADOS SOMENTE APÓS O ÓBITO DA GENITORA.

1. A concessão do benefício de pensão por morte depende da ocorrência do evento morte, da demonstração da qualidade de segurado do *de cujus* e da condição de dependente de quem objetiva a pensão.

2. Presentes todos os requisitos, é devido o benefício de pensão por morte.

3. Conquanto reconhecido o direito do filho à pensão por morte, descabida a condenação do INSS ao pagamento de atrasados, no período em que a mãe recebeu o benefício integralmente, pois sendo ela gestora dos valores percebidos pelo filho, o autor recebia os rendimentos ainda que de forma indireta.

(TRF4, REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007261-57.2011.404.9999, 5ª TURMA, DES. FEDERAL RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, POR UNANIMIDADE, D.E. 15.07.2011)

10 – PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADA COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA.

1. Para a obtenção do benefício de pensão por morte deve a parte interessada preencher os requisitos estabelecidos na legislação previdenciária vigente à data do óbito, consoante iterativa jurisprudência dos Tribunais Superiores e desta Corte.

2. Tendo sido demonstrada a qualidade de segurada da *de cujus* ao tempo do óbito, resta comprovado o direito do autor, na condição de cônjuge, de receber o benefício de pensão por morte.

3. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de segurada especial, seja porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, seja porque, em se tratando de labor rural desenvolvido em regime de economia familiar, a condição de agricultor do marido contida no documento estende-se à esposa.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.71.01.002289-1, 6ª TURMA, DES. FEDERAL CELSO KIPPER, POR UNANIMIDADE, D.E. 13.07.2011)

11 – PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO DE BENEFÍCIO. ALEGAÇÃO DE DÉBITO PASSÍVEL DE DESCONTO. SAQUES INDEVIDOS EM RELAÇÃO A BENEFÍCIO DE SEGURADO FALECIDO. NÃO COMPROVAÇÃO DA RESPONSABILIDADE DO AUTOR. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO POR PARTE DO INSS.

Não comprovado que o autor, na condição de procurador do segurado falecido, procedeu a saques indevidos do benefício do mesmo após sua morte e tendo a Autarquia-ré, ademais, concorrido para a ocorrência dos saques indevidos, porquanto desconsiderou a comunicação feita pelo Cartório de Registro Civil quanto ao óbito, é de ser declarada a inexigibilidade do débito imputado ao autor, com a consequente restituição das parcelas indevidamente descontadas de seu benefício.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.70.09.015116-4, 5ª TURMA, DES. FEDERAL ROGERIO FAVRETO, POR UNANIMIDADE, D.E. 22.07.2011)

12 – PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RESTABELECIMENTO. QUALIDADE DE DEPENDENTE. FILHA INVÁLIDA. INVALIDEZ TEMPORÁRIA. NÃO FAZ JUZ À MANUTENÇÃO DA PENSÃO APÓS A MAIORIDADE.

É presumida a condição de dependência do filho inválido, face às disposições contidas no artigo 16, I, e § 4º, da Lei 8.213/91. Necessidade de comprovação da invalidez total e permanente ao tempo do óbito, ou antes da maioridade se já vem recebendo a pensão.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000103-77.2009.404.7102, 5ª TURMA, DES. FEDERAL ROGERIO FAVRETO, POR UNANIMIDADE, D.E. 22.07.2011)

13 – PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RMI. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. ART. 29, § 5º, DA LEI 8.213/91.

1. A regra do § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91 deve ser interpretada sistematicamente, conjugando-a com outras normas do mesmo microsistema das Leis 8.212/91 e 8.213/91. O inc. I do art. 55 da Lei 8.213/91 é expresso ao admitir a contagem como tempo de serviço do tempo em gozo de benefício, desde que intercalado. O art. 28, § 9º, da Lei 8.212/91 reforça essa interpretação ao determinar que os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, não integram o salário de contribuição.

2. Assim, da leitura do § 5º do art. 29 e do inc. I do art. 55, ambos da Lei 8.213/91, e do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/91, conclui-se que somente quando o tempo em gozo de benefício por incapacidade for intercalado com períodos de atividade é que a sua duração será contada como tempo de contribuição e somente neste caso é que se justifica que sejam lançados no período básico de cálculo, como salário de contribuição, o salário de benefício do benefício por incapacidade. Nas demais hipóteses, o período em gozo de benefício não é considerado como tempo de serviço/contribuição, ou seja, não tem a sua duração contada, o que torna injustificável a pretensão de lançamento de salários de contribuição em tais lapsos. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça.

(TRF4, EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2006.71.04.004089-1, 3ª SEÇÃO, DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, POR UNANIMIDADE, D.E. 18.07.2011)

14 – PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. REQUISITOS. ATIVIDADE ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. MAGISTÉRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 18, DE 1981.

1. No tocante ao exercício da atividade de magistério, prevista como penosa pelo Decreto n. 53.831/64, só se admite a conversão do período laborado para tempo de serviço comum até a data da vigência da Emenda Constitucional n. 18, de 1981, a qual criou forma especial de aposentadoria aos professores. Após 09-07-1981, só fazem jus à aposentadoria com tempo de serviço reduzido os professores que se mantiverem na atividade docente durante todo o período constitucionalmente exigido.

2. Inviável, pois, a conversão para tempo de serviço comum dos períodos pleiteados pela parte-autora, exercidos na condição de professora, pois posteriores a 08-07-1981.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016048-36.2010.404.0000, 6ª TURMA, DES. FEDERAL CELSO KIPPER, POR UNANIMIDADE, D.E. 13.07.2011)

15 – PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TERMO INICIAL. DER. EFEITOS PATRIMONIAIS.

Os efeitos patrimoniais da revisão do benefício previdenciário devem observar a data do requerimento administrativo, tendo em vista o disposto nos arts. 54 da Lei 8.213/91 e 49 do mesmo diploma legal.

(TRF4, EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2005.71.18.003539-5, 3ª SEÇÃO, DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, D.E. 18.07.2011)

16 – PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PISO DE UM SALÁRIO MÍNIMO – INAPLICABILIDADE.

1. Os art. 201, § 2º, da CF e 33 da Lei 8.213/91 são claros em referir que somente estão submetidos ao piso de um salário mínimo os benefícios que: a) substituam o salário de contribuição; ou b) substituam o rendimento do trabalho do segurado.

2. Nenhuma das duas hipóteses é o caso do auxílio-acidente, como fica claro da redação do art. 86 da Lei 8.213/91.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009038-77.2011.404.9999, 5ª TURMA, DES. FEDERAL RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, POR UNANIMIDADE, D.E. 22.07.2011)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Tributário e Execução Fiscal



01 – TRIBUTÁRIO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. PEDIDO DE SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DO FAP. AUSÊNCIA DE AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

1 - O Delegado da Receita Federal está legitimado para figurar como autoridade coatora em Mandado de Segurança questionando ato relativo a contribuições ao SAT/RAT/FAP, uma vez que a própria arrecadação da exação a ele está vinculada.

2 - Buscando a impetrante a análise de constitucionalidade de determinada legislação que pode lhe causar majoração da carga tributária, desnecessário qualquer tipo de produção probatória para resolução da matéria.

3 - A regulamentação da metodologia do FAP através dos Decretos nºs 6.042/07 e 6.957/09 não implica afronta ao princípio da legalidade insculpido no artigo 150, inciso I, da CF, já que as disposições essenciais à cobrança da contribuição se encontram delineadas nas Leis nºs 8.212/91 e 10.666/03.

4 - A disposição acerca da flexibilização das alíquotas, que garante a aplicação prática dos fatores de redução (50%) e de majoração (100%) não implica extrapolação das disposições legais contidas na Lei nº 10.666/03.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5000771-41.2010.404.7000, 1A. TURMA, DES. FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, POR UNANIMIDADE, PUBLICADO EM 29.07.2011)

02 – TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. ART. 173, INCISO I, DO CTN.

1. Se a autoridade administrativa constatar que o sujeito passivo apresentou declaração contendo omissão ou inexatidão quanto ao montante tributável, é cabível o lançamento de ofício, segundo o art. 149 do CTN. Nesse caso, o fato de o contribuinte haver apresentado declaração e recolhido o tributo com base no valor declarado mostra-se irrelevante, porque o objeto do lançamento é justamente o que não foi declarado e, por conseguinte, não foi recolhido. Então, a única forma de se computar o prazo para a constituição do crédito tributário é a prevista no art. 173, inciso I, do CTN, que trata do lançamento de ofício.

2. O art. 150, § 4º, do CTN, trata da homologação do pagamento antecipado; se o contribuinte não antecipar o pagamento, porque entende que o tributo não é devido, obviamente não haverá crédito a ser extinto por homologação. Mostra-se inviável considerar o prazo decadencial a contar do fato gerador, quando o contribuinte não declara os tributos em DCTF ou GFIP e, por conseguinte, não efetua o pagamento antecipado.

3. A alusão, na parte final do § 4º do art. 150 do CTN, à ocorrência de dolo, fraude ou simulação, diz respeito também ao pagamento antecipado, ou seja, cuida da hipótese em que o pagamento foi promovido mediante dolo, fraude ou simulação, caso em que não se aplica o prazo de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador.

4. Os prazos estabelecidos pelos arts. 150, § 4º, e 173, § 1º, ambos do CTN, não podem ser aplicados simultaneamente, visto 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.

5. É inconstitucional o art. 45 da Lei nº 8.212/1991, que prevê o prazo de dez anos para a constituição do crédito previdenciário.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.71.00.002072-8, 1ª TURMA, DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, POR UNANIMIDADE, D.E. 21.07.2011)

03 – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. FGTS. VALORES PAGOS DIRETAMENTE AOS EMPREGADOS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. ENCARGO LEGAL.

1. O art. 3º da Lei nº 6.830/80, corroborado pelo disposto no art. 204 do CTN, estabelece que "a Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez", a qual só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.

2. É cediço que o pagamento das contribuições ao FGTS pode ser feito diretamente aos empregados, quando da rescisão do contrato de trabalho ou no contexto de reclamatória trabalhista, devendo ser deduzidas do total exigido na execução as parcelas adimplidas diretamente aos trabalhadores, a fim de evitar o pagamento em duplicidade. Tais pagamentos devem ser devidamente comprovados, não sendo suficiente a mera existência de acordos trabalhistas.

3. Em analogia com o disposto na Súmula 168 do TFR, não são devidos honorários advocatícios em caso de improcedência dos embargos, em face do encargo de 10% da Lei 8.844/94, alterada pela Lei 9.964/00.

4. Em face da sucumbência recíproca, foi condenado o embargado ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor a ser amortizado da CDA.

5. Apelação da embargante improvida.

6. Apelação do embargado provida.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015350-41.2008.404.7100, 1ª TURMA, DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, POR UNANIMIDADE, D.E. 21.07.2011)

04 – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECESSO. INTEMPESTIVIDADE. FGTS. REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. DECRETO Nº 3.708/19. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Consoante disposto no art. 62 da Lei nº 5.010/66, "além dos fixados em lei, serão feriados na Justiça Federal, inclusive nos Tribunais Superiores: I – os dias compreendidos entre 20 de dezembro e 6 de janeiro, inclusive". Estando ausente previsão legal no mesmo sentido, não há como aplicar tal dispositivo à Justiça Estadual.

2. Considerando que as contribuições para o FGTS não possuem natureza tributária, resta impossibilitada a utilização do CTN, sobretudo do art. 135, III, para fins de redirecionamento.

3. Consoante o art. 10 do Decreto nº 3.708/19, faz-se possível o redirecionamento do feito executivo contra o sócio-gerente, se presentes os requisitos lá dispostos, o que, *in casu*, não se verifica.

4. Mantida a condenação da parte embargada ao pagamento dos ônus sucumbenciais nos termos fixados pelo MM. Juízo *a quo*, porquanto em conformidade com o art. 20, § 4º, do CPC.

5. Apelação parcialmente provida, para declarar a intempestividade dos embargos, mantendo, no entanto, o reconhecimento da ilegitimidade do embargante para figurar no polo passivo da execução fiscal.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008663-76.2011.404.9999, 1ª TURMA, DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, POR UNANIMIDADE, D.E. 21.07.2011)

05 – EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. CONTA BANCÁRIA CONJUNTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Considerando que a conta bancária alvo da constrição judicial é de titularidade tanto da embargante quanto do executado, é possível que a constrição judicial recaia sobre a mesma.

2. O que deve ser considerado impenhorável é apenas a quantia referente ao benefício da previdência social (R\$ 1.604,32), por força do art. 649, IV, do CPC, o que já foi reconhecido pelo MM. Juízo *a quo*.

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

4. Apelação improvida.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.70.00.018936-1, 1ª TURMA, DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, POR UNANIMIDADE, D.E. 21.07.2011)

06 – TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO LANÇAR/CONSTITUIR CRÉDITO DE IRPF. ART. 173, I, DO CTN.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, quando não houver pagamento antecipado, o início do prazo decadencial é fixado pelo artigo 173, I, do CTN, pois a regra do § 4º do artigo 150 do CTN só tem aplicação aos casos de antecipação. O Art. 173, I, do CTN refere-se ao lançamento de ofício, modalidade prevista em lei para alguns tributos, também cabível nos casos de lançamento por declaração ou por homologação, quando for constatada a necessidade de lançamento suplementar. Nessa hipótese, "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". Na aplicação da regra do art. 173, I, do CTN, relativamente ao Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF, é preciso considerar que o Fisco só pode lançar de ofício (constituir o crédito) a partir do ano seguinte ao ano-base (ao ano da competência). E estando ele, Fisco, autorizado a efetuar o lançamento tributário no ano seguinte ao ano-base, o prazo de decadência do direito da Fazenda inicia-se em 1º de janeiro do próximo ano, em 1º de janeiro do "exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado". Exemplificando: sendo o crédito de IRPF relativo ao ano-base 2000, a partir de 2001 o Fisco pode realizar o lançamento. Logo, o prazo decadencial do art. 173, I, do CTN inicia-se em 01-01-2002 e finda em 31-12-2006. Registra-se que mesmo que se entenda que, antes do término do prazo para a entrega de declaração de ajuste anual do imposto de renda pessoa física – DIRPF (normalmente 30 de abril), o Fisco não poderia ainda lançar, pois estaria aguardando o contribuinte apresentar as suas informações fiscais, esse entendimento em nada interfere no cálculo do prazo decadencial do art. 173, I. Isso porque, o prazo para a entrega da DIRPF encerra-se, normalmente, em 30 de abril, quando muito é prorrogado até 31 de maio do ano seguinte ao ano-base. Ora, mesmo desconsiderando-se esses primeiros meses do ano posterior ao ano-base do IRPF, ainda assim o Fisco está autorizado a efetuar o lançamento tributário no restante do ano, o que, necessariamente, determina que o prazo decadencial da Fazenda inicie-se em 01 de janeiro do próximo ano ("do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado"). De qualquer forma, não há como reconhecer que o Fisco somente poderia constituir o crédito tributário (efetuar o lançamento de ofício) após a entrega da declaração de ajuste anual do IRPF pelo contribuinte. E a razão é porque a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao do fato gerador (da

competência), quando encerrado o ano-base, o Fisco já está autorizado a constituir o crédito tributário (não a cobrá-lo), mas, via de regra e por comodidade da administração fazendária, acaba aguardando o contribuinte efetuar o autolancamento, através da entrega de sua declaração de ajuste anual do IRPF. Com efeito, o fato do Fisco não exercer o direito de constituir crédito, antes do contribuinte entregar a declaração de ajuste anual do IRPF, não descaracteriza que o seu direito de constituir o crédito já existia desde o dia primeiro de janeiro do exercício seguinte ao ano-base.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5001499-30.2011.404.7200, 2A. TURMA, JUÍZA FEDERAL CLÁUDIA MARIA DADICO, POR UNANIMIDADE, 03.08.2011)

07 – TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. MOLÉSTIA GRAVE. DOENÇA MAIS GRAVE QUE AS ELENCADAS NA LEI ISENTIVA. INTERPRETAÇÃO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A doença que acomete a autora é grave, exacerbada pela fibromialgia e pelo hipotireoidismo.
2. Não resta qualquer sinal de dúvidas quanto à gravidade do quadro clínico de que padece a autora, sendo inegável a degeneração da região vertebral lombar e sacral, quadro esse extremamente piorado em razão da fibromialgia.
3. O legislador, ao editar a Lei 7.713/88, procurou elencar as enfermidades graves e incuráveis que imprimissem ao seu portador, além de condição de saúde de extrema precariedade, ainda o viés do alto custo com o tratamento da mesma. Isso posto, parece-me óbvio que a intenção do legislador ao editar tal norma foi claramente de desonerar aqueles que, em decorrência de problemas graves de saúde, possuem elevados gastos em seu tratamento.
4. Tendo em vista as particularidades do caso concreto, minuciosamente demonstrada, faz-se imprescindível interpretar a lei de forma mais humana, teleológica, em que princípios de ordem ético-jurídica conduzam ao único desfecho justo: ajudar na preservação da vida e na manutenção do tratamento extremamente necessário, sem com isso prejudicar o normal atendimento das necessidades básicas da autora.
5. Com efeito, resta plenamente configurada a necessidade da recorrente de ver atendida a sua pretensão, legítima e constitucionalmente garantida, uma vez que assegurado o direito à saúde e, em última instância, à vida.
6. Assim sendo, faz jus a demandante à isenção do imposto de renda quanto aos valores recebidos em decorrência de sua aposentadoria.
7. Em face da posição consolidada no Superior Tribunal de Justiça, em se tratando de pagamentos efetuados após 09.06.2005, o prazo de prescrição conta-se da data do pagamento indevido; ao passo que, em se tratando 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. Assim sendo, considerando que a demandante foi aposentada por invalidez em 14 de fevereiro de 2005, não há falar em prescrição.
8. 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.
9. 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.
10. 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.
11. 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.
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 condenação, *ex vi* do art. 20, §§ 3º e 4º do CPC.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5011822-49.2010.404.7000, 1A. TURMA, DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, POR UNANIMIDADE, PUBLICADO EM 04.08.2011)

08 – TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL INJUSTIFICADO. TRANSFERÊNCIAS BANCÁRIAS EM FAVOR DE CONTA CORRENTE NO EXTERIOR, TITULARIZADA PELO CONTRIBUINTE. REGISTROS ELETRÔNICOS DE MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA. LEGITIMIDADE. JUNTADA DOS DOCUMENTOS RELATIVOS À CONTA NA SUÍÇA. ÔNUS E LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DO CONTRIBUINTE.

1. O legislador definiu como fato gerador do imposto de renda o acréscimo patrimonial, denominando-o renda, quando decorrente do capital, do trabalho, ou da combinação de ambos, e proventos de qualquer natureza, nos demais casos. Renda e proventos são, portanto, espécies do gênero acréscimo patrimonial. A rigor, a falta de demonstração da origem

dos recursos que servem de lastro a um dispêndio ou aplicação torna o conseqüente acréscimo patrimonial "a descoberto" o próprio rendimento tributável (artigo 43 do CTN).

2. Verificada a existência das operações que teriam como beneficiária a contribuinte, a partir de transferências destinadas à conta corrente de sua titularidade no exterior, necessário lhe seja oportunizado que esclareça a origem dos recursos depositados na mencionada conta bancária, ou mesmo a sua efetiva condição de beneficiária.

3. Na hipótese, o procedimento fiscal teve origem a partir de informações repassadas à Receita Federal pelo Juízo Criminal responsável por inquérito no qual autorizada a quebra do sigilo bancário de diversas contas na agência do Banestado em Nova Iorque, após apuração pelo Banco Central e Ministério Público Federal da remessa de quantias para o exterior através de contas CC-5 mantidas em instituições financeiras em Foz do Iguaçu. Segundo os dados fornecidos pelo Banestado, colhidos a partir do sistema eletrônico de registro de movimentações bancárias, foi apurada a existência de ordens de pagamento, a débito de contas correntes titularizadas por agências de câmbio junto ao Banestado de Nova Iorque, em favor de conta bancária de titularidade da contribuinte, mantida junto ao HSBC de Genebra, Suíça.

4. Ainda que se trate de documentos eletrônicos, não há porque desconsiderá-los, ou tomá-los com menos valor que seria dado a qualquer outro registro bancário, até porque, como bem apontado pelo Magistrado responsável pelo inquérito criminal correlato, "nos tempos atuais, em que as transações, especialmente de natureza bancária, são efetuadas através do meio eletrônico, é razoável que a prova de sua existência restrinja-se apenas aos próprios registros eletrônicos". Não bastasse, todos os dados foram devidamente compilados e organizados em planilhas impressas que permitem aferir com rigor a sua exatidão, não havendo qualquer prejuízo à defesa.

5. Não há qualquer mácula pelo fato de que os registros das transferências foram obtidos da própria agência do Banestado, a partir do registro eletrônico de movimentações financeiras no Sistema FEDline. A rigor, ainda que se pudesse cogitar da colheita de extratos bancários e demais informações também da conta corrente destinatária dos recursos no HSBC suíço, o fato é que, *de per se*, os registros do Banestado já comprovam a movimentação bancária, indicando o cumprimento da ordem de pagamento, a débito da conta mantida na sua agência, com a conseqüente destinação dos valores à conta corrente na Suíça.

6. Estabelecida, mediante documentação bancária idônea e suficiente, a evidência de que foram transferidos valores à conta corrente de sua titularidade, mantida em agência bancária no exterior, cumpre à contribuinte desconstituir a conclusão de que tais remessas sejam representação de efetivo acréscimo patrimonial tributável.

7. A conferir legitimidade ao lançamento, não é necessário que haja comprovação de que o dinheiro tenha sido remetido ao exterior especificamente pela autora ou por seu cônjuge, ou ainda a mando de qualquer dos dois; antes, basta tão somente a comprovação de que tenha a autora sido beneficiária dessas remessas, não importando que tenham sido terceiros os ordenantes dos pagamentos. Com efeito, à incidência do imposto de renda basta seja revelada a existência de disponibilidade econômica ou jurídica sobre os valores tributáveis.

8. A menos que seja apurada utilização fraudulenta do nome alheio, ou fique caracterizada a interposição de pessoas, o rigor das relações bancárias indica que, de regra, a pessoa nominada como titular da conta bancária é também a responsável pelas movimentações financeiras lá efetuadas.

9. Em caráter excepcional, até pode ser demonstrada a indevida e fraudulenta utilização do nome do titular da conta por terceiros, tanto na abertura quanto na sua movimentação, o que evidenciaria não ser, de fato, a beneficiária ou titular dos valores. A averiguação dessa circunstância excepcional não dispensa, contudo, o exame dos cartões de abertura da conta, dos extratos bancários de movimentação financeira, bem como dos documentos que deram suporte às transações, a serem requisitados junto à instituição bancária onde mantida a conta colocada sob suspeita. Esta prova, evidentemente, encontra-se a cargo de quem pretende desconstituir a conclusão de que o titular de uma conta corrente é, de regra, o beneficiário dos recursos lá mantidos.

10. No caso em particular, tendo em vista o absoluto sigilo bancário imposto pela Suíça, país no qual mantida a conta sob análise, não se pode olvidar que nem o próprio Juízo conseguiria requisitar esses documentos àquela instituição financeira. Diante de tais circunstâncias, surpreende, no presente caso, uma única pessoa habilitada à requisição de tais informações bancárias: a própria contribuinte, legitimada na condição de titular da conta (nominada como tal pelos registros bancários), e, justamente, a quem pesa o ônus de infirmar o lançamento.

11. Por mais que não possam ser requisitadas pelo Poder Judiciário brasileiro as informações sobre a conta e os dados de sua abertura, como os cartões de autógrafa e outros documentos de identificação utilizados naquela oportunidade, a instituição bancária jamais poderia furtar ao próprio titular da conta o acesso a tais dados, mormente quando solicitados com o específico objetivo de amparar alegação de defesa em sede de ação judicial. Não se trata de inversão do ônus probatório. Pelo contrário, a prova de que a contribuinte recebeu os valores em conta bancária de sua titularidade restou efetivamente realizada pelo fisco, a partir dos registros bancários de movimentação financeira. Diante dessa constatação, à contribuinte cabia infirmá-la, e, a fim de corroborar sua alegação de que a citada conta não lhe pertencia, poderia perfeitamente ter trazido as informações relativas à titularidade e movimentação da conta.

12. A alegação de não possuir ou desconhecer a conta para a qual transferidos os recursos não consubstancia fato negativo absoluto, mas sim relativo, pois possui objeto certo e determinado, passível de comprovação: a titularidade da conta corrente destinatária dos recursos. Assim, acaso aberta a conta por terceiro utilizando indevidamente o nome ou documentos da contribuinte, a realização de prova pericial sobre o cartão de abertura da conta, ou mesmo a análise dos documentos lá utilizados bastaria para evidenciar eventual falsidade ideológica ou documental. De outro lado, até mesmo a remota possibilidade de abertura da conta por pessoa com idêntico nome ao da contribuinte restaria solucionada: diante da solicitação por quem seja homônimo do titular da conta, a instituição bancária forçosamente recusaria a requisição de quem não ostenta legitimidade, declinando este motivo específico, e comprovando, por via indireta, a alegação da autora.

13. Percebe-se que a autora escorou sua argumentação na ausência de documentos cuja obtenção encontra-se unicamente ao seu alcance. Assim agindo, não se desincumbiu de seu ônus probatório, não obstante lhe fosse plenamente possível comprovar a negativa de titularidade da conta bancária para a qual destinados os recursos, pelo raciocínio antes exposto. Comprovada a movimentação bancária, não há reputar ilegítimo o lançamento, seja porque é ônus da parte que pretende a anulação do lançamento desconstituir a presunção dele emanada, seja porque unicamente à própria autora seria possível a obtenção dos elementos necessários a infirmar a existência do acréscimo patrimonial decorrente da transferência dos recursos para sua conta corrente.

14. Para o exame da incidência da norma tributária principal, não se lança mão do princípio da interpretação mais favorável ao acusado (CTN, artigo 112). Pelo contrário, nesta seara, a regra da tipicidade, corolário direto do princípio da legalidade tributária, fornece a solução. Diante do caráter vinculado e obrigatório da atividade de lançamento (CTN, 142, parágrafo único), comprovada a ocorrência do fato gerador, deve ser lançado o tributo devido; não comprovada, não há falar na exigência de tributo. Por esta razão, caso houvesse dúvida sobre a efetiva ocorrência do fato gerador, o lançamento seria ilegítimo, mas não por aplicação do artigo 112 do CTN, e sim pela deficiência instrutória do procedimento fiscal, onde deve ser cabalmente descortinada a situação fática que dá nascimento à obrigação tributária a ser lançada.

15. Na hipótese, a ocorrência da situação fática que deu origem ao acréscimo patrimonial foi devidamente apurada pela fiscalização: através de registros de movimentação bancária, comprovou-se a remessa de quantias à conta bancária mantida titularizada pela contribuinte no exterior. Este fato não infirmado, aliado à circunstância de que não foi atribuída a origem das transferências a rendimentos com elas compatíveis, caracterizaram o acréscimo patrimonial a descoberto, cuja tributação é legítima.

16. Apelo e remessa oficial providos.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.70.03.005193-2, 1ª TURMA, DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, POR UNANIMIDADE, D.E. 21.07.2011)

09 – ADUANEIRO E TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO. PARAMETRIZAÇÃO. CANAIS VERDE E VERMELHO. MERCADORIAS. CONFERÊNCIA FÍSICA. CONTÊINERES. TROCA DE CONTEÚDO. ERRO DO EXPORTADOR. PEDIDO ESPONTÂNEO DE RETIFICAÇÃO. BOA-FÉ DO IMPORTADOR. FALHA HUMANA QUE NÃO RESULTA NA SUPRESSÃO DE TRIBUTOS. ART. 112 DO CTN. PENA DE PERDIMENTO. ART. 618, XII, DO DECRETO Nº 4.543/02. DESPROPORCIONALIDADE.

1. As falhas humanas porventura existentes na operação de importação podem ou não resultar na supressão de tributos, pelo que, nos termos do art. 112 do CTN, a lei que define infrações ou comina penalidade deve ser interpretada de maneira mais favorável ao acusado quanto à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão de seus efeitos.

2. Caso *sui generis* no qual, por erro justificado do exportador, os conteúdos de dois contêineres foram trocados, tendo a carga de um deles sido parametrizada para o canal vermelho de conferência aduaneira; em face da troca, porém, os produtos a serem efetivamente conferidos pela fiscalização já haviam sido desembaraçados automaticamente no canal verde, impossibilitando sua verificação física.

3. Tendo em vista a boa-fé do importador, inequivocamente demonstrada nos autos e que em nenhum momento foi questionada pelo fisco, resta afastada a pena de perdimento prevista no art. 618, XII, do Decreto 4.543/02, ante a desproporcionalidade da referida pena. Precedentes desta Corte.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.70.08.001033-4, 2ª TURMA, DES. FEDERAL OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, POR UNANIMIDADE, D.E.)

10 – TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. LEIS Nº 10.637/2002 E 10.833/2003, ART. 3º, INCISO II. NÃO CUMULATIVIDADE. AUSÊNCIA DE PARALELO COM O IPI. CREDITAMENTO DE INSUMOS. SERVIÇOS DE LOGÍSTICA DE ARMAZENAGEM, EXPEDIÇÃO DE PRODUTOS E CONTROLE DE ESTOQUES. ILEGALIDADE DAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS SRF Nº 247/2002 E 404/2004. CRITÉRIO DE CUSTOS E DESPESAS OPERACIONAIS.

1. O regime constitucional da não cumulatividade de PIS e Cofins, à míngua de regramento infraconstitucional, serve, no máximo, como objetivo a ser atingido pela legislação então existente. Não é apropriado como parâmetro interpretativo, visto que a EC nº 42/2003 descurou de estabelecer qualquer perfil ao regime não cumulativo dessas contribuições. Por conseguinte, a expressão "não cumulativas" constitui uma diretriz destituída de conteúdo normativo, ou seja, não é um princípio nem uma regra.

2. Não há paralelo entre o regime não cumulativo de IPI/ICMS e o de PIS/Cofins, justamente porque os fatos tributários que os originam são completamente distintos. O IPI e o ICMS incidem sobre as operações com produtos industrializados e a circulação de bens e serviços em inúmeras etapas da cadeia econômica; a não cumulatividade visa evitar o efeito cascata da tributação, por meio da técnica de compensação de débitos com créditos. Já o PIS e a Cofins incidem sobre a totalidade das receitas auferidas, não havendo semelhança com a circulação característica de IPI e ICMS, em que existem várias operações em uma cadeia produtiva ou circulatória de bens e serviços. Assim, a técnica empregada para concretizar a não cumulatividade de PIS e Cofins se dá mediante redução da base de cálculo, com a dedução de créditos relativos às contribuições que foram recolhidas sobre bens ou serviços objeto de faturamento em momento anterior.

3. O art. 3º, inciso II, das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, ao estabelecer as hipóteses de creditamento para efeito de dedução dos valores da base de cálculo do PIS e da Cofins, prevê o aproveitamento de bens e serviços utilizados como insumo na produção ou na fabricação de bens ou produtos destinados à venda ou na prestação de serviços, inclusive combustíveis e lubrificantes.

4. Conquanto o legislador ordinário não tenha definido o que são insumos, os critérios utilizados para pautar o creditamento, no que se refere ao IPI, não são aplicáveis ao PIS e à Cofins. É necessário abstrair a concepção de materialidade inerente ao processo industrial, porque a legislação também considera como insumo os serviços contratados que se destinam à produção, à fabricação de bens ou produtos ou à execução de outros serviços. Serviços, nesse contexto, são o resultado de qualquer atividade humana, quer seja tangível ou intangível, inclusive os que são utilizados para a prestação de outro serviço.

5. As Instruções Normativas SRF nº 247/2002 e 404/2004, que admitem apenas os serviços aplicados ou consumidos na produção ou fabricação do produto como insumos, não oferecem a melhor interpretação ao art. 3º, inciso II, das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003. A concepção estrita de insumo não se coaduna com a base econômica de PIS e Cofins, cujo ciclo de formação não se limita à fabricação de um produto ou à execução de um serviço, abrangendo outros elementos necessários para a obtenção de receita com o produto ou o serviço.

6. O critério que se mostra consentâneo com a noção de receita é o adotado pela legislação do imposto de renda. Insumos, então, são os gastos que, ligados inseparavelmente aos elementos produtivos, proporcionam a existência do produto ou serviço, o seu funcionamento, a sua manutenção ou o seu aprimoramento. Sob essa ótica, o insumo pode integrar as etapas que resultam no produto ou serviço ou até mesmo as posteriores, desde que seja imprescindível para o funcionamento do fator de produção.

7. As despesas com serviços de armazenagem, expedição de produtos e controle de estoques, enquadram-se no conceito de insumos, uma vez que são necessárias e indispensáveis para o funcionamento da cadeia produtiva.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029040-40.2008.404.7100, 1ª TURMA, DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, POR UNANIMIDADE, D.E. 21.07.2011)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Penal e Direito Processual Penal



01 – PENAL. CÁRCERE PRIVADO. MANUTENÇÃO. ESTATUTO DO ÍNDIO. INTEGRAÇÃO. ART. 56 DA LEI Nº 6.001/73. AUSÊNCIA DE PERÍCIA ANTROPOLÓGICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE INEXISTENTE. AUTORIA E DOLO COMPROVADOS.

1. Existindo nos autos elementos bastantes à aferição do nível de integração do índio à sociedade civil, a realização de exame antropológico é desnecessária. Precedentes do STJ e desta Oitava Turma.

2. O reconhecimento da nulidade por cerceamento de defesa está condicionado à demonstração de prejuízo em virtude do princípio *pas de nullité sans grief*.

3. Comunidade indígena que reiteradamente se vale da atuação em massa, como estratégia de ação criminosa, a fim de dificultar a individualização das condutas.

4. Prova extrema de dúvidas de que a manutenção de reféns em cárcere privado foi planejada e comandada por alguns membros da comunidade, dentre eles o réu, tendo o delito sido aceito pelos demais, que anuíram com os resultados de sua conduta.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004056-11.2007.404.7202, 8ª TURMA, JUIZ FEDERAL SERGIO FERNANDO MORO, POR UNANIMIDADE, D.E. 20.07.2011)

02 – PENAL E PROCESSUAL PENAL. ALTERAÇÃO DA CLASSIFICAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS NO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. REMÉDIOS. QUANTIDADE DE DESTINAÇÃO.

A *emendatio* ou a *mutatio libelli*, previstas, respectivamente, nos arts. 383 e 384 do CPP, são institutos de que se pode valer o magistrado quando da prolação da sentença, sendo que a regra comporta exceções, nas hipóteses de flagrante ilegalidade ou equivocada capitulação jurídica conferida pelo MPF. Hipótese em que os elementos dos autos demonstram ser grande a quantidade de medicamentos importados, bem como que esses não se destinavam ao uso próprio dos agentes, de modo a afastar a possibilidade da desclassificação do crime no ato de recebimento da denúncia.

(TRF4, EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0002311-43.2009.404.7002, 4ª SEÇÃO, JUIZ FEDERAL SERGIO FERNANDO MORO, POR UNANIMIDADE, D.E. 28.07.2011)

03 – PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO. NÃO PAGAMENTO DE PRECATÓRIO. ARTIGO 1º, XIV, DO DECRETO Nº 201/67. AUSÊNCIA DE TÍPICIDADE. PAGAMENTO POSTERIOR. JUSTA CAUSA.

- O não pagamento de precatório por prefeito municipal não configura o tipo penal do artigo 1º, inciso XIV, do Decreto-Lei nº 201/67, uma vez que a respectiva ordem do presidente de tribunal não se reveste de natureza jurisdicional.

- O adimplemento do referido débito, ainda que de forma tardia, afasta a justa causa para o feito (precedente).

(TRF4, PROCED. INVESTIGATÓRIO DO MP (PEÇAS DE INFORMAÇÃO) Nº 0006173-08.2011.404.0000, 4ª SEÇÃO, JUIZ FEDERAL SERGIO FERNANDO MORO, POR UNANIMIDADE, D.E. 28.07.2011)

04 – PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, DO CPP. DESCONSTITUIÇÃO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESCAMINHO. DIVERSAS MERCADORIAS TRANSPORTADAS EM AUTOMÓVEIS DISTINTOS. VÁRIOS RÉUS. PENAL E PROCESSO PENAL. IMPUTAÇÃO PELO ART. 29 DO CP. CONCURSO DE AGENTES. FRACIONAMENTO DOS TRIBUTOS ILUDIDOS. IMPOSSIBILIDADE. INSIGNIFICÂNCIA. ATIPIA AFASTADA.

1. Tratando-se de imputação na forma do art. 29 do CP (concurso de agentes) é incabível o fracionamento, por denunciado, dos tributos iludidos, devendo ser utilizada, para fins de insignificância penal, a soma dos tributos não recolhidos.

2. Sendo suprimidos tributos em mais de dez mil reais (art. 20 da Lei nº 10.522/02), limite objetivamente indicador da insignificância para o crime de descaminho, ainda que reiterado (STF/HC 77003 e AI-QO 559904), não se faz incidir a tese da insignificância.

(TRF4, RVCR 2009.04.00.040993-8, QUARTA SEÇÃO, RELATOR TADAAQUI HIROSE, D.E. 08.07.2011)

05 – AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS DOS PRESOS. PENITENCIÁRIA FEDERAL DE CATANDUVAS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INADMISSIBILIDADE.

1. Acórdão que por maioria rejeitou a questão de ordem suscitada no sentido de que a competência para o julgamento da ação civil pública – proposta pela Defensoria Pública da União buscando assegurar aos presos da Penitenciária Federal de Catanduvas o direito à assistência educacional, religiosa, psiquiátrica e possibilidade de trabalho a todos os reeducandos custodiados – não seria criminal, mas administrativa.

2. Não cabe conhecer de embargos infringentes quando não se implementa condição necessária de procedibilidade do recurso, consistente na reforma, em grau de apelação, da sentença de mérito (CPC, art. 530).

(TRF4, QUESTÃO DE ORDEM EM EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0026651-28.2007.404.7000, 4ª SEÇÃO, DES. FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, POR UNANIMIDADE, D.E. 02.08.2011)

06 – PENAL. ESTELIONATO MAJORADO. ARTIGO 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. PROGRAMA BOLSA FAMÍLIA. OMISSÃO DE INFORMAÇÃO. RENDA FAMILIAR. MATERIALIDADE E AUTORIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

1. Configura o delito de estelionato a obtenção de recursos do Programa Bolsa Família mediante a omissão de informação relevante (a renda efetivamente auferida pelo núcleo familiar) à autoridade competente.
2. "Conforme recente orientação da 4ª Seção, não se aplica o princípio da insignificância aos delitos de estelionato contra a seguridade social, porquanto o bem jurídico protegido, nesses casos, não possui apenas natureza patrimonial" (ACR nº 2006.71.10.005646-0/RS, TRF-4ª Região, 8ª Turma, rel. Paulo Afonso Brum Vaz, D.E., ed. 25-09-2008). (TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000349-28.2009.404.7117, 8ª TURMA, DES. FEDERAL LUIZ FERNANDO WOWK PENTEADO, POR UNANIMIDADE, D.E. 06.07.2011)

07 – PENAL. FALSIDADE DE PAPÉIS PÚBLICOS. ARTIGO 293, V, C/C § 1º DO CÓDIGO PENAL. UTILIZAÇÃO DE GUIAS FALSIFICADAS PERANTE A RECEITA FEDERAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. DOSIMETRIA DAS PENAS. PERSONALIDADE. SÚMULA 444 DO STJ. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. CONSEQUÊNCIAS. AGRAVANTE DO ARTIGO 61, II, G, DO CP. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA SUBSTITUTIVA.

1. Comete o delito do artigo 293, V, e § 1º, do CP, o agente que, conscientemente, faz uso, perante a Receita Federal, de Documentos de Arrecadação de Receitas Federais (DARFs) falsificadas para fins de desembaraço aduaneiro.
2. Deve ser afastada a preliminar de inépcia da denúncia, porquanto a exordial acusatória preenche os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, fazendo expressa referência ao modo como cada acusado concorreu para a infração penal.
3. A ausência de prova pericial não acarreta nulidade processual se a falsidade dos documentos restou demonstrada por outros elementos de prova, tornando despicienda a mencionada perícia.
4. Materialidade e autoria demonstradas.
5. O dolo consiste na vontade deliberada de fazer uso, perante o Fisco, de guias de arrecadação (DARFs), destinadas ao controle tributário, a fim de ensejar o desembaraço aduaneiro de mercadorias importadas.
6. Impedida a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base. Entendimento sumulado do STJ. Circunstância judicial atinente à personalidade reputada neutra.
7. Hipótese em que a vetorial consequência do crime é neutra, haja vista a ausência de prejuízo financeiro ao Fisco – a apresentação das guias contrafeitas não ensejou a liberação de mercadorias internalizadas. Circunstâncias do crime não são dignas de nota, pois o modo de execução da ação delituosa não extrapolou a descrição contida no tipo do artigo 293, V c/c § 1º, do CP.
8. Cabível a incidência da agravante prevista no artigo 61, II, g, do Código Penal, porquanto a violação de dever inerente a cargo não é elementar do tipo em questão.
9. O valor da prestação pecuniária substitutiva deve considerar a situação econômica dos condenados. (TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2001.70.08.002156-1, 8ª TURMA, DES. FEDERAL VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, POR UNANIMIDADE, D.E. 27.07.2011)

08 – PENAL. ARTIGO 293, § 1º, INCISO III, DO CÓDIGO PENAL. DELITO MEIO PARA O CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL. INSIGNIFICÂNCIA.

A finalidade da incriminação da conduta prevista no artigo 293, § 1º, inciso III, do Código Penal, é, precipuamente, combater a sonegação de imposto, exigindo-se que seja utilizado o selo oficial em determinadas mercadorias, o que demonstraria a respectiva regularidade tributária. Em decorrência, importaria reconhecer que a sua prática constituiria meio para a elisão de impostos. Tendo em vista que o crédito tributário apurado pelo fisco apresenta valor inferior a R\$ 10.000,00, impõe-se a aplicação do princípio da insignificância.

(TRF4, RECURSO CRIMINAL EM SENTIDO ESTRITO Nº 5001766-03.2010.404.7211, 8A. TURMA, DES. FEDERAL VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, POR UNANIMIDADE, PUBLICADO EM 12.04.2011)

09 – PENAL. PROCESSUAL PENAL. FALSO TESTEMUNHO. DEPOIMENTO. CONTEÚDO. AUSÊNCIA DE POTENCIALIDADE LESIVA. ATIPICIDADE. ABSOLVIÇÃO.

1. Para configurar o delito de falso testemunho, embora seja crime formal e não exija resultado efetivo, é imprescindível que o teor das declarações seja juridicamente relevante para o deslinde da causa e que tenha potencialidade para lesar o bem jurídico tutelado, qual seja, a Administração da Justiça. Nesse contexto, a eficácia do agir criminoso é aferida

pela aptidão que o teor inverídico do depoimento, versando sobre aspecto essencial da controvérsia, tem de interferir na decisão de mérito da causa.

2. No caso concreto, constatado que as declarações ilegítimas versam sobre fato secundário ao desfecho da ação, sem aptidão para influenciar no julgamento da lide, deve ser reconhecida a atipicidade da conduta. Absolvção.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2006.71.04.007247-8, 8ª TURMA, DES. FEDERAL VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, POR UNANIMIDADE, D.E. 25.07.2011)

10 – PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. LAVAGEM DE CAPITAIS. CRIME ANTECEDENTE. INDÍCIOS SUFICIENTES. SUSPENSÃO DA PERSECUÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE

1. A existência de persecuções específicas quanto aos crimes antecedentes atribuídos ao paciente é suficiente à admissão da imputação pelo posterior crime de lavagem de dinheiro – que independe de juízo de certeza quanto à prática do crime antecedente.

2. A persecução penal referente ao delito de lavagem de capitais desenvolve-se de forma autônoma, sendo descabida a pretensão de suspensão desta para aguardo da definição acerca de específicas ações judiciais envolvendo crimes antecedentes.

(TRF4, HC 0006734-32.2011.404.0000, SÉTIMA TURMA, RELATOR NÉFI CORDEIRO, D.E. 07.07.2011)

11 – PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. SONEGAÇÃO FISCAL. ACUSADO PORTADOR DE DOENÇA GRAVE. ISENÇÃO FISCAL NÃO CONFIGURADA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. INOCORRÊNCIA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. DOSIMETRIA DAS PENAS. SUBSTITUIÇÃO. PRINCÍPIO DA HUMANIDADE DAS PENAS.

1. O art. 6º, XIV, da Lei 7.713/98 não prevê isenção fiscal sobre os salários do trabalhador ativo que esteja acometido por alguma dessas patologias taxativamente enumeradas.

2. Como o apelante não era aposentado na época da sonegação fiscal apurada neste feito, fica configurada a tipicidade da conduta, pois, na condição de assalariado, não fazia jus ao favor fiscal, visto que a jurisprudência é pacífica quanto à interpretação literal das isenções tributárias. Inteligência do artigo 111, II, do CTN.

3. Inexistindo comprovação de gastos médicos elevados que justificassem o inadimplemento de tributos, não há falar em inexigibilidade de conduta diversa.

4. Considerando que o paciente é pessoa acometida por grave enfermidade e em atenção ao princípio da humanidade das penas, a sanção reclusiva permutada na sentença deve ser modificada, a fim de não agravar o seu estado de saúde, para uma pena restritiva de direitos (prestação pecuniária) e multa.

5. Apelação parcialmente provida.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003346-60.2008.404.7200, 8ª TURMA, DES. FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ, POR UNANIMIDADE, D.E. 15.07.2011)

12 – PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. SONEGAÇÃO FISCAL. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI 8.137/90. IRPF. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DOLO GENÉRICO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA NÃO VERIFICADAS. DOSIMETRIA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. CONFISSÃO. INAPLICABILIDADE.

1. Inexiste cerceamento de defesa por indeferimento de perícia contábil para analisar prova pré-constituída colacionada aos autos, se o próprio recorrente pode contratar quem em seu favor realize tal mister.

2. No delito previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, o dolo é genérico, sendo prescindível a demonstração de um especial fim de agir.

3. Não se encontra extinto o crédito tributário pela sua ulterior homologação, se o contribuinte antecipou o pagamento de IRPF a menor.

4. Não se considera homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, se comprovada a ocorrência de dolo.

5. Quando não há pagamento antecipado, ou quando há dolo do contribuinte, a regra de decadência aplicável é aquela prevista no artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, que põe em relação três exercícios fiscais: o exercício do fato gerador, o exercício em que o lançamento poderia ter sido realizado e o exercício do início do curso do prazo decadencial.

6. A Súmula 436 do Superior Tribunal de Justiça não é aplicável aos pagamentos adiantados a menor, mormente se dolosa a supressão do tributo.

7. Conforme se depreende do teor da Súmula Vinculante 24 do Supremo Tribunal Federal, o elemento normativo do tipo descrito no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990 não é apenas o tributo elidido, mas sim todo o crédito tributário, que compreende os juros e a multa apurados quando da sua definitiva constituição.

8. Para o reconhecimento da atenuante da confissão é necessário que o agente admita a autoria do fato com todos os elementos integrantes do tipo penal, o que incorre na hipótese dos autos.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012272-48.2008.404.7000, 8ª TURMA, DES. FEDERAL VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, POR UNANIMIDADE, D.E. 10.08.2011)

13 – PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MATERIALIDADE COMPROVADA. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS DA AUTORIA. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. MANUTENÇÃO DA ABSOLVIÇÃO. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ANÁLISE PREJUDICADA.

1. Materialidade delitiva comprovada pela prisão em flagrante, depoimentos das testemunhas e interrogatórios dos réus, bem como pelo laudo pericial do material encontrado, comprovando tratar-se realmente de droga.

2. As provas baseadas em indícios, dos quais trata o artigo 239 do Código de Processo Penal, devem-se mostrar acima da dúvida razoável, de forma a guardar conformidade com os demais elementos probatórios carreados ao feito para que, então, assumam a certeza necessária ao juízo condenatório.

3. Por ocasião do julgamento, deve preponderar a certeza, não bastando que este seja proferido com base unicamente em indícios, uma vez que, *in casu*, está-se tratando de direito fundamental do indivíduo, vale dizer, o direito à liberdade.

4. Não basta para a configuração do delito de tráfico internacional de entorpecentes a localização da droga na residência do acusado, sendo imprescindível para o decreto condenatório a comprovação da participação dolosa, sob o risco de incidência de responsabilidade penal objetiva.

5. Em havendo dúvidas acerca da autoria do crime, por parte do réu, ante o princípio da presunção de inocência, a absolvição é medida que se impõe.

6. Afastada a autoria do réu do crime de tráfico de drogas, a análise da materialidade e autoria do delito referente à associação para o tráfico, também suscitada pelo Ministério Público Federal, resta prejudicada.

7. Sentença absolutória mantida.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002315-71.2009.404.7005, 8ª TURMA, DES. FEDERAL VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, POR UNANIMIDADE, D.E.)

14 – PENAL. PROCESSUAL PENAL. ARTIGO 304 DO ESTATUTO REPRESSIVO. USO DE DOCUMENTO FALSO PERANTE AGENTES DA POLÍCIA FEDERAL. CUMPRIMENTO DE MANDADO DE PRISÃO. CIÊNCIA DA FALSIDADE DO DOCUMENTO. CRIME IMPOSSÍVEL. ABSOLVIÇÃO.

1. Se o documento ilegítimo foi apresentado para policiais federais que tinham ciência de que a agente usava carteiras de identidade falsas, trata-se de meio absolutamente ineficaz para a configuração do delito. Crime impossível.

2. Reformada a sentença para absolver a apelante.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011312-63.2006.404.7000, 8ª TURMA, DES. FEDERAL VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, POR UNANIMIDADE, D.E. 18.07.2011)

15 – PENAL. PROCESSUAL PENAL. USO DE DOCUMENTO PÚBLICO ADULTERADO. CERTIFICADO DE DISPENSA DE INCORPORAÇÃO. POTENCIALIDADE LESIVA. ATIPICIDADE. DOLO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. ABSOLVIÇÃO.

1. A caracterização do delito previsto no artigo 304 do Código Penal depende da presença das elementares também do tipo a que remete, uma vez que aquele faz expressa menção aos tipos penais de falsidade material e ideológica previstos nos artigos 297 a 302 do mesmo Estatuto. Exige-se, desse modo, a comprovação da falsidade, da potencialidade lesiva do documento e da ciência do agente quanto à inautenticidade do documento de que se utilizou.

2. A adulteração feita no certificado de dispensa de incorporação não tinha potencialidade de causar dano, tendo em vista que o magistrado tinha ciência de que tais dados eram preenchidos a lápis, de tal forma que qualquer informação ali registrada de forma diversa não teria aptidão para lesar a fé pública. A conduta não atingiu o bem jurídico tutelado, já que a adulteração tampouco era hábil a causar dano autônomo.

3. Não há também provas seguras quanto ao dolo do agente, porquanto não comprovada a vontade livre e consciente de usar documento adulterado.

4. Sentença reformada para absolver o apelante, por atipicidade da conduta e por insuficiência de provas para a condenação.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2007.70.01.002289-0, 8ª TURMA, DES. FEDERAL VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, POR UNANIMIDADE, D.E.)

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



01 – TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO-MORADIA. VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. TRABALHADOR CELETISTA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. APLICAÇÃO.

1. O auxílio-moradia, recebido por força de mudança de domicílio imposta pelo empregador para outra cidade, por necessidade do serviço, tem natureza indenizatória.
2. A natureza indenizatória da referida verba, percebida por servidores públicos, já foi reconhecida em precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. Tal entendimento deve ser aplicado, igualmente, aos empregados da iniciativa privada, em razão do princípio da isonomia (art. 5º da Constituição Federal).

3. Incidente improvido.

(TRF4, INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO JEF Nº 0018398-95.2007.404.7050, TURMA REGIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO, JUIZ FEDERAL ANTONIO FERNANDO SCHENKEL DO AMARAL E SILVA, POR MAIORIA, VENCIDA A RELATORA, D.E. 25.07.2011)