



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL
DA 5ª REGIÃO

BOLETIM DE JURISPRUDÊNCIA

Nº 1/2012

**GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL
FRANCISCO WILDO LACERDA DANTAS
DIRETOR DA REVISTA**

**BOLETIM
DE JURISPRUDÊNCIA
DO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL
DA 5ª REGIÃO**

Recife, 31 de janeiro de 2012

- número 1/2012 -

Administração

Cais do Apolo, s/nº - Recife Antigo
CEP: 50030-908 Recife - PE

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL
5ª REGIÃO**

Desembargadores Federais

PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA

Presidente

ROGÉRIO DE MENESES FIALHO MOREIRA

Vice-Presidente

VLADIMIR SOUZA CARVALHO

Corregedor

LÁZARO GUIMARÃES

JOSÉ MARIA LUCENA

GERALDO APOLIANO

Coordenador dos Juizados Especiais Federais

MARGARIDA CANTARELLI

FRANCISCO DE QUEIROZ BEZERRA CAVALCANTI

LUIZ ALBERTO GURGEL DE FARIA

PAULO DE TASSO BENEVIDES GADELHA

FRANCISCO WILDO LACERDA DANTAS

Diretor da Revista

MARCELO NAVARRO RIBEIRO DANTAS

MANOEL DE OLIVEIRA ERHARDT

Diretor da Escola de Magistratura Federal

FRANCISCO BARROS DIAS

EDILSON PEREIRA NOBRE JÚNIOR

Informativo 01 do TRF5 - 2012

Diretor Geral: Marcos Aurélio Nascimento Netto

Supervisão de Coordenação de Gabinete
e Base de Dados da Revista:
Maria Carolina Priori Barbosa

Supervisão de Pesquisa, Coleta, Revisão e Publicação:
Nivaldo da Costa Vasco Filho

Apoio Técnico:
Arivaldo Ferreira Siebra Júnior
Elizabeth Lins Moura Alves de Carvalho

Diagramação:
Gabinete da Revista

Endereço eletrônico: *www.trf5.jus.br*
Correio eletrônico: *revista.dir@trf5.jus.br*

S U M Á R I O

Jurisprudência de Direito Administrativo	05
Jurisprudência de Direito Ambiental	21
Jurisprudência de Direito Civil	24
Jurisprudência de Direito Constitucional	44
Jurisprudência de Direito Penal	64
Jurisprudência de Direito Previdenciário	90
Jurisprudência de Direito Processual Civil	106
Jurisprudência de Direito Processual Penal	129
Jurisprudência de Direito Tributário	144
Índice Sistemático	159

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
ADMINISTRATIVO**

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL
CONTRATO ADMINISTRATIVO-REALIZAÇÃO DE OBRAS E RE-
FORMAS EM IMÓVEL DO INSS-INADIMPLEMTO CONTRA-
TUAL-ATRASOS-COMINAÇÃO DE ADVERTÊNCIA-ANTECIPA-
ÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA-NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS
REQUISITOS AUTORIZADORES**

EMENTA: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. REALIZAÇÃO DE OBRAS E REFORMAS EM IMÓVEL DO INSS. INADIMPLEMTO CONTRATUAL. ATRASOS. COMINAÇÃO DE ADVERTÊNCIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. IMPOSSIBILIDADE.

- Agravo de instrumento manejado em face da decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, que visou a suspender os efeitos da penalidade aplicada pelo INSS à ora agravante.

- Para ser concedida a antecipação dos efeitos da tutela, a teor do art. 273 do CPC, necessário é o atendimento aos seus requisitos, quais sejam, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e a verossimilhança das alegações, além da reversibilidade do provimento antecipado.

- É cediço que, pela inexecução total ou parcial do contrato administrativo, o Poder Público contratante poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado a sanção de advertência, que consiste em uma sanção de menor gravidade, aplicável quando constatadas condutas de inexecução parcial de deveres de diminuta monta.

- Conforme observou o agravado, “uma advertência em nada abalaria a realização de outra contratação, ou mesmo o impedimento de participar de outro certame, sendo a mais branda sanção prevista no art. 87 da Lei 8.666/93, sem outra consequência senão a de, como o próprio nome denuncia, chamar atenção ao contratado para

a importância do cumprimento das obrigações que, ao fim e ao cabo, é de interesse público”.

- Hipótese em que a Construtora JRN LTDA., ora agravante, e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS celebraram, em 25/1/2010, contrato administrativo para a realização de obras de reforma de imóvel deste último, sito na Rua Corredor do Bispo, nº 155, bairro da Boa Vista, no Município de Recife/PE. No dia 28/3/2011, foi expedido o Ofício nº 53/2011, por meio do qual o ora agravado aplicou àquela penalidade de advertência, com fundamento no art. 58, inciso IV, e art. 87, inciso I, ambos da Lei nº 8.666/93, e com lastro na Cláusula Décima Quinta, “a”, do contrato firmado.

- Advertiu-se, ainda, que a persistência da agravante na situação de inadimplemento contratual, ligado ao atraso na execução de alguns serviços pertinentes à obra de reforma e melhorias do citado imóvel, poderia motivar a cominação de multa, a teor do art. 86, *caput*, da mencionada lei, sem prejuízo da futura rescisão unilateral do contrato, acaso o Poder Público entendesse que a lentidão na sua execução pudesse levar à impossibilidade de conclusão da obra nos prazos estipulados.

- Levando em consideração que não houve, *in casu*, a aplicação conjunta da sanção de advertência com a penalidade de multa – tal qual, ressalte-se, é possível, a teor do § 2º do art. 87 da citada legislação –, tem-se que fica descaracterizado o requisito de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação para que sejam antecipados os mesmos.

- Compulsando-se os autos, em análise em que não há a possibilidade de dilação probatória – aí incluída a de realização de perícia –, conclui-se que não se vislumbra, como óbvia ou necessária, a ligação de causa e efeito entre os motivos apontados pela agravante, pelo que tampouco fica demonstrada a verossimilhança das alegações.

- Agravo de Instrumento improvido.

Agravo de Instrumento nº 116.293-PE

(Processo nº 0008118-03.2011.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano

(Julgado em 15 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO E CIVIL
LOCAÇÃO DE IMÓVEL-INSS-RESCISÃO CONTRATUAL-COISA
JULGADA-INOCORRÊNCIA-PEDIDO DE INDENIZAÇÃO-INCABI-
MENTO**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. CIVIL. LOCAÇÃO DE IMÓVEL. INSS. RESCISÃO CONTRATUAL. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. INCABIMENTO.

- A questão versa sobre imóvel alugado pelo INSS aos réus, no ano de 1980. Busca o autor a rescisão do contrato de locação, ao argumento de que deixou de utilizar o bem desde 1990.

- O acórdão da REOAC 191643/CE desafiou rescisória ajuizada pela autarquia, julgada improcedente por esta Corte, disso tudo restando um pronunciamento judicial definitivo quanto ao reconhecimento da eficácia do contrato, que só poderá ser extinto “pela denúncia do contrato por escrito nos trinta dias antecedentes à desocupação do imóvel”.

- Não merece prosperar a preliminar de coisa julgada arguida pela parte ré. A causa de pedir e o pedido são distintos, em parte, das demais ações já decididas ou pendentes, embora seja o mesmo objeto litigioso. Ademais, possível a discussão de cláusula contratual relativa a prestações continuadas, como no presente caso, uma vez que a coisa julgada não se refere a fatos futuros.

- A invasão do imóvel pelos “Sem Teto” e a sua não utilização pelo INSS rendem ensejo à resolução do contrato, que assim deixa de cumprir a sua função social. Vislumbrado abuso de direito por desvio de finalidade na atitude da parte ré, que pretende continuar o cumprimento do contrato nestas condições, mesmo após a ocorrência de fatos que modificaram a essência do contrato inicialmente celebrado.

- O pagamento de aluguel de imóvel não mais ocupado, pelo INSS, por mais de 18 anos, viola os princípios da supremacia do interesse coletivo sobre o individual e da razoabilidade.

- Incabível nestes autos o pedido da parte ré no sentido de que seja fixado prazo para a devolução do imóvel devidamente recuperado, visto que o INSS não é mais possuidor do bem, que se encontra habitado por outrem. Quanto a esta questão, devem os proprietários do bem manejar a competente ação possessória.

- Pedido de pagamento de indenização pela depreciação do imóvel incabível, porquanto efetuado em sede de recurso de apelação, momento processual inapropriado.

- Apelação e recurso adesivo improvidos. Agravo retido prejudicado.

Apelação Cível nº 531.382-CE

(Processo nº 2008.81.00.013106-0)

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

(Julgado em 6 de dezembro de 2011, por unanimidade)

ADMINISTRATIVO SERVIÇOS PRESTADOS PELOS PROVEDORES DE ACESSO À INTERNET-FUNCIONAMENTO DESPROVIDO DE CONCESSÃO-EQUIPAMENTOS APREENDIDOS-POSSIBILIDADE-PODER DE POLÍCIA-ATIVIDADE ILEGAL

EMENTA: ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIÇOS PRESTADOS PELOS PROVEDORES DE ACESSO À INTERNET. FUNCIONAMENTO DESPROVIDO DE CONCESSÃO. EQUIPAMENTOS APREENDIDOS. POSSIBILIDADE. PODER DE POLÍCIA. ATIVIDADE ILEGAL. PRECEDENTES.

- A Proposta de Regulamento para o Uso de Serviços e Redes de Telecomunicações no Acesso a Serviços Internet da ANATEL define, em seu artigo 4º, como Provedor de Acesso a Serviços Internet - PASI, *“o conjunto de atividades que permite, dentre outras utilidades, a autenticação ou reconhecimento de um usuário para acesso a Serviços Internet”*. Em seu artigo 6º determina, ainda, que *“o Provedor de Acesso a Serviços Internet não constitui serviço de telecomunicações, classificando-se seu provedor e seus clientes como usuários dos serviços de telecomunicações que lhes dão suporte”*.

- Nos termos do art. 61, parágrafo 1º, da Lei 9.472/97 (Lei Geral de Telecomunicações), os provedores de acesso à Internet prestam serviços de valor adicionado, apenas liberando espaço virtual para comunicação. Quem presta o serviço de comunicação é a concessionária de serviços de telecomunicações.

- Na hipótese dos autos, o auto de infração contra o impetrante foi lavrado porque, embora provedor de acesso à internet, constatou-se que havia no estabelecimento infraestrutura de transmissão de dados, pois foram encontrados equipamentos como transceptor digital e antenas painel setorial, que operam na frequência de 2.400 GHz e 2.500 GHz, respectivamente.

- A prática dos atos de fiscalização pela ANATEL decorrem do poder de polícia inerente à Administração, com fulcro no artigo 60, parágrafo primeiro, da Lei nº 9.472/97. Analisando os documentos apresentados pela fiscalização, restam evidenciadas as irregularidades praticadas pelo impetrante, ora apelado, que indicam que estava em funcionamento estação de telecomunicações pertencente à entidade, na condição de exploração do Serviço de Comunicação Multimídia (SCM), sem a devida outorga e consequente autorização de uso de radiofrequência.

- O impetrante não se limitou a prestar somente um Serviço de Valor Adicionado - SVA, mas, também, um serviço de telecomunicação, de acordo com o disposto no art. 60, parágrafo 1º, da Lei nº 9.472/97, deveria ter prévia autorização da Agência, a teor do art. 131 da mesma lei.

- Apelação e remessa oficial providas para que seja reformada a sentença de fls. 43/50, reconhecendo-se a legalidade do Auto de Infração nº 004PB2009008 (fl. 15) e respectivo termo de interrupção de serviço nº 0004PB20090008 (fls. 16/17), lavrados pela ANATEL em desfavor do impetrante. (APELREEX 200982000020942, Desembargador Federal Emiliano Zapata Leitão, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 04/03/2011 - Página: 85)

- Apelação e remessa obrigatória providas.

Apelação / Reexame Necessário nº 772-PB

(Processo nº 2008.82.00.000350-2)

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha

(Julgado em 10 de janeiro de 2012, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL
ACÓRDÃO DO TCU-TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL-INS-
CRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA-PROPOSITURA DE EXECUÇÃO FIS-
CAL-POSSIBILIDADE-AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO
PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA
NÃO CARACTERIZADA-FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE-
INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO-OMIS-
SÕES, CONTRADIÇÕES E/OU OBSCURIDADES NÃO CARAC-
TERIZADAS-EMBARGOS NÃO PROVIDOS**

EMENTA: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO DO TCU. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. PROPOSITURA DE EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA NÃO CARACTERIZADA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES, CONTRADIÇÕES E/OU OBSCURIDADES NÃO CARACTERIZADAS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NÃO PROVIDOS.

- A questão relativa à viabilidade de se executar decisões de natureza condenatória da Corte de Contas da União (TCU) foi devidamente analisada no julgado guerreado, que se lastreou em precedentes desta Corte Regional. Na ocasião, destacou-se o entendimento desta Segunda Turma, segundo o qual seria possível a inscrição das decisões condenatórias do TCU em dívida ativa, para fins de execução, sob os ditames da Lei nº 6.830/80.

- No julgado combatido, houve expresso pronunciamento sobre a inexistência, *in casu*, de ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Na verdade, constatou-se que foi garantido ao ora recorrente o direito ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa, conforme se pôde depreender da cópia do Acórdão nº 575/2002 do TCU, 2ª Câmara, juntada à fl. 47, em que se registrou que aquele, embora regularmente citado, deixa-

ra de recolher o débito, bem como de apresentar defesa. Registrou-se, neste ponto, ainda, que a mera alegação de inexistência de citação então suscitada não teria o condão de desconstituir a presunção de veracidade de que goza tal ato administrativo. O julgado atacado explicitamente assentou que não haveria como se caracterizar a afronta a tais princípios constitucionais, quando, na hipótese, se pôde observar a existência das pertinentes notificações e ARs, cópias às fls. 52/54, relativos ao citado acórdão, proferido no processo de Tomada de Contas Especial instaurado em decorrência de omissão no dever de prestar contas dos valores repassados à Prefeitura de Sapé/PB, e ao Acórdão nº 1.225/2004 do TCU, 2ª Câmara (cópia à fl. 48), que apreciara o recurso de reconsideração interposto contra a primeira decisão, negando-lhe provimento.

- Por sua vez, também não se há de falar em omissão, contradição, e/ou obscuridade, relativamente à apreciação da alegação de inexistência de fundamentação. O julgado recorrido entendeu estar o acórdão do TCU suficientemente fundamentado na omissão de JOÃO CARNEIRO CARMÉLIO FILHO com o dever de prestar contas dos recursos federais recebidos pela Prefeitura de Sapé/PB, repassados pelo Fundo Nacional de Assistência Social, por força do Convênio SIAFI nº 366.708 (Termo de Responsabilidade nº 2376/MPAS/SAS/98), salientando, inclusive, que houve no referido *decisum* a indicação expressa dos dispositivos legais que o embasam.

- Na verdade, o ora recorrente busca a rediscussão da matéria já apreciada, o que não é possível por meio dos embargos declaratórios, até porque estes não se prestam à inovação, à rediscussão da matéria tratada nos autos ou à correção de eventual *error in iudicando*.

- Por fim, saliente-se também que “o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a

um a todos os argumentos". (RJTJESP 115/207 - *in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, Theotonio Negrão, 27ª ed., nota 17ª ao art. 535 do CPC)

- Precedentes do STJ e desta Segunda Turma.

- Embargos declaratórios não providos.

Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 470.801-PB

(Processo nº 2008.82.00.000349-6/01)

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha

(Julgado em 6 de dezembro de 2011, por unanimidade)

ADMINISTRATIVO SERVIDOR PÚBLICO-APROVAÇÃO NO CARGO DE TÉCNICO- ADMINISTRATIVO DO MINISTÉRIO DA FAZENDA-LOTAÇÃO INI- CIAL NA RECEITA FEDERAL-VAGA DISPONIBILIZADA PARA MESMO CARGO NA PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NA- CIONAL-REMOÇÃO-POSSIBILIDADE

EMENTA: ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. APROVAÇÃO NO CARGO DE TÉCNICO-ADMINISTRATIVO DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. LOTAÇÃO INICIAL NA RECEITA FEDERAL. VAGA DISPONIBILIZADA PARA MESMO CARGO NA PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL. REMOÇÃO. POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.

- Agravo de instrumento contra decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu pedido de tutela antecipada para assegurar a lotação do autor/agravado em uma das oito vagas pertinentes ao Cargo de Assistente Técnico-Administrativo (ATA) do Ministério da Fazenda na Procuradoria da Fazenda Nacional em Fortaleza ou em qualquer uma das unidades de exercício do Ministério da Fazenda Nacional no Município de Fortaleza.

- A circunstância de ter sido o recorrido nomeado para o cargo de Assistente Técnico Administrativo na Agência da Receita Federal do Brasil em Sobral/CE não impede que seja removido para vaga disponibilizada para o mesmo cargo na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional em Fortaleza, visto que o concurso público ao qual se submeteu foi realizado para provimento do cargo de Assistente Técnico-Administrativo do Ministério da Fazenda, podendo, assim, o candidato aprovado ser designado para ocupar, indistintamente, vagas surgidas tanto na Receita Federal do Brasil como na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

- Não se pode admitir que não seja oportunizada aos concorrentes mais bem classificados a escolha por determinadas localidades,

posteriormente oferecidas aos candidatos com classificação inferior no mesmo certame, pois, nesse caso, restará caracterizada uma preterição indevida, hábil a justificar, na hipótese, a concessão do provimento de urgência requested pelo promovente, conforme corretamente assegurado na decisão agravada.

- Agravo de instrumento improvido.

Agravo de Instrumento nº 119.710-CE

(Processo nº 0014525-25.2011.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo

(Julgado em 6 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO E CIVIL
CONTRATO DE FRANQUIA-ARRECADAÇÃO DE TÍTULOS-FA-
TURA DE ENERGIA ELÉTRICA-PAGAMENTO ATRAVÉS DE CHE-
QUE DE TITULARIDADE DO LOCATÁRIO-POSSIBILIDADE-
DESTINATÁRIO FINAL DO SERVIÇO-PAGAMENTO FRUSTRA-
DO-RESPONSABILIDADE DO RECEBEDOR DO PAGAMENTO-
IMPOSSIBILIDADE-ÔNUS DA CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA,
TITULAR DO CRÉDITO**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. CIVIL. CONTRATO DE FRANQUIA. ARRECADAÇÃO DE TÍTULOS. FATURA DE ENERGIA ELÉTRICA. PAGAMENTO ATRAVÉS DE CHEQUE DE TITULARIDADE DO LOCATÁRIO. POSSIBILIDADE. DESTINATÁRIO FINAL DO SERVIÇO. PAGAMENTO FRUSTRADO. RESPONSABILIDADE DO RECEBEDOR DO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ÔNUS DA CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA, TITULAR DO CRÉDITO. RECURSO PROVIDO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

- A controvérsia dos autos reside em saber se a empresa Multipaper - Artigos e Presentes Ltda., na qualidade de agência franqueada da ECT, voltada à prestação de serviços de arrecadação de contas, haveria recebido cheque destinado ao pagamento de fatura de energia elétrica nos padrões exigidos pelo contrato celebrado entre a fornecedora de energia (SAELPA) e a franqueadora (ECT).

- Pelo que se depreende dos autos, a empresa franqueada, para fins de quitação de fatura de energia elétrica do imóvel localizado na Av. Epitácio Pessoa, nº 1010, bairro da Torre, em João Pessoa/PB, no nome de *Aldenor Mendes*, recebeu cheque no valor exato da fatura, mas de titularidade da *Federação de Taekendo do Estado da Paraíba*. Como o título foi devolvido em decorrência de contraordem do emitente, o valor do débito passou a ser cobrado da recebedora do pagamento, em função de suposta irregularidade na operação realizada.

- Sobre o processamento do pagamento das faturas, dispõe o parágrafo terceiro da cláusula segunda do contrato firmado entre a ECT e a SAELPA que pode ser realizado em dinheiro ou cheque, *“desde que emitido pelo próprio consumidor, de valor idêntico ao valor da Nota Fiscal/Fatura de Energia Elétrica”*.

- O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 2º, estabelece que *“consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”*.

- No caso concreto, ainda que de forma solidária com o proprietário, pode (e deve) recair sobre o locatário a obrigação do adimplemento das faturas de energia elétrica, mesmo não estando este formalmente “cadastrado” perante a fornecedora de energia, por ser ele o destinatário final do serviço. Inteligência do art. 23 da Lei do Inquilinato (Lei nº 8.245/91), que determina ser de responsabilidade do locatário o pagamento de *“telefone e de consumo de força, luz e gás, água e esgoto”*.

- A restrita interpretação defendida pelas apeladas, no sentido de que consumidor somente deva ser aquele discriminado na fatura, ainda que estivesse expressamente prevista no ajuste, o que não é o caso, não poderia se sobrepor ao comando legal do Código de Defesa do Consumidor, que não impõe restrições ao conceito de consumidor.

- Inexistindo qualquer indício de má-fé ou lucro indevidamente auferido pela parte da recebedora do pagamento, não pode ser esta responsabilizada por uma inadimplência a que não deu causa, sob pena de se transferir o risco do negócio (fornecimento de energia) à mera arrecadadora dos pagamentos, quando, na verdade, é a SAELPA a destinatária final da contrapartida financeira do serviço prestado, dispondo, inclusive, dos meios coercitivos necessários à cobrança, administrativa ou judicial, do valor inadimplido, entre eles a interrup-

ção do fornecimento de energia e o protesto do título cambiário emitido em seu favor.

- Apelação provida para, reformando a sentença, julgar procedente o pedido formulado na inicial, declarando a inexistência de responsabilidade da empresa Multipaper - Artigos e Presentes Ltda. quanto ao adimplemento do cheque discutido nestes autos, assim como para determinar que a ECT se abstenha de descredenciá-la de seu quadro de franqueados exclusivamente em decorrência dos fatos aqui tratados, invertendo, por conseguinte, o ônus da sucumbência.

Apelação Cível nº 424.048-PB

(Processo nº 2002.82.00.009319-7)

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt

(Julgado em 15 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
AMBIENTAL**

AMBIENTAL E ADMINISTRATIVO CONSTRUÇÃO DE LOTEAMENTO-LICENCIAMENTO E FISCALIZAÇÃO DA OBRA-COMPETÊNCIA ADMINISTRATIVA DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE-DESCUMPRIMENTO DA LICENÇA AMBIENTAL-PENA DE DEMOLIÇÃO-CABIMENTO-AUTOEXECUTORIEDADE-PROCESSO ADMINISTRATIVO-VÍCIOS-INEXISTÊNCIA

EMENTA: AMBIENTAL E ADMINISTRATIVO. CONSTRUÇÃO DE LOTEAMENTO. LICENCIAMENTO E FISCALIZAÇÃO DA OBRA. COMPETÊNCIA ADMINISTRATIVA DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE. DESCUMPRIMENTO DA LICENÇA AMBIENTAL. PENA DE DEMOLIÇÃO. CABIMENTO. AUTOEXECUTORIEDADE. PROCESSO ADMINISTRATIVO. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA. IMPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

- Compete ao órgão ambiental estadual o licenciamento de obra de construção de loteamento residencial quando não houver impacto ambiental de âmbito nacional ou regional. Art. 4º da Resolução nº 237/97 do CONAMA.

- Embora não tenha competência para licenciar a obra, compete ao IBAMA, supletivamente, a fiscalização do cumprimento da licença concedida pelo órgão ambiental estadual. Incidência do art. 11, § 1º, da Lei nº 6.938/81, ante a omissão dos órgãos ambientais do Estado e do Município na fiscalização das obras.

- É incontroverso que a licença ambiental foi descumprida pelo autor, incorporador de loteamento residencial, porquanto: a) parte do empreendimento (Lotes 02, 03, 04 e 05 da Quadra B) foi demarcada dentro de uma APP, onde houve supressão de 1,0 hectare de vegetação; b) houve desmatamento de 0,5 hectare de área verde do loteamento, em desconformidade com a licença; c) foram demarcados lotes não indicados nas plantas apresentadas; d) foram desmatados 4,4 hectares no interior de APP; e) foram realizadas construções a menos de 100 metros de bordas de falésias.

- Áreas comuns de loteamento que foram construídas em área de preservação permanente mesmo depois de embargo do IBAMA. Pena de demolição cominada no art. 72, VII, da Lei nº 9.605/98, a qual, por força da autoexecutoriedade dos atos administrativos em geral, pode ser executada pela própria Administração, como previsto no art. 19, § 1º, do Decreto nº 6.514/08. Precedentes desta Corte: AC 416.916, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, 01/07/2009; AC 364.594, Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo, TRF5 - Terceira Turma, 29/10/2009.

- Inexistência de vícios no processo administrativo que ensejou a aplicação da sanção de demolição. O interessado foi intimado de todos os atos processuais, pessoalmente ou por seu advogado. Inexistência de dever do IBAMA de notificar os adquirentes de lotes, porquanto não foram responsáveis pela infração objeto de apuração nem requereram sua intervenção na condição de terceiros interessados, a teor do art. 9º, II, da Lei nº 9.784/99. Sanção de demolição que não foi aplicada de forma repentina, havendo diversas sugestões nesse sentido ao longo do processo administrativo.

- Improvimento da apelação.

Apelação Cível nº 522.653-PB

(Processo nº 0002893-74.2010.4.05.8200)

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo

(Julgado em 6 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO CIVIL**

**CIVIL E ADMINISTRATIVO
REPARAÇÃO DE DANO MORAL-PRISÃO ILEGAL-DEPOSITÁRIO INFIEL-RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA UNIÃO-RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO CARACTERIZADA-DEVIDA A INDENIZAÇÃO FIXADA**

EMENTA: CIVIL E ADMINISTRATIVO. REPARAÇÃO DE DANO MORAL. PRISÃO ILEGAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

- Relação de causa e efeito caracterizada.
- Devida a indenização fixada.
- Majoração da verba honorária.
- Provimento parcial da apelação do autor.
- Improvimento da apelação da União e da remessa oficial.

Apelação / Reexame Necessário nº 17.676-AL

(Processo nº 2009.80.00.007262-7)

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães

(Julgado em 15 de dezembro de 2011, por unanimidade)

CIVIL

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO-INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA-LEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA-CONJUNTO RESIDENCIAL ENSEADA DE SERRAMBI-DESMORONAMENTO DO EDIFÍCIO-VISTORIA-CAUSA COBERTA PELA APÓLICE-RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA CAIXA-INDENIZAÇÃO A SER PAGA À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA-REPASSE AOS MUTUÁRIOS DOS VALORES PAGOS NO DECORRER DO CONTRATO

EMENTA: CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. LEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA. CONJUNTO RESIDENCIAL ENSEADA DE SERRAMBI. DESMORONAMENTO DO EDIFÍCIO. VISTORIA. CAUSA COBERTA PELA APÓLICE. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA CAIXA. INDENIZAÇÃO A SER PAGA À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. REPASSE AOS MUTUÁRIOS DOS VALORES PAGOS NO DECORRER DO CONTRATO.

- Trata-se de apelação contra sentença, a de julgar parcialmente procedente pedido formulado, visando ao afastamento das cláusulas vigésima terceira e trigésima quinta do contrato de mútuo firmado sob a égide do Sistema Financeiro da Habitação, e também da apólice de seguro, de maneira a condenar a parte ré ao pagamento da indenização securitária aos mutuários, ante a ocorrência de sinistro previsto no contrato, o desmoronamento dos imóveis adquiridos pelos autores através do citado financiamento, localizados no Bloco B do Conjunto Residencial Enseada de Serrambi, no Município de Olinda/PE.

- A Seguradora invoca a ilegitimidade ativa dos mutuários Roberto Sérgio Teixeira de Sabóia e Mônica Bittencourt de Assis, sob a alegação de a CAIXA não lhe ter repassado o valor cobrado dos referidos mutuários a título de prêmio de seguro, não constando, por consequência, o nome destes contratantes em seu cadastro.

- A CAIXA defendeu-se informando que, desde outubro de 2001, quando os contratos dos referidos mutuários tiveram seu saldo devedor

“zerado”, os prêmios deixaram de ser repassados à Seguradora, porque não havia mais o pagamento dos encargos do contrato de mútuo.

- Tal alegação, no entanto, enfraquece-se diante da análise das planilhas de evolução dos contratos juntadas aos autos. Nelas, vê-se que os saldos devedores de outros autores também estavam “zerados”, o que indicaria que também para esses autores não constariam seus nomes no sistema cadastral da Seguradora, porque também em relação a eles não mais se teria repassado o prêmio de seguro a partir daquelas datas.

- A documentação juntada aos autos faz concluir que a informação dada pela Seguradora, a de não constar em seu cadastro estes contratantes, deve-se ao fato de as consultas realizadas não terem considerado o nome exato dos mutuários a serem pesquisados (no caso do primeiro deles, “Roberto Sérgio” ao invés de “Sérgio”, e, em relação à outra autora, “Nivaldo dos Santos Campos”, seu esposo, no nome de quem foi firmado o mútuo).

- O erro na busca dos nomes dos autores no cadastro da Seguradora faz esmorecer, portanto, a alegação de não ter havido o repasse do prêmio em relação a esses dois mutuários.

- Ademais, acaso a CAIXA efetivamente não tenha repassado os valores relativos aos prêmios de seguro, poderá a Seguradora dela exigir o cumprimento da obrigação.

- Não merece prosperar também o argumento de que os citados autores não fazem jus à cobertura securitária porque, quando do requerimento, seus contratos não mais estavam cobertos pela apólice de seguro. O sinistro ocorreu em 27/12/99, quando em pleno vigor o contrato de mútuo, antes, portanto, da liquidação do saldo devedor e da propositura da presente ação.

- No concernente à alegação de ilegitimidade ativa dos mutuários Douglas Delgado de Souza, Roberto Sérgio Teixeira de Sabóia e Mônica Bittencourt de Assis, sob o argumento de não serem os únicos mutuários subscritores dos respectivos contratos, é evidente o equívoco cometido pela Seguradora-apelante.

- A regularização do polo ativo da demanda foi, tempestivamente, realizada, com a integração à lide da Sra. Eleonora Godói de Maranhão Sabóia e do Sr. Nivaldo dos Santos Campos e, em relação à comutuária do contrato firmado pelo Sr. Douglas Delgado de Souza, a Sra. Josilda Leite Martins Delgado, é de pleno conhecimento da apelante a notícia do seu falecimento, ocorrido, tragicamente, em decorrência do sinistro discutido nestes autos, constatação esta que indica, pelo menos, lastimável descuido da apelante diante dos elementos apresentados no trâmite desta lide.

- A legitimidade da CAIXA na presente ação é patente, tendo em vista a pretensão dos autores voltada à anulação de cláusulas insertas no contrato de mútuo firmado com a instituição financeira. Por outro lado, quanto à alegada cessão dos créditos aqui discutidos à EMGEA, a despeito de não se haver demonstrado a regularidade do aludido ato, nos termos da legislação em vigor, a interligação existente entre estas empresas públicas, notadamente em relação à unicidade da representação judicial de ambas, autoriza a concluir estarem elas habilitadas a responder pelas questões contratuais e efetivarem seu cumprimento, exibindo-se regular o polo passivo de demandas que versem sobre os contratos acima referidos, quando uma dessas partes, ou as duas, o componham.

- Nos contratos do SFH, a aplicação do CDC deve se restringir aos instrumentos contratuais sem cobertura de FCVS firmados na vigência da Lei nº 8.078/1990, ou seja, a partir de 11/03/1991, quando já transcorridos os 180 dias seguintes à data de publicação da referida lei (12/09/90), o que é o caso dos autos. Precedentes: STJ, AgRg no REsp 998922/RS, Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Tur-

ma, *DJ* 05/05/2011; STJ, AGREsp 200702057099, Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, 19/05/2010.

- A negativa para a cobertura do seguro teve por motivo a impossibilidade de realização da vistoria no imóvel, alegando-se que, tendo em vista a “inexistência da edificação”, porque já desmoronada, não se poderia averiguar a verdadeira causa do sinistro.

- O imóvel em questão, o Bloco B do Edifício Enseada de Serrambi, desmoronou, repentinamente, no dia 27 de dezembro de 1999, causando, inclusive, a morte de várias pessoas. Por força deste evento, o Bloco A do mesmo conjunto residencial foi vistoriado, interditado e, em seguida, demolido, ante a constatação de ameaça de desmoronamento.

- A Seguradora reconheceu a existência de cobertura do seguro em relação ao Bloco A, ante as seguintes constatações: a) ocorrência do sinistro: “ameaça de desmoronamento”, b) causa: “externa” e c) danos: “redução da resistência dos tijolos no embasamento”.

- As causas que levaram à interdição e à demolição do Bloco A são as mesmas que ocasionaram o desmoronamento do Bloco B. Os documentos colacionados aos autos não deixam dúvidas de que o fatídico evento acontecido nos dois prédios decorreu de fatores externos associados a vícios de construção, que culminaram com o colapso do embasamento das edificações (a exemplo, as conclusões fixadas nas sentenças proferidas na ação coletiva de indenização movida pela ADECON e o Condomínio do Conjunto Residencial Enseada de Serrambi, e na ação penal movida pelo Ministério Público Estadual contra os construtores).

- É por demais desarrazoada a negativa de cobertura do seguro em face da ocorrência do evento previsto na apólice, o de “desmoronamento total”, sob a invocação de impossibilidade de vistoriar o edifí-

cio. Ora, acaso tal justificativa se mantivesse, estar-se-ia por afastar a possibilidade de indenização nestes casos, porque, na ocorrência desses eventos, a Seguradora jamais poderia realizar a vistoria no imóvel.

- O desabamento da edificação deixou elementos suficientes à necessária verificação da ocorrência e das causas do sinistro. No caso dos autos, particularmente, teve-se a oportunidade de vistoriar o outro edifício, construído nos mesmos moldes do que desabou e sofrendo as mesmas interferências externas que motivaram a queda do outro.

- Diante dos fortes elementos comprobatórios de que o evento ocorrido no Bloco B subsume-se às hipóteses de risco previstas na apólice adjeta ao contrato de mútuo firmado pelos autores, resta evidente o direito à indenização securitária pleiteada.

- Os contratos de mútuo celebrados pelos autores com a Caixa Econômica Federal trazem, em seu bojo, pacto adjeto de seguro, cabendo, assim, à instituição financeira assumir, ainda que de forma subsidiária, a responsabilidade pelo cumprimento das obrigações neles previstas.

- Afastada, por abusiva, a disposição contratual que constitui a instituição financeira como procuradora do mutuário, com amplos poderes irrevogáveis até a solução da dívida. Precedentes deste Tribunal.

- A magistrada de primeiro grau condenou a Seguradora a pagar *diretamente aos mutuários-autores o valor equivalente à indenização securitária, abatido o saldo devedor do contrato, quando houver (valor que deverá ser levantado pela Caixa).*

- Merece reparos esta parte da sentença.

- Nos termos da Cláusula Vigésima Terceira, *em caso de sinistro, fica a CEF autorizada a receber diretamente da companhia seguradora o valor da indenização, aplicando-o na solução ou na amortização da dívida e colocando o saldo, se houver, à disposição dos devedores.*

- A contratação do seguro no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, prevista no Decreto-Lei 73/66, visa a garantir a instituição financeira contra o inadimplemento do mutuário, seja por força de eventos que o impossibilitem de continuar cumprindo regularmente a obrigação contratada, os riscos pessoais (morte ou invalidez permanente), seja em decorrência de danos físicos no imóvel, entre os quais o de desmoronamento.

- Se o seguro previsto nos contratos do SFH tem por escopo assegurar ao credor hipotecário, nos casos de ocorrência dos eventos acima mencionados, o recebimento do valor mutuado, não se há de ter por abusiva a cláusula referida, que apenas direciona à instituição financeira, a qual emprestou o dinheiro, o recebimento do valor correspondente à garantia ofertada pelo mutuário, para que possa aplicá-lo na quitação da dívida e, conseqüentemente, extinguir o contrato e liberar o devedor da obrigação contraída.

- A Cláusula 12 das Condições Particulares para os Riscos de Danos Físicos estabelece *que a indenização será igual ao valor necessário à reposição do bem sinistrado.*

- A Seguradora avaliou os imóveis localizados no Bloco A, descontado o valor dos salvados, em R\$ 32.500,00 (trinta e dois mil e quinhentos reais). Devido à similitude de condições entre os imóveis do Bloco A e aqueles do Bloco B, tem-se por adequado tomar essa mesma cifra a título de valor necessário à reposição do bem sinistrado.

- A tal montante deve-se acrescer, nos termos do art. 772 do Código Civil, as parcelas atinentes à correção monetária, desde a data da comunicação dos valores pela Caixa Seguros (31/10/2003), e dos juros moratórios, desde a citação.

- Essa a quantia a ser entregue à CAIXA, que procederá à quitação da dívida dos mutuários-autores, em cumprimento ao disposto na citada cláusula vigésima terceira do mútuo, nos seguintes moldes: a) do valor da indenização a CAIXA descontará o montante referente aos valores pagos pelos autores (parcela do preço do imóvel paga com recursos próprios e com recursos do FGTS e parcelas pagas mensalmente no decorrer do contrato) e a eles devolverá tal quantia e b) descontados tais valores do montante da indenização e repassados aos ora demandantes, a diferença servirá para cobrir o saldo devedor existente, extinguindo-se o contrato pela quitação da dívida.

- Essa solução afasta, por conseguinte, a possibilidade de se considerar, no cálculo do valor a ser pago ao mutuário, em decorrência do sinistro, qualquer irregularidade porventura existente no procedimento adotado pela instituição financeira na evolução do saldo devedor do mútuo, que, como alegam os autores, é objeto de discussão em ações judiciais.

- Apelações parcialmente providas.

Apelação Cível nº 463.747-PE

(Processo nº 2000.83.00.004290-0)

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena

(Julgado em 15 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
AÇÃO CIVIL PÚBLICA-EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTER-
POSTOS DA DECISÃO MONOCRÁTICA-OMISSÃO INEXISTEN-
TE-CARÁTER PROTETATÓRIO-LEGALIDADE DA MULTA- LE-
GITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARA
PROPOR ACP EM CASO DE PROTEÇÃO A DIREITOS INDIS-
PONÍVEIS DO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA-INTERESSE SO-
CIAL RELEVANTE-ENSINO SUPERIOR-ALUNOS PORTADO-
RES DE DEFICIÊNCIA AUDITIVA-APOIO DE INTÉRPRETE EM
LÍNGUA DE SINAIS PARA ACOMPANHÁ-LOS DURANTE AS AU-
LAS E DEMAIS ATIVIDADES ACADÊMICAS-NECESSIDADE**

EMENTA: CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EM-
BARGOS DE DECLARAÇÃO INTERPOSTOS DA DECISÃO MO-
NOCRÁTICA. OMISSÃO INEXISTENTE. CARÁTER PROTETATÓ-
RIO. LEGALIDADE DA MULTA. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO
CPC. INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. LEGITIMIDADE
ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARA PROPOR ACP
EM CASO DE PROTEÇÃO A DIREITOS INDISPONÍVEIS DO POR-
TADOR DE DEFICIÊNCIA. INTERESSE SOCIAL RELEVANTE. EN-
SINO SUPERIOR. ALUNOS PORTADORES DE DEFICIÊNCIA AU-
DITIVA. APOIO DE INTÉRPRETE EM LÍNGUA DE SINAIS PARA
ACOMPANHÁ-LOS DURANTE AS AULAS E DEMAIS ATIVIDADES
ACADÊMICAS. NECESSIDADE.

- Em face do caráter manifestamente protelatório do recurso, que cingiu-se a se manifestar acerca das mesmas questões discutidas no processo e ora aventadas na apelação, deve ser mantida a condenação da embargante/apelante a pagar à embargada multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC.

- A suposta omissão da sentença se restringiria à “exclusão dos cadastros da demanda do nome de um dos advogados, que equivocadamente constou como causídico da universidade”, pedido que não tem qualquer relação com o mérito do acórdão embargado e que foi formulado pela primeira vez no texto dos embargos declara-
tórios.

- Pedido que poderia ter sido formulado mediante simples petição a qualquer tempo, em nada interferindo no objeto da ação, restando clara a intenção do então embargante de fazer com que a matéria, pelo mérito, seja reexaminada, que não pode ocorrer nas vias estreitas dos embargos de declaração, sendo incabível ao Juiz proferir um novo julgamento do tema trazido a lume, para modificar *in totum* a decisão proferida.

- Legitimidade do Ministério Público Federal. Medida que não se restringe a um aluno em específico, mas sim a todo o universo de alunos, atuais e futuros, portadores de deficiência auditiva, que, eventualmente, vierem a necessitar de atendimento especial na instituição educacional, de forma que resta configurada a proteção de direitos individuais homogêneos.

- O objeto da lide é o cumprimento, pela instituição de ensino promovida, da legislação pertinente aos portadores de deficiência, mais especificamente do disposto no art. 29 do Decreto nº 3.298/99 e no art. 2º, parágrafo único, “b”, da Portaria ME nº 1.679/99, para que a universidade disponibilize ao corpo discente que necessitar dele, os serviços de um intérprete de Línguas Brasileira de Sinais - LIBRAS.

- O art. 2º da Portaria do MEC nº 3.284/2003 e o art. 27 do Decreto nº 3.298/99 (que regulamenta a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência prevista na Lei nº 7.853/89) instituem o dever legal de a apelante proporcionar, sempre que necessário, intérprete da língua de sinais - LIBRAS, entre outros recursos e profissionais, àqueles alunos portadores de deficiência auditiva que procederem à devida solicitação.

- A exigência de contraprestação financeira do estudante, além da mensalidade universitária, para a contratação de um profissional destinado a atender ao deficiente constituiria um óbice posto pela apelante para a integração do aluno na Universidade, prejudicando

seu desempenho escolar, em violação ao art. 17 da Lei nº 10.098/2000.

- Inexistência de criação de obrigações à Universidade por via oblíqua, como alega a apelante. Necessidade da Universidade obedecer a princípios e regras que regulamentam a matéria e que a apelante, como realizadora de um serviço delegado pela União Federal, deve seguir.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 474.219-PE

(Processo nº 2008.83.00.012082-0)

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano

(Julgado em 15 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**CIVIL
RESPONSABILIDADE CIVIL-HOSPITAL UNIVERSITÁRIO-PARTO-GÊMEOS-NASCIMENTO COM VIDA-DESAPARECIMENTO DE RECÉM-NASCIDOS-MAJORAÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS PARA R\$ 150.000,00-HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS-PERCENTUAL DE 10% SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO**

EMENTA: CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. HOSPITAL UNIVERSITÁRIO. PARTO. GÊMEOS. NASCIMENTO COM VIDA. DESAPARECIMENTO DE RECÉM-NASCIDOS. MAJORAÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS PARA R\$ 150.000,00 (CENTO E CINQUENTA MIL REAIS). PRECEDENTE: APELREEX 2006840000 59618, DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO WILDO, TRF5 - SEGUNDA TURMA, DJE - DATA: 09/10/2009. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL DE 10% (DEZ POR CENTO) SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO.

- Trata-se de apelações e remessa obrigatória de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado pela parte autora, para condenar a UFPB a fornecer a declaração de nascimento das filhas da autora, na forma do art. 10, IV, da Lei nº 8.069/90, bem como a pagar indenização por danos morais no valor de R\$ 35.000,00 (trinta e cinco mil reais).

- Apela a autora para que seja majorado o *quantum* indenizatório para o valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) conforme o pedido da petição inicial, e que sejam arbitrados honorários advocatícios, porque não o foram na sentença vergastada.

- Apela a UFPB aduzindo, preliminarmente, a ilegitimidade passiva *ad causam* da Universidade e, no mérito, defende que o valor da indenização fixado pelo juízo monocrático foi exorbitante para a realidade da demandante e que neste aspecto não cumpriu o princípio da razoabilidade que deve nortear tal fixação.

- Preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* rejeitada. Não faz qualquer sentido que havendo o parto das crianças desaparecidas ocorrido nas instalações do Hospital Universitário da ré, conforme comprovam inúmeros documentos (fls. 47/58) e depoimentos contidos no bojo dos autos (fls. 175/178), demonstrando, indubitavelmente, que a responsabilidade é da Universidade e a legitimação passiva também. Preliminar rejeitada.

- A questão posta a deslinde cinge-se à verificação da responsabilidade civil do Hospital Universitário da UFPB, de onde, em 12 de outubro de 2004, desapareceram duas recém-nascidas, sem que seus genitores, sequer, tivessem acesso aos corpos das mesmas.

- O Hospital Universitário alega ter incinerado os corpos dos bebês, sob a justificativa de que foram fruto de aborto, pois as crianças ao nascerem se encontravam no sexto mês gestacional, por isso muito frágeis, que dificilmente sobreviveriam.

- Entrementes a justificativa apresentada pela instituição não aplaca o dano moral que causou por não haver oportunizado aos pais sepultá-las ou proceder a alguma cerimônia de acordo com suas crenças religiosas, haja vista que nascidas com vida.

- Neste contexto é compreensível a dor moral intensamente sofrida pela demandante que recebeu a notícia da morte de suas recém-nascidas quando estava, como toda parturiente, em estado psíquico delicado e ainda mais estando desacompanhada de qualquer familiar.

- “De acordo com a melhor doutrina, a teoria do risco administrativo prevista no art. 37, parágrafo 6º, da CF, prescinde da demonstração da culpa da Administração ou de seus agentes, bastando apenas que a vítima demonstre a ocorrência do evento danoso em virtude de ação ou omissão do ente público. **No caso dos autos, restou**

demonstrado que o dano moral consistente na morte do filho recém-nascido da autora foi causado pela demora e pelo descaso quando de seu atendimento na APAMI - Associação de Proteção e Assistência à Maternidade e à Infância de São Tomé, no Estado do Rio Grande do Norte (Maternidade Rita Leonor de Medeiros), onde a paciente em trabalho de parto levou 4 horas para ser atendida e deslocada à sala de parto, circunstância absurda, eis que a gestante já tinha comparecido à referida unidade hospitalar no turno da manhã, sendo orientada a retornar quando sentisse maiores dores, bem como pela inexistência de corpo médico especializado e capacitado para a realização de cesáreas e, finalmente, pela ausência de estrutura adequada para o recebimento de pacientes prestes a dar à luz, o que acarreta a obrigação da Administração de indenizar. **Diante da alta gravidade do evento danoso, caracterizada pela extrema dor (física e moral), aflição e temor causados à jovem gestante (25 anos à época), desde o instante que adentrou na indigitada unidade hospitalar até o momento da perda prematura de seu primeiro filho, deve ser mantida a condenação da União e da APAMI na quantia de R\$ 150.000,00 a título de indenização por danos morais, como forma de minorar o sofrimento causado à demandante. (STJ, REsp 402874/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. Indenização mantida em 300 salários mínimos e TRF 2ª, AC 267.113/RJ, Rel. Des. Fed. Vera Lúcia Lima. Indenização majorada para R\$ 150.000,00).** Grifei (APELREEX 200684000059618, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 09/10/2009 - Página: 138 - Nº: 27.)

- Conforme o precedente jurisprudencial acima, em que houve majoração para o valor de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), e levando em consideração que, *in casu*, o dano moral sofrido pela autora é decorrente do desaparecimento de dois recém-nascidos, quando no precedente foi de apenas um. Ademais, que no presente caso, conforme provam os autos, nasceram com vida, majoro o valor indenizatório para fixá-lo em R\$ 150.000 (cento e cinquenta mil reais).

- Quanto aos honorários advocatícios não fixados na sentença vergastada arbitro no valor de 10% (dez por cento) sobre o *quantum* indenizatório e pelo grau de complexidade da demanda.

- Apelação da parte autora parcialmente provida para majorar a indenização por danos morais para R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), bem como para arbitrar a verba honorária, devida ao patrono da autora, para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Apelação da UFPB e remessa obrigatória improvidas.

Apelação Cível nº 523.219-PB

(Processo nº 2008.82.00.006528-3)

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha

(Julgado em 13 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**CIVIL
RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO ESTADO-HOSPITAL UNI-
VERSITÁRIO-OMISSÃO DO AGENTE PÚBLICO-NEGLIGÊNCIA/
IMPRUDÊNCIA/IMPERÍCIA-NÃO DEMONSTRAÇÃO-DANO MO-
RAL-NÃO CONFIGURAÇÃO**

EMENTA: CIVIL. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO ESTADO. HOSPITAL UNIVERSITÁRIO. OMISSÃO DO AGENTE PÚBLICO. NEGLIGÊNCIA/IMPRUDÊNCIA/IMPERÍCIA. NÃO DEMONSTRAÇÃO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO.

- Ação ordinária na qual se analisa a possibilidade de indenização por danos morais em favor da demandante, em face da existência de suposta conduta negligente/imprudente/imperita por parte de médicos do Hospital Universitário Professor Alberto Antunes - HUPAA/UFAL.

- A melhor doutrina tem se posicionado no sentido de que a teoria da responsabilidade objetiva só se aplica aos atos comissivos praticados pelo poder público. Em se tratando de ato omissivo, aplica-se a responsabilidade subjetiva do Estado, onde se exige, além da prova do dano e o respectivo nexo de causalidade, a demonstração da culpa por negligência, imprudência ou imperícia no serviço estatal que ocasionou o dano ou o próprio dolo, ou seja, deve-se provar que o Estado, através de seus agentes, tinha o dever de atuar de maneira a impedir a ocorrência do dano.

- Dos documentos e do Laudo Pericial acostados aos autos, verifica-se que os profissionais de saúde do Hospital Universitário da UFAL não agiram com negligência, imprudência ou imperícia, porque, além de terem tomado as medidas necessárias conforme a evolução do quadro clínico da autora, que foi admitida no referido hospital com problemas de pré-eclampsia grave, evoluindo para insuficiência hepática e renal, não foram culpados pela histerectomia total à qual a autora foi submetida, não se devendo falar em danos morais, nem em responsabilidade civil do Estado.

- É de ressaltar que não houve a necessidade da realização de curetagem, tendo em vista que o parto se deu de forma completa (placenta completa). E que, não obstante os médicos tenham optado pelo transplante de fígado, devido à suspeita de Hepatite Fulminante, em face do problema hepático da autora e da sepse abdominal (infecção abdominal), a autora não chegou a se submeter a tal procedimento, não se devendo falar em dano a ensejar a indenização.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 528.149-AL

(Processo nº 0005737-15.2010.4.05.8000)

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo

(Julgado em 10 de janeiro de 2012, por unanimidade)

CIVIL

DANOS MORAIS E MATERIAIS-ESTAÇÃO DE DISTRIBUIÇÃO DE ÁGUA-MORTE DE MENOR-CULPA CONCORRENTE DA VÍTIMA-REDUÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO-OMISSÃO DA EMPRESA NA ADOÇÃO DE MEDIDAS DE SEGURANÇA E SINALIZAÇÃO DA ÁREA DE PERIGO

EMENTA: CIVIL. DANOS MORAIS E MATERIAIS. ESTAÇÃO DE DISTRIBUIÇÃO DE ÁGUA. MORTE DE MENOR. CULPA CONCORRENTE DA VÍTIMA. REDUÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. OMISSÃO DA EMPRESA NA ADOÇÃO DE MEDIDAS DE SEGURANÇA E SINALIZAÇÃO DA ÁREA DE PERIGO.

- Não provimento do agravo retido interposto em face da decisão que indeferiu a expedição de carta precatória para oitiva de testemunha. O juiz decide a causa de acordo com o seu livre convencimento e deve indeferir a produção de prova desnecessária ao esclarecimento dos fatos, sob pena de violação ao princípio constitucional da razoável duração do processo. É de se registrar que foram ouvidas quatro das cinco testemunhas da recorrente, motivo pelo qual não há falar em cerceamento de defesa.

- Legitimidade passiva da empresa proprietária do tanque em que ocorreu o acidente. Manutenção da decisão que indeferiu a denunciação da lide. Agravo retido improvido.

- Da documentação colacionada aos autos, se depreende que Jonas Paulo Bispo Santos, à época dos fatos com quinze anos de idade, faleceu enquanto tomava banho em um tanque pertencente à CODEVASF. Em que pese a culpa concorrente da vítima, a empresa foi omissa em relação à adoção de medidas de segurança e sinalização da área de perigo. Dever de indenizar configurado.

- Manutenção do valor fixado na sentença, a título de danos morais, em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), considerando a culpa concorrente da vítima.

- A jurisprudência se firmou no sentido de ser devido, no caso de morte de menor pertencente a família de baixa renda, o pagamento de pensão de 2/3 do salário mínimo até 25 (vinte e cinco) anos, e, a partir daí, reduzida para 1/3 do salário até a idade em que a vítima completaria 65 (sessenta e cinco) anos. Parcial provimento do apelo.

- Agravos regimentais e apelação adesiva improvidos. Apelação da Codevasf parcialmente provida.

Apelação Cível nº 457.255-SE

(Processo nº 2006.85.00.001233-1)

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro

(Julgado em 15 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
CONSTITUCIONAL**

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO
SENTENÇA QUE IMPÔS ÀS MUNICIPALIDADES DISPONIBILIZAR LEITOS SUFICIENTES DE UTI NEONATAL E UCI A TODOS OS RECÉM-NASCIDOS NO ESTADO DE ALAGOAS QUE DELES NECESSITAREM-DIREITO À SAÚDE-POSSIBILIDADE DO PODER JUDICIÁRIO ATENDER APENAS ÀS SITUAÇÕES INDIVIDUAIS DE PRESERVAÇÃO DESSE NÚCLEO ESSENCIAL**

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÕES INTERPOSTAS CONTRA SENTENÇA QUE IMPÔS ÀS MUNICIPALIDADES DISPONIBILIZAR LEITOS SUFICIENTES DE UTI NEONATAL E UCI A TODOS OS RECÉM-NASCIDOS NO ESTADO DE ALAGOAS QUE DELES NECESSITAREM. DIREITO À SAÚDE. POSSIBILIDADE DO PODER JUDICIÁRIO ATENDER APENAS ÀS SITUAÇÕES INDIVIDUAIS DE PRESERVAÇÃO DESSE NÚCLEO ESSENCIAL.

- Não pode o Poder Judiciário “substituir” o Executivo, determinando quais medidas político-sociais deve este implementar, sob pena de clara ofensa ao princípio da separação e independência dos Poderes Constitucionais (art. 2º da CR/88).

- Inobstante a garantia constitucional do direito à saúde, há de ser observado o princípio da reserva do possível.

- Princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

- Apelações providas.

Apelação Cível nº 496.615-AL

(Processo nº 2006.80.00.005982-8)

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães

(Julgado em 15 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO
CONCESSÃO DE VISTO PERMANENTE-ATO DE SOBERANIA
DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL-ATO DISCRICIONÁRIO-
IMPOSSIBILIDADE DO JUDICIÁRIO SUBSTITUIR A DECISÃO
DA ADMINISTRAÇÃO, SOB PENA DE CLARA OFENSA AO
PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES CONSTITUCIO-
NAIS**

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE VISTO PERMANENTE. ATO DE SOBERANIA DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. ATO DISCRICIONÁRIO.

- Inexistindo ilegalidade no ato administrativo discricionário, não pode o Judiciário substituir a decisão da Administração, sob pena de clara ofensa ao princípio da separação dos poderes constitucionais (art. 2º, CF/88).

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 515.440-CE

(Processo nº 2006.81.00.018326-8)

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães

(Julgado em 6 de dezembro de 2011, por unanimidade)

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL AÇÃO CIVIL PÚBLICA-OCUPAÇÃO DE ÁREA INDÍGENA POR PARTICULARES-CONSTRUÇÃO DE CASAS DE VERANEIO-IM- POSSIBILIDADE-TERRAS TRADICIONALMENTE OCUPADAS PELOS ÍNDIOS-INALIENABILIDADE, INDISPONIBILIDADE E IMPRESCRITIBILIDADE-PRETENSÃO DE INDENIZAÇÃO PELAS EDIFICAÇÕES IRREGULARES-INEXISTÊNCIA-POSSE DE MÁ- FÉ CONFIGURADA

EMENTA: CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OCUPAÇÃO DE ÁREA INDÍGENA POR PARTICULARES. CONSTRUÇÃO DE CASAS DE VERANEIO. IMPOSSIBILIDADE. TERRAS TRADICIONALMENTE OCUPADAS PELOS ÍNDIOS. INALIENABILIDADE, INDISPONIBILIDADE E IMPRESCRITIBILIDADE. ART. 231 DA CARTA MAGNA. PRETENSÃO DE INDENIZAÇÃO PELAS EDIFICAÇÕES IRREGULARES. INEXISTÊNCIA. POSSE DE MÁ-FÉ CONFIGURADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, Fundação Nacional do Índio - FUNAI e União, na defesa de interesses coletivos, consubstanciada na proteção do território de ocupação indígena, conhecido por Terra Indígena Potiguara, localizado nos Municípios de Baía da Traição, Marcação e Rio Tinto, todos situados no Estado da Paraíba, na região conhecida por Praia de Coqueirinho, o qual fora demarcado pelo Decreto Federal nº 89.256, de 1983.

- Sentença que julgou procedente o pedido, para determinar a retirada dos réus do local, à exceção dos moradores tradicionais da área, bem como condenou os mesmos a se absterem de promover invasões, ocupações, permanência, circulação, reocupações, edificações, assentamentos, alienações, permutas e transferência de posse, e ainda, na perda de toda e qualquer casa edificada na Praia de Coqueirinho, em favor da União.

- Preliminar de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, que se rejeita, tendo em vista que a instrução processual ocorreu de

forma escorreita, com a observância do devido processo legal, e o fato de os réus terem requerido um laudo antropológico que não foi deferido não implica em cerceamento de defesa, pois cabe ao magistrado determinar as provas necessárias à instrução do feito, podendo indeferir as que considerar inúteis ou protelatórias, à vista dos outros elementos probatórios contidos nos autos, a teor do art. 130 do CPC.

- Quanto à alegação de inconstitucionalidade do Decreto Federal nº 89.256/83, que declarou a ocupação indígena na área em questão, não prospera, eis que, desde a data da declaração de ocupação indígena (1983) até a data do ajuizamento da ação (2000), transcorreram mais de 5 (cinco) anos, estando, portanto, prescrita a pretensão de invalidar o referido Decreto, de acordo com o disposto no art. 1º do Decreto-Lei nº 20.910/32.

- No caso, é incontroverso que os réus, ora apelantes, ocupam ilegalmente terras de posse permanente e exclusiva da Comunidade Indígena Potiguara, não possuindo o direito de lá permanecerem por ser área tradicionalmente ocupada por indígenas da região, cuja posse, além de ilegítima, é de má-fé, sabendo-se se tratar de bem inalienável, indisponível e insusceptível de prescrição aquisitiva, que não pode ser apropriado por particular, por pertencer ao patrimônio da União Federal por expresse mandamento constitucional (art. 231 da Carta Magna).

- Na realidade, os índios, por não serem proprietários das terras, mas meros usufrutuários, não poderiam aliená-las e, por isso, qualquer alienação empreendida aos apelantes é nula de pleno direito, com base no art. 231, *caput* e § 6º, da Carta Magna.

- Por outro lado, não têm os réus direito a qualquer indenização pelas edificações, assegurada somente aos possuidores de boa-fé (benfeitorias necessárias), visto que, no caso concreto, a má-fé ficou demonstrada pelo próprio modo de aquisição dos terrenos.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 477.571-PB

(Processo nº 2009.05.00.070683-2)

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano

(Julgado em 15 de dezembro de 2011, por unanimidade)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO ACESSO AO PORTO DE CABEDELO/PB-AJUDANTE DE DESPACHANTE ADUANEIRO-AUTÔNOMO-ILEGALIDADE DO CONDICIONAMENTO DA ENTRADA NA ÁREA PORTUÁRIA À APRESENTAÇÃO DE CTPS-LIVRE EXERCÍCIO DA PROFISSÃO-LIVRE ENTRADA E SAÍDA DO PORTO DE CABEDELO/PB E DOS ESTABELECIMENTOS NECESSÁRIOS AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO QUE FICA ASSEGURADA

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ACESSO AO PORTO DE CABEDELO/PB. AJUDANTE DE DESPACHANTE ADUANEIRO. AUTÔNOMO. ILEGALIDADE DO CONDICIONAMENTO DA ENTRADA NA ÁREA PORTUÁRIA À APRESENTAÇÃO DE CTPS. LIVRE EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. ASSEGURADA A LIVRE ENTRADA E SAÍDA DO PORTO DE CABEDELO/PB E DOS ESTABELECIMENTOS NECESSÁRIOS AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO.

- Remessa oficial de sentença que afastou a exigência de apresentação de CTPS como condição para acesso de autônomo, garantindo a sua livre entrada e saída no Porto de Cabedelo/PB, bem como nos estabelecimentos necessários ao exercício da sua profissão de Ajudante de Despachante Aduaneiro, afastando o impasse existente entre as partes, decorrente da necessidade de comprovação da natureza do vínculo empregatício entre o impetrante/recorrido e a Despachante Aduaneira, empresa RESOLVE, se empregado ou profissional autônomo.

- A proibição de acesso imposta ao impetrante/recorrido, apontado como empregado da referida empresa RESOLVE Despacho Aduaneiro, pela Companhia Docas da Paraíba consubstanciou-se em evidente ilegalidade praticada contra o profissional autônomo, quando a referida empresa, apontada como empregadora e suposta infratora, é quem deveria assumir a obrigação de assinar a CTPS.

- Na medida em que o Regulamento Aduaneiro (Decreto 6.759/2009), em seu artigo 810, § 2º, refere-se ao recebimento de honorários em contraprestação pelo serviço prestado, bem como, no § 5º do mesmo dispositivo, ventila a possibilidade de os ajudantes de despachantes aduaneiros estarem tecnicamente subordinados a um despachante aduaneiro, temos que pode coexistir a subordinação, que caracterizaria a relação empregatícia, com o recebimento de honorários, de modo que a exigência de CTPS não se mostra legítima/legal, a não ser que reste efetivamente comprovada a relação empregatícia entre a empresa despachante e o Ajudante Aduaneiro.

- No caso dos autos, a documentação apresentada, ao revés, indica a condição de autônomo do impetrante/recorrido, sendo a caracterização ou não da relação empregatícia entre o impetrante/recorrido e a empresa RESOLVE Despacho Aduaneiro questão trabalhista alheia ao presente processo.

- Remessa oficial improvida.

Remessa *Ex Officio* em Ação Cível nº 533.145-PB

(Processo nº 0007980-11.2010.4.05.8200)

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

(Julgado em 10 de janeiro de 2012, por unanimidade)

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO ESPECIAL POR MORTE DE EX-COMBATENTE- PLEITO DE REVERSÃO DE COTA-PARTE DO BENEFÍCIO ANTES PERCEBIDO PELA VIÚVA, FALECIDA, A FILHAS MAIORES E SÃS- IMPROCEDÊNCIA-EXISTÊNCIA DE ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO EM FAVOR DE OUTRA IRMÃ-EXTENSÃO-INADMISSIBILIDADE-EFEITOS DA COISA JULGADA-LIMITAÇÃO ÀS PARTES DO PROCESSO

EMENTA: CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO. PENSÃO ESPECIAL POR MORTE DE EX-COMBATENTE. AUSÊNCIA DE DISCUSSÃO SOBRE A CONDIÇÃO DE EX-COMBATENTE DO *DE CUJUS*. PLEITO DE REVERSÃO DE COTA-PARTE DO BENEFÍCIO ANTES PERCEBIDO PELA VIÚVA, FALECIDA, A FILHAS MAIORES E SÃS. IMPROCEDÊNCIA. EXISTÊNCIA DE ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO EM FAVOR DE OUTRA IRMÃ. EXTENSÃO. INADMISSIBILIDADE. EFEITOS DA COISA JULGADA. LIMITAÇÃO ÀS PARTES DO PROCESSO. REGÊNCIA DA POSTULAÇÃO PELA LEI VIGENTE À DATA DO ÓBITO. PENSÃO ESPECIAL CONCEDIDA AO *DE CUJUS* COM BASE NA LEI Nº 6.592/78 E NO DECRETO Nº 83.527/79. LEI Nº 7.424/85. POSTERIOR ATUALIZAÇÃO DA PENSÃO. ART. 53 DO ADCT DA CF/88. LEI Nº 8.059/90. PROVIMENTO.

- Remessa oficial, tida por manejada, e apelação interposta contra sentença de procedência do pedido de reversão às filhas (ora recorridas) de cota-parte de pensão especial por morte de ex-combatente, em decorrência do falecimento da viúva, anterior beneficiária.

- É de se ter por manejada a remessa oficial, em vista da dicção do art. 475, I, do CPC, não estando configuradas as exceções definidas nos §§ 2º e 3º do referido dispositivo da Lei Adjetiva Civil.

- Inexiste discussão sobre a condição de ex-combatente do *de cujus*, falecido em 29.01.86.

- O fato de outra irmã das autoras ter logrado êxito em demanda judicial promovida com o mesmo intuito, mesmo que transitado em julgado o *decisum* de procedência, não impõe, necessariamente, a condenação da ré, nestes autos, já que não se pode esquecer que a coisa julgada produz efeitos em relação às partes que integraram a relação jurídico-processual, não podendo obrigar a parte ré perante pessoas que não integraram o polo ativo da ação transitada em julgado. “A coisa julgada produz efeitos entre as partes da relação jurídico-processual, não podendo ser alegada com relação a relação processual diversa, em que figuram outras partes, ainda que uma delas seja a mesma” (STJ, 3T, AGA 878693, Rel. Ministro Sidnei Beneti, j. em 21.02.2008).

- “Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio *tempus regit actum*)” (STF, 2T, RE 577827 AgR, Relatora Min. ELLEN GRACIE, julgado em 24/05/2011). “A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a lei que disciplina o recebimento do benefício da pensão por morte é aquela em vigor à época do óbito do segurado” (STF, 1T, RE 381863 AgR, Relator Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 20/09/2011).

- A pensão especial pela condição de ex-combatente foi concedida ao *de cujus* com base no art. 1º da Lei nº 6.592/78, regulamentada pelo Decreto nº 83.527/79. Referido art. 1º dispunha: “Ao ex-combatente, assim considerado pela Lei nº 5.315, de 12 de setembro de 1967, julgado, ou que venha a ser julgado, incapacitado definitivamente, por Junta Militar de Saúde, e necessitado, será concedida, mediante decreto do Poder Executivo, pensão especial equivalente ao valor de duas vezes o maior salário mínimo vigente no país, desde que não faça jus a outras vantagens pecuniárias previstas na legislação que ampara ex-combatentes”. Em 17.12.85, foi editada a Lei nº 7.424, que fixou: “Art. 2º. Em caso de falecimento de ex-combatente amparado pela Lei nº 6.592, de 17 de novembro de 1978, a pensão especial será transferida na seguinte ordem:/I - à viúva;/II -

aos filhos menores de qualquer condição ou interditos ou inválidos./ § 1º. O processamento e a transferência da pensão especial serão efetuados de conformidade com as disposições da Lei nº 3.765, de 4 de maio de 1960, que dispõe sobre as Pensões Militares./§ 2º. Os beneficiários previstos nos incisos I e II deste artigo devem comprovar, para fazerem jus à pensão especial, que viviam sob a dependência econômica e sob o mesmo teto do ex-combatente e que não recebem remuneração”. Essa última norma legal vigorou até sua revogação pela Lei nº 8.059/90.

- Portanto, quando do falecimento do *de cujus*, pai das autoras, vigia a Lei nº 7.424/85, que autorizava a reversão da pensão apenas aos filhos menores de qualquer condição ou inválidos, características não ostentadas pelas autoras, que são maiores e sãs (uma delas, inclusive, é casada).

- Acresça-se que, posteriormente, a pensão especial foi atualizada, em favor da viúva e do filho inválido, com adequação ao comando do art. 53 do ADCT da CF/88 e da Lei nº 8.059/90, diplomas normativos que, igualmente, não autorizam pagamento em favor de filhas maiores e sãs.

- Provimento da remessa oficial, tida por interposta, e da apelação.

Apelação Cível nº 514.697-PE

(Processo nº 2004.83.00.017923-6)

Relator: Juiz Francisco Cavalcanti

(Julgado em 15 de dezembro de 2011, por unanimidade)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO SAÍDA IRREGULAR DE MENOR DO SOLO BRASILEIRO-EMISSÃO DE PASSAPORTE PELA POLÍCIA FEDERAL-APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS FALSOS COM AUTENTICAÇÃO, SELOS E RUBRICAS DO CARTÓRIO DE NOTAS-INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE OBJETIVA DOS AGENTES FEDERAIS

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SAÍDA IRREGULAR DE MENOR DO SOLO BRASILEIRO. EMISSÃO DE PASSAPORTE PELA POLÍCIA FEDERAL. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS FALSOS COM AUTENTICAÇÃO, SELOS E RUBRICAS DO CARTÓRIO DE NOTAS. INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE OBJETIVA DOS AGENTES FEDERAIS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Apelação interposta por particular contra sentença que, em sede de ação por indenização por danos morais, julgou improcedente a pretensão deduzida de ressarcimento, em virtude de saída irregular do filho do autor, acompanhado de sua genitora, ex-mulher do recorrente, com passaporte emitido pela Polícia Federal, com base em documentos falsos e autenticados por cartório.

- A saída de crianças e adolescentes do solo nacional tem regramento especificado no art. 84 do Estatuto da Criança e do Adolescentes. E, na hipótese de viagem com apenas um genitor, necessária a autorização do outro mediante documento com firma reconhecida.

- Consoante se verifica dos documentos anexados, a exigência foi satisfeita mediante fraude e falsificação da assinatura do apelante. Os documentos apresentados para emissão do passaporte e autorização para viagem apresentam forma legal, pois autenticados por cartório de notas, portando, inclusive, rubricas e selos.

- O caso não é de falsificação grosseira, mas de falso com respaldo de forma legal, somente verificável mediante perícia, o que se verificou administrativamente pela Polícia Federal, que constatou que não houve descumprimento de normativos internos.

- Não há de se falar em culpa dos agentes da Polícia Federal. Não se verifica na conduta imputada aos policiais qualquer omissão, negligência, imprudência ou imperícia. Os documentos apresentados pela genitora do menor apresentavam cumprimento de forma legal, inclusive com autenticação do cartório, selos e rubricas. Com tal forma, inexistia razão para a não aceitação dos documentos como verdadeiros, não havendo como se imputar aos agentes responsabilidade, quando a documentação exigida foi apresentada nos moldes impostos pela legislação.

- É certo que a hipótese seria de responsabilidade objetiva, onde os elementos caracterizadores estariam no fato, prejuízo e liame ou nexos causal entre o fato e o prejuízo. Acontece que o fato imputado é falso, pois os agentes agiram, e aí pode-se dizer o Estado, de acordo com a previsão legal. Valeu-se do documento na forma prevista em lei. A condutora do documento foi quem agiu de forma fraudulenta, falsa e desleal. Então, não está calcado em fato que o Estado tenha fugido ao seu formato para causar um dano. Assim, não há como se fazer um liame (nexo causal) entre um fato legal e um possível prejuízo, quando o vínculo existente entre um e outro estaria prejudicado pela maneira desairosa como agiu a mãe do menor e não os agentes do Estado.

- Não caracterização da responsabilidade objetiva estatal.

- Apelação não provida.

Apelação Cível nº 532.543-PE

(Processo nº 0004934-05.2010.4.05.8300)

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias

(Julgado em 13 de dezembro de 2011, por unanimidade)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA- ACUMULAÇÃO REMUNERADA DE CARGO E EMPREGO PÚBLICOS-CF/88 ART. 37, XVI E XVII-INCOMPATIBILIDADE FORMAL DE JORNADAS DE TRABALHO-CUMPRIMENTO DAS ATRIBUIÇÕES PROFISSIONAIS E EFICIÊNCIA, NO ÂMBITO DOS DOIS VÍNCULOS, REVELADOS PELAS PROVAS JUNTADAS-NÃO CONFIGURAÇÃO DE ATO ÍMPROBO

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ACUMULAÇÃO REMUNERADA DE CARGO E EMPREGO PÚBLICOS. ART. 37, XVI E XVII, DA CF/88. INCOMPATIBILIDADE FORMAL DE JORNADAS DE TRABALHO. CUMPRIMENTO DAS ATRIBUIÇÕES PROFISSIONAIS E EFICIÊNCIA, NO ÂMBITO DOS DOIS VÍNCULOS, REVELADOS PELAS PROVAS JUNTADAS. LEI Nº 8.429/92. ATO ÍMPROBO. NÃO CONFIGURAÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- Ação civil pública por improbidade administrativa ajuizada ao fundamento de que a ré estaria acumulando ilegalmente, de modo remunerado, cargo e emprego públicos, quais sejam, o cargo de médica perita lotada no INSS e o emprego de médica plena da Petrobrás, com choque de horário entre as jornadas de trabalho correspondentes, do que extraiu, o *Parquet* autor, a configuração de ato ímprobo que enquadrou nos tipos detalhados nos arts. 9º, 10 e 11 da Lei nº 8.429/92.

- Estabelece a CF/88 que é proibida a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto quando houver compatibilidade de horários, nas hipóteses especificadas no inciso XVI do art. 37, dentre as quais “a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais da saúde, com profissões regulamentadas” (alínea c). Ademais, o inciso XVII do mesmo artigo consigna que “a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo Poder Público”.

- No cargo público de médica perita lotada no INSS, a ré está sujeita à carga horária de 40 horas semanais, enquanto no emprego público de médica plena da Petrobrás, sua jornada de trabalho é fixada em 30 horas semanais no turno da tarde (de 12 às 18 horas), do que se extrai, a princípio, ao menos em aparência, a incompatibilidade de horários que inviabilizaria a acumulação das funções públicas mencionadas.

- Ocorre que o caso concreto revela especificidades que permitem concluir que essa incompatibilidade é simplesmente formal. De fato, segundo documentos constantes dos autos:

a. as atividades atribuídas à ré, no âmbito do INSS, são desenvolvidas, fundamentalmente, em regime externo e em horários não prefixados, “determinados em função da exigência do objeto”, com enfoque na produtividade (controle por aferição de pontuação, com flexibilidade dos horários), segundo certificado pela própria autarquia previdenciária, em específico para a autora, e de conformidade com o Memorando-Circular nº 10 INSS/DIRBEN, de 31.03.2005. Igualmente demonstrado, quanto ao vínculo com a Petrobrás, que há também a execução de atividades externas, com horários mais flexíveis;

b. foi amplamente demonstrada a execução das tarefas de incumbência da ré, enquanto Supervisora de Perícia Médica do INSS (visitas médicas domiciliares e hospitalares, inclusive com identificação dos segurados e dos locais visitados; participação como assistente técnica em perícia médica judicial; emissão de pareceres em assessoramento técnico da autarquia em demandas judiciais; participação em ação de treinamento promovida na cidade de Salvador), e como médica na Petrobrás (pacientes acompanhados em programa de atendimento domiciliar e em visita a hospitais, inclusive com identificação detalhada dos pacientes e das unidades de saúde, havendo, ainda, relatórios de auditoria médica, declaração de que a ré proferiu palestras como representante da Petrobrás, certifi-

cados de frequência a eventos da sociedade de economia mista, participação em comissões, atuação como preposta e como assistente técnica pericial da Petrobrás em demanda judicial, com emissão de laudos, constando, ainda, em escala de médicos). Sublinhe-se, inclusive, quanto à Petrobrás, o atendimento à carga horária mínima contratualmente prevista (quatro horas diárias);

c. em certidão de antecedentes, o Conselho Regional de Medicina, seccional de Sergipe, afirmou não ter tramitado ou tramitar qualquer processo ético profissional contra a ré, tendo sido coligidas aos autos, ainda, as fichas de avaliação da ré, tanto na Petrobrás, quanto no INSS. Nas fichas de avaliação expedidas pela Petrobrás, consta, inclusive, em alguns momentos, a superação das metas fixadas para o setor e o recebimento de promoção por eficiência (havendo, ainda, declarações dos vários hospitais em que atuou a ré no sentido do atendimento por ela dos princípios da ética médica, nada havendo de desabonador em seu comportamento). Nas do INSS, a ré foi sempre avaliada positivamente, sem qualquer menção à ausência de assiduidade ou a descumprimento de suas obrigações funcionais. Do INSS também é a declaração da Chefe da Seção de Recursos Humanos, no sentido de que a ré não respondeu a processo administrativo disciplinar ou a sindicância, inexistindo “anotações em seus assentamentos funcionais que desabonem a sua conduta”;

d. intimados, o INSS e a Petrobrás, embora tenham pedido para acompanhar o processo judicial, não afirmaram posição no sentido da procedência da tese ministerial, juntando documentação que corrobora o exercício profissional pela ré e afasta a tese de que ela se locupletou dos recursos públicos ao perceber sem trabalhar;

e. os elementos documentais foram reforçados pela prova testemunhal coletada, da qual se extraem as seguintes afirmações: “[...] que a natureza das atribuições da demandada faz com que sua jornada de trabalho não obedeça a horários fixos, dependendo das tarefas que lhe são cometidas [...] que o fato de a demandada exercer outro

emprego não tem prejudicado seu desempenho no INSS, mostrando-se sempre pronta e disponível para atender aos chamados da autarquia e, ao mesmo tempo, dando conta de forma satisfatória do volume de trabalho; que a demandada é uma das profissionais mais rápidas na análise dos processos”; “[...] que a requerida não realiza perícias com relação aos segurados, ocupando-se essencialmente da análise de processos administrativos visando à concessão de aposentadoria especial, além de compor junta médica e realizar perícias domiciliares quanto a servidores do INSS [...] que a complementação da carga horária, tanto da depoente quanto da requerida, decorre da participação em juntas médicas, inclusive com atendimentos externos, em horários flexíveis, mas que, normalmente, ocorrem no período da manhã”; “que trabalha com a requerida na Petrobrás desenvolvendo atividades de assistência domiciliar há dois anos e meio aproximadamente [...] que as demandas estão sendo atendidas regularmente sem atrasos”; “que a requerida goza de bom conceito profissional na Petrobrás e não há registros de queixas quanto à qualidade ou pendências na sua atuação”; “que o trabalho desenvolvido pela requerida sempre foi produtivo e de boa qualidade, informando que no período em que trabalharam juntos na mesma gerência, no início de sua carreira, o seu trabalho (da requerida) destacava-se nesses aspectos em relação ao dos demais colegas”; “que é comum entre os médicos da Petrobrás a existência de outros vínculos de trabalho, pois estes normalmente obedecem a turnos de quatro horas”.

- Destarte, não está presente conduta que se possa qualificar de improbidade administrativa, considerada qualquer das espécies tipificadas nos arts. 9º, 10 e 11 da Lei nº 8.429/92, isso porque conduta ímproba é conduta desonesta, não mera irregularidade.

- A inexistência de má-fé está demonstrada, especialmente, pelo fato de a ré ter postulado, antes do ajuizamento da ação civil pública por improbidade administrativa, a redução da sua jornada de trabalho no âmbito do INSS, o que está sendo objeto de discussão em sede de

processo administrativo, havendo lá, inclusive, manifestação no sentido do deferimento do pleito da servidora pública.

- Precedentes do STJ: “Na hipótese de acumulação de cargos, se consignada a efetiva prestação de serviço público, o valor irrisório da contraprestação paga ao profissional e a boa-fé do contratado, há de se afastar a violação do art. 11 da Lei nº 8.429/1992, sobretudo quando as premissas fáticas do acórdão recorrido evidenciam a ocorrência de simples irregularidade e inexistência de desvio ético ou inabilitação moral para o exercício do múnus público” (2T, AgRg no REsp 1245622/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 16/06/2011, *DJe* 24/06/2011). “Da leitura do acórdão recorrido não se pode inferir ter havido acumulação ilegal de três cargos, pois, segundo consta no voto-condutor, o recorrido exerceu uma função municipal e outra estadual, sendo meramente formal a duplicidade do vínculo empregatício com o Estado. Além disso, ficaram consignadas a efetiva prestação do serviço médico e o valor irrisório da contraprestação auferida, enfatizando-se que o recorrido agiu de boa-fé e foi exonerado a pedido do cargo municipal antes da propositura da ação” (2T, REsp 996.791/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 08/06/2010, *DJe* 27/04/2011).

- Pelo desprovimento da apelação.

Apelação Cível nº 475.443-SE

(Processo nº 2007.85.00.004114-1)

Relator: Desembargador Federal Frederico Azevedo (Convocado)

(Julgado em 12 de janeiro de 2012, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO PENAL**

**PENAL E PROCESSUAL PENAL.
CRIME DE REDUÇÃO A CONDIÇÃO ANÁLOGA À DE ESCRAVO-
COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL-PREFEITO MUNICIPAL-
PRERROGATIVA DE FORO-CONEXÃO-INEXISTÊNCIA-CONDI-
ÇÕES DEGRADANTES DE TRABALHO-TRABALHADORES
QUE NÃO SE ENCONTRAM SUBJUGADOS À VONTADE DO
EMPREGADOR-REDUÇÃO A CONDIÇÃO ANÁLOGA À DE ES-
CRAVO NÃO VERIFICADA-REJEIÇÃO DA DENÚNCIA**

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME PREVISTO NO ART. 149 DO CÓDIGO PENAL (PLÁGIO). COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PREFEITO MUNICIPAL. PRERROGATIVA DE FORO. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. CONDIÇÕES DEGRADANTES DE TRABALHO. TRABALHADORES QUE NÃO SE ENCONTRAM SUBJUGADOS À VONTADE DO EMPREGADOR. REDUÇÃO A CONDIÇÃO ANÁLOGA À DE ESCRAVO NÃO VERIFICADA. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA.

- Ação penal pública incondicionada proposta pelo Ministério Público Federal contra o atual Prefeito do Município de Escada, Pernambuco, imputando-lhe a prática do crime previsto no art. 149 do Código Penal (redução a condição análoga à de escravo).

- O Superior Tribunal de Justiça, firmando a sua compreensão sobre o art. 109, V-A e VI, da CF/1988, mantém-se firme no entendimento de que compete à Justiça Federal o julgamento do delito previsto no art. 149 do CP. Isso se confirma à vista dos autos do Conflito de Competência nº 113.428/MG, da relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgado recentemente pela 3ª Seção, em 13/12/2010 (publicação no *DJE* em 01/02/2011).

- Não é a posição topográfica do delito do art. 149 do CP que determina a competência para seu julgamento, mas **o bem jurídico tutelado pela norma que, ao transcender a liberdade de locomoção e qualquer perspectiva individualista – logo, não importa se o caso em concreto cuida de apenas 15 trabalhadores –**,

atinge a dignidade da pessoa humana, os “*princípios democráticos (...) a própria ordem constitucional de proteção ao trabalho, suas instituições e órgãos*” (STJ - CC nº 65567), de modo a atingir a própria organização do trabalho (STJ - HC nº 103568).

- Preliminar de incompetência da Justiça Federal rejeitada.

- O Ministério Público Federal também promoveu ação penal contra o irmão do denunciado, em virtude de idêntico crime (art. 149 do CP), feito distribuído ao Juízo da 13ª Vara Federal da SJPE, sob o nº 0012984-54.2009.4.05.8300.

- Conquanto se esteja a tratar de um mesmo tipo penal (art. 149 do CP), os fatos a ele relacionados dizem respeito a sujeitos ativos e passivos distintos, estando ainda particularizados, como bem dito pelo MPF, por espaços geográficos delimitados e por elementos probatórios independentes, concluindo-se, assim, que os fatos imputados a um e outro denunciados mantêm a sua individualidade, não sendo o caso de uma apreciação unitária.

- A reunião de processos como efeito da conexão e da continência não é absoluta, pois a separação deles, de acordo com a dicção do art. 80 do CPP, será facultativa quando, também, o juiz reputá-la conveniente por outro motivo relevante.

- Preliminar de conexão rejeitada.

- Para a perfeita compreensão do tipo penal do art. 149 do CP, deve-se, de início, ter a exata idéia de seu objeto jurídico, quer-se dizer, do bem jurídico tutelado pela norma penal incriminadora, pois, como bem lembra Ela Wiecko V. de Castilho (*Considerações Sobre a Interpretação Jurídico-Penal em Matéria de Escravidão*), “O bem jurídico, além de cumprir uma função sistemático-classificatória, tem

uma função exegética, porque auxilia na interpretação das normas jurídico-penais”.

- A redação originária do crime de redução a condição análoga à de escravo (o *plagium* dos romanos) era extremamente aberta, a ponto de dificultar a punição do delito.

- A Lei nº 10.803, de 11.12.2003, passou a especificar mais pormenorizadamente quais as ações que configurariam o tipo.

- À vista do art. 149 do CP, com a redação dada pela Lei nº 10.803, de 11.12.2003, poder-se-ia dizer que o bem da vida protegido pelo tipo previsto no art. 149 do CP seria *“a liberdade da vítima, que se vê, dada a sua redução a condição análoga à de escravo, impedida do seu direito de ir e vir ou mesmo de permanecer onde queira”* (GRECO, Rogério Greco. *Código penal comentado*. Niterói: Impetus, 2008, pag. 567) – seria, então, apenas a liberdade de locomoção propriamente dita, considerada a partir do enquadramento do tipo na Seção I (“Dos Crimes Contra a Liberdade Pessoal”) do Capítulo VI (“Dos Crimes Contra a Liberdade Individual”) do Título I (“Dos Crimes Contra a Pessoa”) da Parte Especial do Código Penal.

- Essa é a primeira idéia que vem à mente, ao se pensar no crime de plágio: somente se reduz alguém a condição semelhante à de escravo se a vítima tem de alguma forma tolhida a sua liberdade de ir e vir, não só mediante encarceramento em determinada área, mas também por outros meios indiretos, como a retenção de salários e documentos ou os sistemas de “barracões”.

- As próprias normas internacionais que objetivam o banimento do trabalho escravo, a exemplo da Convenção 29 da OIT, sempre levaram em conta, direta ou indiretamente, o fator liberdade para fins de definição do que seria trabalho escravo ou a ele equiparado.

- Contudo, não é esse o entendimento que vem se firmando na doutrina e na jurisprudência, segundo as quais *“o trabalho em condições análogas à de escravo deve ser considerado gênero, do qual o trabalho forçado e o trabalho em condições degradantes são espécies”* (MACHADO, José Cláudio Monteiro de. *Trabalho com Redução do Homem à Condição Análoga à de Escravo e Dignidade da Pessoa Humana*), incluída na segunda delas a jornada exaustiva. Assim, para o autor, *“Não é somente a falta de liberdade de ir e vir, o trabalho forçado, então, que agora caracteriza o trabalho em condições análogas à de escravo, mas também o trabalho sem as mínimas condições de dignidade”*. Enquadram-se, também, na espécie “trabalho forçado” as formas de redução a condição análoga à de escravo por assimilação contempladas nos incisos I e II do § 1º do art. 149 do CP.

- Assim, o legislador de 2003, ao especificar as ações que configuram o tipo de plágio, aparentemente, foi mais além do que dispõem as convenções internacionais sobre o tema, acrescentando também o TRABALHO EM CONDIÇÕES DEGRADANTES, ao lado do TRABALHO FORÇADO.

- E para a caracterização do delito de plágio, sob a modalidade “trabalho em condições degradantes”, não seria necessária a restrição à liberdade de movimento da vítima, sendo suficiente a privação de outras liberdades, notadamente ligadas aos seus direitos personalíssimos e à sua dignidade.

- O elemento “dignidade”, portanto, parece definitivamente ter sido incorporado na exegese do art. 149 do CP, não somente pela doutrina, mas também pela jurisprudência (STJ - CC nº 113.428/MG; TRF 1ª Região - HC nº 200901000770878).

- O problema reside em saber quando ocorreria o trabalho em condições de afronta à dignidade da pessoa do trabalhador, a ponto de caracterizar crime de plágio. **A solução é encontrada na situação**

em que se retirasse dele o direito de escolha, com a sua plena submissão à vontade do empregador que, em razão de seu poderio, dispensasse àquele o tratamento que se dá a outros seres ou objetos. É o que a doutrina chama de “coisificação”, ou seja, “*reduzir o seu igual à condição de coisa*” (SOUZA, Tércio Roberto Peixoto. *O Crime de “Redução à Condição Análoga à de Escravo” e o Cumprimento de Direitos Trabalhistas*), pois, segundo a Organização Internacional do Trabalho (OIT), “*O controle abusivo de um ser humano sobre outro é a antítese do trabalho decente*”.

- O crime do art. 149 do CP somente pode ocorrer quando presente uma relação de trabalho entre o agente e a vítima; a sua consumação dá-se no exato momento em que o empregador suprime, de fato, o *status libertatis* do empregado, sujeitando-o “*ao seu completo e discricionário poder*” (CUNHA, Rogério Sanches. *Código penal para concursos*. 4 ed. Salvador: JusPodivm, 2011, pág. 277), não somente com a privação da liberdade de ir e vir, mas, também, pela supressão do poder de decisão espontânea sobre a aceitação ou permanência no trabalho e sobre as próprias condições em que o trabalho é prestado.

- Ao denunciado cabia a administração de uma área de aproximadamente 25 hectares, encontrando-se sob sua responsabilidade 15 trabalhadores.

- É fato que **as condições a que expostos os trabalhadores fiscalizados nas terras sob a administração do denunciado são por demais precárias, mas, na sua integralidade, revelam, infelizmente ainda, a dura realidade da zona rural nordestina**, vivida não somente por empregados rurais, mas, também, por aqueles que, donos de sua própria terra, laboram em regime de economia familiar.

- **Diante dessa realidade social**, não se pode compreender que tais situações, quando verificadas num dado imóvel rural, sem que

estejam aliadas à restrição das “liberdades” (em sentido amplo) do trabalhador, configurariam a “condição degradante” na forma como exigida pelo art. 149 do CP, pois é imprescindível que essa “situação de fato” esteja inserida num cenário em que os trabalhadores rurais efetivamente tenham a sua vontade de trabalhar ou de permanecer no trabalho cerceada, ou seja, que se sintam subjugados ao seu empregador, inclusive quanto às condições em que prestado o trabalho.

- Não é essa a situação narrada na denúncia. Em parte alguma a peça acusatória discorre sobre qualquer circunstância ou dado que revele o comprometimento da liberdade (poder de decisão) dos trabalhadores encontrados na porção de terra do Engenho Amorinha, administrada pelo denunciado. Ela apenas aponta as graves irregularidades trabalhistas lá constatadas que foram corrigidas administrativamente, inclusive com a assinatura de Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) pelo denunciado.

- Não é possível presumir, diante da necessidade de clareza da acusação imposta pelo art. 41 do CPP (exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias), que tal cerceamento de vontade tenha ocorrido diante das precárias condições de trabalho verificadas. Na verdade, ainda que admissível entendimento contrário, tal presunção restaria desconstituída em virtude de o Relatório do Procedimento Administrativo nº 1.05.000.000641/2009-79, em que lastreada a denúncia, apontar que foram os trabalhadores que procuraram o emprego (logo, não houve aliciamento), a remuneração do trabalho era feita em dinheiro e semanalmente, não havia servidão por dívidas (*truck-system*), além de que, como já foi dito e isso sequer consta também na denúncia, não havia restrição à liberdade física deles.

- Desse modo, conclui-se que, da forma como dispostos os fatos na denúncia, os trabalhadores do denunciado, em que pequem as precárias condições de trabalho em que inseridos, não estavam

impedidos de dar rumo às suas próprias vidas, logo, o fato descrito na denúncia *não se adequa ao tipo do art. 149 do CP*, faltando, portanto, justa causa para o recebimento da denúncia.

- Denúncia rejeitada nos termos do art. 395, III, do Código de Processo Penal, c/c o art. 6º da Lei nº 8.038/1990, e do art. 172 do Regimento Interno desta Corte.

Inquérito nº 2.282-PE

(Processo nº 0016423-10.2010.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira

(Julgado em 7 de dezembro de 2011, por maioria, quanto a rejeitar a preliminar de incompetência da Justiça Federal, e, por unanimidade, quanto a rejeitar a preliminar de conexão e, quanto ao mérito, rejeitar a denúncia)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS-
PEDIDO DE LIBERAÇÃO DE DOIS IMÓVEIS ARRECADADOS NO
CURSO DA INVESTIGAÇÃO BATIZADA DE “OPERAÇÃO CARTA
MARCADA”-MERA REPETIÇÃO DE PEDIDOS ANTERIORMEN-
TE DENEGADOS POR ESTE PLENÁRIO**

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. INCIDENTE DE RES-
TITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS, PERSEGUINDO A LIBE-
RAÇÃO DE DOIS IMÓVEIS ARRECADADOS NO CURSO DA IN-
VESTIGAÇÃO BATIZADA DE OPERAÇÃO CARTA MARCADA (IN-
QUÉRITO 1786-PB). MERA REPETIÇÃO DE PEDIDOS ANTERI-
ORMENTE DENEGADOS POR ESTE PLENÁRIO.

- Mera reiteração de pedidos idênticos, já denegados pelo Pleno desta Corte Regional (INCRECA 9-PB, julgado em 19 de maio de 2010, INCRECA 10-PB, em 26 de maio de 2010, INCRECA 12-PB, julgado em 18 de agosto de 2010 e INCRECA 14-PB, julgado em 9 de novembro de 2011).

- Bens apreendidos que fazem parte do acervo probatório de investigação que, não obstante já se encontre com denúncia oferecida, ainda parece estar muito longe de se encerrar, pois cuida de esquadrihar a existência de fatos complexos, sendo resultado da operação batizada de Carta Marcada, que tem por objetivo perquirir a hipotética existência de quadrilha especializada em fraudar procedimentos licitatórios, realizados por diversas prefeituras do interior paraibano.

- Medida cautelar atacada que teve a amplitude de abranger todos os ativos financeiros dos investigados, daí porque, fatalmente, deve incidir sobre o numerário utilizado para a compra de novos bens, e, até mesmo, sobre estes novos bens, sob pena de total inutilidade.

- Pleito de devolução que colide frontalmente com a norma geral, encastelada no artigo 118 do Código de Processo Penal, à medida que, por constituírem provas de hipotéticos ilícitos, os imóveis em questão interessam, diretamente, a uma eventual persecução criminal, e, nesse passo, não podem ser liberados antes do trânsito em julgado, ou, ainda, à míngua do arquivamento do atinente procedimento apuratório.

- Pedido indeferido.

Incidente de Restituição de Coisas Apreendidas nº 15-PB

(Processo nº 0011001-20.2011.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho

(Julgado em 30 de novembro de 2011, por unanimidade)

PENAL E PROCESSUAL PENAL CRIME SOCIETÁRIO-DENÚNCIA RESTRITA À SONEGAÇÃO DO PAGAMENTO DO IPI-PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO DO IPI-EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE-RECEBIMENTO DA DENÚNCIA COM RELAÇÃO À SONEGAÇÃO DA COFINS E DO PIS INDICADA NA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS-CRIMES NÃO INDICADOS NA DENÚNCIA-AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO DA CONDUTA CRIMINOSA DOS PACIENTES-TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL-CONCESSÃO DA ORDEM

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME SOCIETÁRIO. DENÚNCIA RESTRITA À SONEGAÇÃO DO PAGAMENTO DO IPI. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO DO IPI. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA COM RELAÇÃO À SONEGAÇÃO DA COFINS E DO PIS INDICADA NA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS. CRIMES NÃO INDICADOS NA DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO DA CONDUTA CRIMINOSA DOS PACIENTES. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ORDEM CONCEDIDA.

- Pacientes que foram denunciados porque, na condição de responsáveis pela empresa D'Marcas Comércio Ltda., teriam deixado de efetuar o pagamento do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, no ano de 2001, a teor do Auto de Infração nº 19647.002414/2003-57, incidindo, em tese, no crime previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90.

- Declaração da Procuradoria da Fazenda Nacional, e comprovante apresentado pelos Impetrantes nos quais figura a informação de que o débito do IPI, relativo ao Auto de Infração nº 19647.002414/2003-57 (CDA 40.3.07.000032-86), foi pago com adiantamento de parcelas, na forma referida no art. 7º, § 1º, da Lei 11.941/09 (Refis da Crise). Punibilidade extinta.

- Decisão judicial que recebeu a denúncia, também, no tocante à sonegação da COFINS (Autos de Infração nºs 19647.002410/2003-

79 e 19647.002412/2003-68), bem como do PIS, referente aos Autos de Infração nºs 19647.002411/2003-13 e 19647.002413-11, constante na Representação para Fins Penais, porém não indicada nem descrita na denúncia.

- A exposição do fato criminoso com todas as suas circunstâncias, além de ser imposição legal estampada no art. 41 do CPB, constitui garantia constitucional do devido processo legal, mormente no tocante ao exercício do direito do contraditório e da ampla defesa em favor daquele a quem se imputa uma infração penal.

- A denúncia deve traçar os limites objetivos da ação penal, e a sentença deve guardar sintonia com aqueles, não podendo o juiz avançar juízos de valor para além dos fatos narrados na peça de acusação.

- A autoria deve ser certa ao instante do oferecimento da denúncia, não podendo depender da instrução criminal em Juízo, o que configuraria abuso de autoridade e constrangimento ilegal, em detrimento daquele que, não tendo praticado ilícito algum, suportaria o constrangimento de ver contra si instaurada ação penal. Não está descrita na denúncia a conduta dos denunciados relativamente à suposta sonegação da COFINS e do PIS, de forma a permitir a respectiva defesa dos fatos.

- O fato de a representação fiscal para fins penais indicar a sonegação de outros tributos (COFINS e PIS) é insuficiente para assegurar a possibilidade do exercício do direito de defesa pelos pacientes na ação penal, especialmente quando a denúncia limitou-se a apontar os pacientes como responsáveis pela sonegação do pagamento do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, no ano de 2001, ora extinto pelo pagamento integral do débito.

- Concessão da ordem de *habeas corpus* para trancar a ação penal em curso em relação aos pacientes, em face do não atendimento dos requisitos postos no art. 41 do Código de Processo Penal - CPP no tocante à sonegação, em tese, da COFINS e do PIS, sem prejuízo de que uma nova denúncia possa vir a ser ofertada, a tempo e modo, pelos mesmos fatos.

***Habeas Corpus* nº 4.532-PE**

(Processo nº 0016066-93.2011.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano

(Julgado em 15 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL-
OBTENÇÃO, MEDIANTE FRAUDE, DE FINANCIAMENTO EM
INSTITUIÇÃO FINANCEIRA OFICIAL- APLICAÇÃO DO FINAN-
CIAMENTO EM FINALIDADE DIVERSA DA PREVISTA EM CONTRATO**

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL (ARTS. 19, PARÁGRAFO ÚNICO, E 20 DA LEI Nº 7.492, DE 16 DE JUNHO DE 1986). OBTENÇÃO, MEDIANTE FRAUDE, DE FINANCIAMENTO EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA OFICIAL. APLICAÇÃO DE FINANCIAMENTO EM FINALIDADE DIVERSA DA PREVISTA EM CONTRATO.

- Apura-se a atuação de quadrilha especializada em fraudes na requisição de financiamentos por carta de crédito do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, na Caixa Econômica Federal, instruída com dados ideologicamente falsos, consistentes em vínculo funcional fictício com prefeituras municipais (art. 19, parágrafo único, da Lei nº 7.492, de 1986). Os financiamentos eram concedidos para construção e reforma da casa própria. As cartas de crédito não eram trocadas por material de construção nos armazéns conveniados com a Caixa, mas por dinheiro, que era dividido entre o chefe da quadrilha, os lojistas e os correntistas, o que caracteriza o tipo do art. 20 da Lei nº 7.492, de 1986.

APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

I - PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE DE UM DOS RÉUS. APLICAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 19, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 7.492, DE 1986.

- É tempestiva a apelação do MPF interposta no prazo de cinco dias contados da intimação, que, segundo os Tribunais Superiores, ocorre com a entrada dos autos na instituição (art. 593 do Código de Processo Penal c/c art. 18, II, *h*, da Lei Complementar no 75, de 20 de maio de 1993).

- Aplica-se a *emendatio libelli* prevista no art. 383 do CPP, que consiste na possibilidade de o juiz dar nova definição jurídica ao fato, diversa da que constar da queixa ou da denúncia, ainda que tenha de aplicar pena mais grave. A circunstância de o financiamento ter sido obtido mediante fraude em detrimento da Caixa, que é instituição financeira oficial (Decreto-Lei nº 759, de 12 de agosto de 1969) e agente operador e financeiro do FGTS (art. 5º, XIII, do Decreto nº 6.473, de 5 de junho de 2008), restou totalmente descrita na petição inicial, o que autoriza a aplicação da causa de aumento do art. 19, parágrafo único, da Lei nº 7.492, de 1986, a um dos apelados. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: HC nº 47.838/GO; HC nº 87.984/SC.

II - CONDENAÇÃO DE OUTRO RÉU POR DOIS DELITOS DO ART. 20 DA LEI Nº 7.492, DE 1986.

- Há provas da coautoria e da materialidade de dois delitos de aplicação de financiamento em finalidade diversa da prevista em contrato, consistentes nas declarações do chefe do bando e de dois corréus, que obtiveram financiamento na Caixa, e em prova documental, que demonstram que a carta de crédito foi trocada por dinheiro no armazém de construção de outro apelado.

- Condena-se o dono do armazém, pelo concurso material de crimes (art. 69 do Código Penal), a quatro anos de reclusão a ser cumprida inicialmente em regime aberto (art. 33, § 1º, c, e 2º, c, do CP), e ao pagamento de duas penas pecuniárias (art. 72 do CP), cada uma de 10 dias-multa, no valor de 1/2 salário mínimo vigente na época dos fatos. Diante dos requisitos do art. 44, I, § 2º, *in fine*, do CP, substitui-se a pena privativa de liberdade por duas sanções restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, e em multa (art. 43, I e IV, do CP).

APELAÇÃO DE UM DOS RÉUS. PENA DE MULTA. REDUÇÃO.

- Às penas privativas de liberdade cominadas a um dos réus, beneficiário do financiamento ilegal, pelos tipos dos arts. 19, parágrafo único, e 20 da Lei nº 7.492, de 1986, já foram aplicadas as circunstâncias atenuantes de confissão espontânea e de menoridade, previstas no art. 65, I e III, *d*, do CP.

- Deve-se reformar a sentença que não reduziu a quantidade de dias-multa arbitrada na 1ª fase do cálculo das penas pecuniárias, pelo reconhecimento das atenuantes de confissão espontânea e de menoridade (art. 65, I e III, *d*, do CP), nem cumpriu a regra de que o valor do dia-multa fixado em função da situação econômica do réu não poderá ser inferior a um trigésimo do maior salário mínimo mensal vigente ao tempo do fato, nem superior a cinco vezes esse salário (art. 49, § 1º, do CP).

- Apelação do MPF provida, para condenar um dos apelados por dois delitos tipificados no art. 20 da Lei nº 7.492, de 1986, e para aplicar a causa de aumento do art. 19, parágrafo único, da Lei nº 7.492, de 1986, a outro apelado. Apelação de um dos réus parcialmente provida, apenas para reduzir a condenação em dias-multa dos delitos dos arts. 19, parágrafo único, e 20 da Lei nº 7.492, de 1986.

Apelação Criminal nº 7.834-PB

(Processo nº 2008.82.01.002901-9)

Relator: Juiz Francisco Cavalcanti

(Julgado em 15 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
CRIME DE MOEDA FALSA-RÉU PRESO EM FLAGRÂNCIA DELITUOSA TENTANDO REPASSAR R\$ 2.500,00 EM CÉDULAS FALSAS, APÓS A EFETIVAÇÃO DE PEQUENAS COMPRAS NA ORLA MARÍTIMA DE FORTALEZA-REPRIMENDA QUE ESPELHA MODICIDADE-FIXAÇÃO NO MÍNIMO LEGAL ABSTRATAMENTE PREVISTO PELA NÔRMA INCRIMINADORA-AUTORIA E MATERIALIDADE DELITUOSAS EFETIVAMENTE POSITIVADAS-CONTRAFAÇÃO CAPAZ DE INDUZIR TERCEIROS AO ERRO, ASSIM ADMITIDA EM LAUDO TÉCNICO-CRIME CONTRA A FÉ PÚBLICA-MANUTENÇÃO DO DECRETO CONDENATÓRIO, PORQUANTO PROFERIDO À LUZ DOS CRITÉRIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE**

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE MOEDA FALSA. ART. 289, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. RÉU PRESO EM FLAGRÂNCIA DELITUOSA TENTANDO REPASSAR R\$ 2.500,00 (DOIS MIL E QUINHENTOS REAIS) EM CÉDULAS FALSAS, APÓS A EFETIVAÇÃO DE PEQUENAS COMPRAS NA ORLA MARÍTIMA DE FORTALEZA-CE. REPRIMENDA QUE ESPELHA MODICIDADE, FIXADA NO MÍNIMO LEGAL ABSTRATAMENTE PREVISTO PELA NORMA INCRIMINADORA, OU SEJA, 03 (TRÊS) ANOS DE RECLUSÃO, ALÉM DE MULTA. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITUOSAS EFETIVAMENTE POSITIVADAS. CONTRAFAÇÃO CAPAZ DE INDUZIR TERCEIROS AO ERRO, ASSIM ADMITIDA EM LAUDO TÉCNICO. CRIME CONTRA A FÉ PÚBLICA. MANUTENÇÃO DO DECRETO CONDENATÓRIO, PORQUANTO PROFERIDO À LUZ DOS CRITÉRIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. APELO QUE NÃO INFIRMA AS PROVAS DOS AUTOS. IMPÕE-SE NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

- O elemento subjetivo do tipo em causa, o dolo, caracterizou-se a toda evidência, dada a livre volição do agente, tendo sua desimpedida autodeterminação se dirigido à efetivação do desígnio criminoso descrito no tipo penal específico, introduzindo, assim, no meio circulante, moeda que sabia inautêntica.

- Deve-se, ainda, quanto à aferição do dolo, conferir o devido relevo ao fato, bastante censurável, de haver o recorrente perpetrado a conduta delituosa em concurso com outra pessoa, igualmente condenada, mas que não interpôs recurso.

- Desmerece guarida a tese recursal de imprestabilidade do material objeto da noticiada contrafação para perfazer a figura típica do art. 289, § 1º, do Código Penal, no caso, as cédulas postas em circulação pelo recorrente, dado que a falsificação em causa não foi operada de molde a ser perceptível por qualquer do povo, como ocorre nos casos de falsificações visivelmente grosseiras e, por isso, imprestáveis à produção do resultado danoso.

- O resultado do laudo pericial trazido aos autos comprovou a capacidade plena de a contrafação em análise produzir o evento delituoso narrado na inaugural desta ação penal, justamente por se apresentar a adulteração desprovida de qualquer evidenciação de traços grosseiramente lançados no papel moeda.

- Avulta totalmente possível a condenação com base em confissão extrajudicial, não confirmada em juízo, quando em franca sintonia com os demais elementos do acervo fático-probatório, sendo que, apesar da retratação do depoimento em juízo, o magistrado sentenciante fundamentou seu convencimento na conjugação das confissões colhidas na fase inquisitorial com as provas reveladas durante a instrução probatória, ou seja, produzidas em contraditório penal.

- Julgado que se sustenta pela coerência lógico-jurídica de sua confecção, fruto da observância, principalmente, dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, mormente quanto ao reconhecimento da responsabilização criminal do denunciado e, por fim, em relação ao cômputo da sanção respectiva, sendo certo salientar o *quantum* aplicado a título de pena corporal, correspondente ao minimamente previsto na norma incriminadora, posteriormente substituído por penas restritivas de direitos.

- Apelação improvida.

Apelação Criminal nº 6.354-CE

(Processo nº 2008.81.00.000836-4)

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro

(Julgado em 1º de dezembro de 2011, por unanimidade)

PENAL E PROCESSUAL PENAL DELITO DE APROPRIAÇÃO DE BENS OU RENDAS PÚBLICAS OU DESVIO DELES EM PROVEITO PRÓPRIO OU ALHEIO-DE- NÚNCIA QUE ATENDEU AOS DITAMES DO CPP, ART. 41-MATE- RIALIDADE E AUTORIA DO DELITO SUFICIENTEMENTE PRO- VADAS-PENA DEFINITIVA EXCESSIVA-DIMINUIÇÃO E SUBSTI- TUIÇÃO POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. DELITO CAPITULA-
DO NO ART. 1º, INCISO I, DO DL 201/67. APROPRIAR-SE DE BENS
OU RENDAS PÚBLICAS OU DESVIÁ-LOS EM PROVEITO PRÓ-
PRIO OU ALHEIO. DENÚNCIA QUE ATENDEU AOS DITAMES DO
ART. 41 DO CPP. MATERIALIDADE E AUTORIA DO DELITO SUFI-
CIENTEMENTE PROVADAS. PENA DEFINITIVA UM POUCO EX-
CESSIVA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Materialidade do delito comprovada pela documentação que veio carreada à denúncia, bem assim pela oitiva das testemunhas. A autoria também restou devidamente provada nos autos pelos documentos trazidos e oitivas. Provas suficientes à formação do convencimento pelo decreto condenatório. E nem se diga que a condenação considerou tão somente provas colhidas pelo MPF, já que repousam nos autos diversos documentos, como o processo de tomada de contas do TCU e oitivas que confirmam os fatos contados na peça do *Parquet*.

- Diante de tudo o que foi apurado, não há que se falar em decisão monocrática prolatada em desacordo com as provas produzidas nos autos, de forma alguma. No feito criminal ora em análise, não se imputou ao acusado a própria ausência na prestação de contas, o que ocorreu foi a imputação e condenação pelo delito de desvio das verbas públicas que foram repassadas à Edilidade, sendo a omissão no dever de prestar contas um dos elementos de convicção em que se fundamentou a decisão.

- As alegações apresentadas pela defesa vieram carentes de provas que as evidenciassem, a ponto de desconstituir o que restou comprovado no feito. O argumento no sentido de que o município não deixou de fornecer merenda escolar no período, não leva à conclusão de que houve a utilização da verba repassada no objetivo do convênio e nos termos deste, ao contrário, até porque a realidade provada foi que os recursos destinados à Edilidade pelo FUNDEF foram utilizados para despesas diversas, não justificadas, como se nota do cheque que tem como beneficiária uma empresa de veículos, nada tendo relação com o objeto do acordo.

- O Magistrado de primeira instância, já na fase inicial da dosimetria, atribuiu o *quantum* de 5 anos de reclusão pela prática do delito capitulado no art. 1º, inciso I, do DL 201/67 (apropriar-se de bens ou rendas públicas, ou desviá-los em proveito próprio ou alheio). Pena um pouco exacerbada.

- Sopesando as circunstâncias judiciais existentes e tendo em vista que o art. 1, inciso I, do DL 201/67 prevê abstratamente a pena de 2 a 12 anos de reclusão, fixa-se a pena-base do acusado, ora apelante, no *quantum* de 4 anos de reclusão, tornando-a definitiva nesse total, em face da ausência de agravantes e atenuantes, bem assim de causas de aumento e diminuição.

- Estando preenchidos os requisitos legais de ordem objetiva e subjetiva do art. 44 do CPB, quais sejam, condenação igual ou inferior a 4 (quatro) anos, inexistência de violência ou grave ameaça à pessoa, bem como havendo circunstâncias judiciais favoráveis ao acusado, substitui-se a pena privativa de liberdade de 4 anos por pena restritiva de direitos. A substituição é realizada nos moldes do art. 44, parágrafo 2º, do CPB, por duas penas restritivas de direitos de prestação de serviços à comunidade.

- Apelação do acusado a que se dá parcial provimento.

Apelação Criminal nº 7.756-AL

(Processo nº 2004.05.00.012243-5)

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt

(Julgado em 15 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
AÇÕES PENAIS CONEXAS-CRIME DE RESPONSABILIDADE DE
PREFEITO-APROPRIAR-SE DE BENS OU RENDAS PÚBLICAS,
OU DESVIÁ-LOS EM PROVEITO PRÓPRIO OU ALHEIO-INO-
CORRÊNCIA-CONCLUSÃO DA OBRA-NÃO DEMONSTRAÇÃO
DO DOLO-ABSOLVIÇÃO MANTIDA-DEIXAR DE PRESTAR CON-
TAS, NO DEVIDO TEMPO, DA APLICAÇÃO DE RECURSOS
ORIUNDOS DE CONVÊNIO COM A FUNDAÇÃO NACIONAL DE
SAÚDE – FUNASA-OCORRÊNCIA-PRESTAÇÃO DE CONTAS
POSTERIOR-TOMADA DE CONTAS ESPECIAL DE INICIATIVA
DO TCU-MAJORAÇÃO DA PENA APLICADA-IMPOSSIBILIDADE-
DOSIMETRIA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA DENTRO DAS
REGRAS DO SISTEMA TRIFÁSICO ADOTADO PELO CP-EXTIN-
ÇÃO DA PUNIBILIDADE APENAS DA PENA PRIVATIVA DE LIBER-
DADE PELA PRESCRIÇÃO RETROATIVA**

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÕES CRIMI-
NAIS. AÇÕES PENAIS CONEXAS, ART. 76, III, DO CÓDIGO DE
PROCESSO PENAL. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEI-
TO. ART. 1º, I E VII, DO DECRETO-LEI Nº 201/1967. APROPRIAR-SE
DE BENS OU RENDAS PÚBLICAS, OU DESVIÁ-LOS EM PROVEI-
TO PRÓPRIO OU ALHEIO. INOCORRÊNCIA. CONCLUSÃO DA
OBRA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO DOLO. ABSOLVIÇÃO MANTI-
DA. DEIXAR DE PRESTAR CONTAS, NO DEVIDO TEMPO, DA
APLICAÇÃO DE RECURSOS ORIUNDOS DE CONVÊNIO COM A
FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - FUNASA. OCORRÊNCIA.
PRESTAÇÃO DE CONTAS POSTERIOR. TOMADA DE CONTAS
ESPECIAL DE INICIATIVA DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO -
TCU. MAJORAÇÃO DA PENA APLICADA. IMPOSSIBILIDADE.
DOSIMETRIA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA DENTRO DAS
REGRAS DO SISTEMA TRIFÁSICO ADOTADO PELO CP. EXTIN-
ÇÃO DA PUNIBILIDADE APENAS DA PENA PRIVATIVA DE LIBER-
DADE PELA PRESCRIÇÃO RETROATIVA. OCORRÊNCIA.

- A acusada foi absolvida da prática do crime previsto no art. 1º, I, do Decreto-Lei 201/67 e condenada pelo cometimento do delito previsto no art. 1º, VII, do mesmo diploma, à pena de 6 (seis) meses de detenção, substituída a pena corporal por uma pena pecuniária de

R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a ser paga a entidade com destinação social designada pelo Juízo da Execução, e à inabilitação para o exercício de cargo ou função pública por 5 (cinco) anos.

- Apelação que se julga juntamente com a ACR 8413/PE (0015587-42.2005.4.05.8300), em virtude de conexão, *ex vi* do art. 76, III, do CP.

- Não assiste razão ao Ministério Público Federal no manejo de seu recurso de apelação em relação à ocorrência do delito previsto no art. 1º, I, do DL 201/67 (Ação Penal nº 0012079-83.2008.4.8300).

- Os elementos dos autos apontam para a conclusão da obra, não se logrando demonstrar cabalmente a prática de desvio de verbas pela acusada.

- O produzido na instrução penal não evidencia a prática de desvio de verba pública pela acusada, em proveito próprio ou de terceiros, não se demonstrando o dolo necessário à configuração do art. 1º, I, do DL 201/67.

- Sobeja nos autos o convencimento da ausência de prestação de contas no prazo previsto, em face dos elementos colhidos em instrução penal, delito previsto no art. 1º, VII, do DL 201/67 (ação penal nº 0015587-42.2005.4.05.8300).

- O referido convênio teria a vigência de 7 (sete) meses, a execução das obras deveria acontecer nos primeiros 5 (cinco) meses e caberia à gestora a prestação de contas no prazo de 60 (sessenta) dias, iniciando-se a vigência no ato da assinatura, em 31/12/2001. À vista do termo aditivo ao Convênio 2.066/01, percebe-se que, em decorrência do atraso no repasse das verbas pela FUNASA por 155 dias, a vigência original da avença foi prorrogada até 10/06/03.

- Ultimado esse prazo, a acusada foi por diversas vezes provocada a fazer a prestação de contas, quedando-se inerte.

- A recorrente, embora afirme que não procedeu à prestação de contas em virtude da não conclusão da obra e que a faria depois de acabada, entretanto, não o fez no tempo devido, mesmo depois dos frustrados expedientes emitidos pela FUNASA, tendo ocorrido a prestação muito depois, por força da Tomada de Contas Especial promovida pelo TCU, Processos TC nºs 524.066/92-2, 524.078/92-0 e 500.182/96-5.

- Ainda que a acusada comprovasse o envio dos documentos exigidos para a prestação de contas à FUNASA, tal fato não afastaria a certeza quanto ao descumprimento do prazo estipulado, pois era sua obrigação realizá-la em 60 dias contados da data-limite para execução. Irretocável a condenação da acusada pela prática do crime previsto no art. 1º, VII, do DL 201/67.

- Não se enxergam máculas na formulação da dosimetria da pena, eis que orientada dentro das regras do sistema trifásico adotado pelo CP, razão pela qual não assiste razão ao Ministério Público Federal quanto à necessidade de elevação.

- Em razão do improvimento do apelo do Ministério Público Federal e da manutenção da pena imposta à acusada de 6 (seis) meses de detenção, operou-se a extinção da punibilidade pela prescrição retroativa – art. 110, §§ 1º e 2º, c/c art. 109, VI, do Código Penal (redação anterior ao advento da Lei nº 12.034/2010). Com efeito, do recebimento da denúncia, em 27/10/2004 (fl. 173, Ação Penal nº 0015587-42.2005.4.05.8300), até a sentença, em 10/12/2010 (fl. 798, Ação Penal nº 0015587-42.2005.4.05.8300), foram transcorridos mais de 6 (seis) anos, prazo maior que o exigido pela referida norma do CP.

- A prescrição não se aplica à pena de inabilitação por cinco anos, diante da natureza jurídica independente e autônoma da referida sanção, sendo distintos os seus prazos. Precedentes do STJ: REsp 945828/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma; REsp 799350/PR, Rel. Min. Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma.

- Apelações criminais improvidas.

- Extinção da punibilidade pela prescrição punitiva da pena privativa de liberdade.

Apelação Criminal nº 8.375-PE

(Processo nº 2008.83.00.012079-0)

Relator: Desembargador Federal Cesar Carvalho (Convocado)

(Julgado em 12 de janeiro de 2012, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
PREVIDENCIÁRIO**

**PREVIDENCIÁRIO
CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS CELEBRADO ENTRE O FALECIDO SEGURADO E A PREFEITURA MUNICIPAL DE JUCÁS, NO ESTADO DO CEARÁ-EXISTÊNCIA, NA VERDADE, DE UM CONTRATO DE TRABALHO CAMUFLADO-MÉDICO, QUE PARTICIPOU DO CONTRATO, QUE OSTENTA A CONDIÇÃO DE SEGURADO-DIREITO DOS SUCESSORES AO PERCÉBIMENTO DE PENSÃO PREVIDENCIÁRIA**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS CELEBRADO ENTRE O FALECIDO SEGURADO E A PREFEITURA MUNICIPAL DE JUCÁS, NO ESTADO DO CEARÁ, A REFLETIR, EM VERDADE, UM CONTRATO DE TRABALHO, APTO A GERAR OS EFEITOS DEVIDOS NO SENTIDO DE CONFERIR AO MÉDICO, QUE DELE PARTICIPOU, A CONDIÇÃO DE SEGURADO, SITUAÇÃO EM QUE SE ENCONTRAVA AO FALECER.

- O fato de constar cláusulas renunciando a direitos, não é suficiente para ofuscar os efeitos jurídicos que o contrato produz, sobretudo quando as cláusulas referidas não obrigam os seus herdeiros e sucessores, que, de posse do mencionado contrato, podem acionar a Previdência Social na busca da pensão prevista em lei.

- Provimento do recurso, com condenação do apelado em honorários advocatícios, fixados em um mil reais.

Apelação Cível nº 528.072-RN

(Processo nº 0008585-36.2010.4.05.8400)

Relator p/ Acórdão: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho

(Julgado em 15 de dezembro de 2011, por maioria)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL
AÇÃO RESCISÓRIA-REQUISITOS PARA APOSENTADORIA POR
IDADE PREENCHIDOS NO CURSO DE PROCESSO JUDICIAL
CUJO OBJETO ERA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA PRO-
PORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO-CONCESSÃO
ADMINISTRATIVA DA APOSENTADORIA INTEGRAL-IMPOSSIBI-
LIDADE DE CUMULAÇÃO-OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VAN-
TAJOSO-APOSENTADORIA POR IDADE-EXECUÇÃO DOS VALO-
RES RETROATIVOS DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CON-
TRIBUIÇÃO-IMPOSSIBILIDADE-OFENSA À COISA JULGADA**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. REQUISITOS PARA APOSENTADORIA POR IDADE PREENCHIDOS NO CURSO DE PROCESSO JUDICIAL CUJO OBJETO ERA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DA APOSENTADORIA INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXECUÇÃO DOS RETROATIVOS DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. ART. 485, IV, CPC. INEXISTÊNCIA.

- Ação rescisória proposta em face de sentença proferida pelo Juiz Federal da 12ª Vara Federal da Seção Judiciária de Pernambuco, nos autos dos Embargos à Execução nº 2008.83.00018858-9, na qual se afastou o pagamento das parcelas atrasadas relativas à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição assegurado nos autos da Ação Ordinária nº 2001.83.00.019353-0.

- Intimado para cumprir a obrigação de fazer, consignada na decisão proferida nos autos da Ação Ordinária nº 2001.83.00.019353-0, o INSS procedeu à implantação do benefício (aposentadoria proporcional por tempo de contribuição), cancelando, por serem incompatíveis os benefícios, a aposentadoria por idade concedida administrativamente. Sendo o valor do benefício proporcional inferior ao da aposentadoria por idade concedida durante o curso do processo, o autor

ingressou com o Mandado de Segurança nº 2003.83.00011590-2, pleiteando o restabelecimento do benefício de maior valor, pleito que restou atendido por decisão transitada em julgado.

- O cerne da questão consiste em saber se a decisão proferida nos Embargos à Execução nº 2008.83.00018858-9 – segundo a qual não faz o autor jus às parcelas em atraso da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, assegurada nos autos da Ação Ordinária nº 2001.83.00.019353-0, por haver optado pela aposentadoria por idade, concedida administrativamente em 14.02.2006 – ofenderia ou não a coisa julgada.

- Não concorre qualquer tipo de ofensa à coisa julgada sedimentada nos autos da citada ação ordinária. Ao revés, o que houve foi a inequívoca opção do ora autor pelo benefício de maior valor. A cobrança dos valores retroativos pressupõe a implantação da aposentadoria proporcional e, uma vez implantada, não poderia posteriormente o autor alcançar a aposentadoria integral por idade, salvo se – e a jurisprudência está longe de ser pacífica sobre o tema – ele lograsse a “desaposentação”, o que pressuporia justamente a devolução dos valores percebidos a título de aposentadoria proporcional, os quais almeja receber, fato que demonstra a incompatibilidade entre as pretensões por ele formuladas, de perceber a aposentadoria por idade e os atrasados relativos à aposentadoria proporcional não implantada.

- Ação rescisória improcedente.

Ação Rescisória nº 6.695-PE

(Processo nº 0006119-15.2011.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena

(Julgado em 14 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO
MECÂNICO DE AERONAVES-RUÍDOS-APOSENTADORIA ESPECIAL-COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS DAS ATIVIDADES-PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO-CTPS-LAUDOS TÉCNICOS-ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA-INÍCIO DO BENEFÍCIO EM 23/04/2009**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. MECÂNICO DE AERONAVES. RUÍDOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS DAS ATIVIDADES. PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO. CTPS. LAUDOS TÉCNICOS. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INÍCIO DO BENEFÍCIO EM 23/04/2009. SÚMULA Nº 111 DO STJ.

- Estabelece o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

- Deve ser considerado como especial o período trabalhado, independente de apresentação de laudo, até a Lei 9.032/95, e, após o advento da referida lei, de acordo com determinação especificada na norma.

- Dispõe ainda o § 2º do art. 68 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.032/2001, que “a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissional previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho”.

- Da análise dos documentos acostados, torna-se incontroverso que o autor exerceu atividades, de modo habitual e permanente, exposto a níveis de ruído superiores a 90 decibéis.

- Sabe-se que as anotações na CTPS para fins de comprovação do tempo de serviço e de contribuição gozam de presunção *juris tantum* do tempo prestado perante a Previdência Social, podendo o INSS, em caso de dúvida fundada, apurar a veracidade das anotações quando o acervo probatório apresentado pelo segurado não seja suficiente para comprovação do tempo de serviço que se pretender provar (Precedente: AC 503320-CE, Rel. Des. Fed. Margarida Cantarelli, Quarta Turma, TRF5, 16/11/2010).

- Sobre o termo inicial da obrigação deve ser considerada a data do requerimento administrativo do benefício ou, na sua ausência, o da citação válida do INSS, nos termos da jurisprudência (AC nº 431238/CE, Quarta Turma, Rel. Ivan Lira de Carvalho (convocado), DJ 09/01/2008, p. 674), e respeitada a prescrição quinquenal. No caso em exame, considera-se termo inicial a data do requerimento administrativo, ocorrido em 23/04/2009.

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o disposto na Lei nº 11.960/09, de 29/06/2009, dada a citação ter ocorrido após a sua vigência.

- Honorários advocatícios mantidos no montante de R\$ 1.000,00, em respeito ao artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, observando-se a Súmula nº 111 do STJ.

- Antecipação de tutela concedida, nos termos do artigo 173 do CPC.

- Apelação provida e remessa oficial parcialmente provida, para reconhecer como especiais as atividades exercidas no interstício de

02/05/2001 a 20/04/2009, conceder a antecipação dos efeitos da tutela, determinar como termo inicial da obrigação a data do requerimento administrativo (23/04/2009), aplicar a Lei nº 11.960/2009 aos juros de mora e à correção monetária e para aplicar a Súmula nº 111 do STJ.

Apelação / Reexame Necessário nº 20.412-CE

(Processo nº 0007245-84.2010.4.05.8100)

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

(Julgado em 17 de janeiro de 2012, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO
DESCONTOS EM PROVENTOS-EMPRÉSTIMO CONSIGNADO-
CONTRATO-PROVA-AUSÊNCIA-ILEGALIDADE-DANOS MORAIS
E MATERIAIS-CONFIGURAÇÃO**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. DESCONTOS EM PROVENTOS. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. CONTRATO. PROVA. AUSÊNCIA. ILEGALIDADE. DANOS MORAIS E MATERIAIS. CONFIGURAÇÃO.

- Uma vez demonstrada pelos documentos acostados aos autos a irregularidade na concessão do empréstimo impugnado, considerando que sequer foi apresentado o contrato respectivo, impõe-se a sustação dos descontos, bem assim a condenação da instituição financeira à devolução do que fora indevidamente descontado.

- Muito embora o INSS ostente, em regra, responsabilidade apenas pela retenção e repasse dos valores à instituição bancária, no caso em exame, deve reparar os prejuízos decorrentes do fato de ter cadastrado o CPF da autora como se fosse de outra segurada, levando também à ocorrência de descontos indevidos sobre os rendimentos de aposentadoria daquela.

- Razoável a reparação em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a título de danos morais, considerando-se que a autora foi privada de parte significativa de seus rendimentos durante longo período, o que certamente lhe acarretou sofrimento e angústia.

- Apelações improvidas.

Apelação Cível nº 530.546-AL

(Processo nº 0004761-88.2011.4.05.9999)

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria

(Julgado em 15 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO E CIVIL
PENSÃO POR MORTE-SEGURADO DESAPARECIDO HÁ MAIS
DE 6 MESES-REQUERENTE DO BENEFÍCIO QUE ERA CASA-
DA COM O AUSENTE-RECONHECIMENTO JUDICIAL DE AU-
SÊNCIA E DE MORTE PRESUMIDA DE SEGURADO-PREENCHI-
MENTO DOS REQUISITOS LEGAIS-MANUTENÇÃO DA CON-
CESSÃO DO BENEFÍCIO**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO E CIVIL. PENSÃO POR MORTE. ART 78, LEI Nº 8.213/91. SEGURADO DESAPARECIDO HÁ MAIS DE 6 (SEIS) MESES. REQUERENTE DO BENEFÍCIO QUE ERA CASADA COM O OCULTO. RECONHECIMENTO JUDICIAL DE AUSÊNCIA E DE MORTE PRESUMIDA DE SEGURADO. FINS PREVIDENCIÁRIOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

- Hipótese em que não apenas foi declarada judicialmente **a ausência do segurado**, o que, por si só seria insuficiente como prova verossímil para a concessão da pensão ora pleiteada, mas também foi **reconhecida sua morte presumida**, fazendo-se plenamente presentes os requisitos previstos no **art. 78 da Lei nº 8.213/91**.

- Extrai-se da legislação aplicável à espécie que, para concessão do benefício de pensão por morte por óbito presumido, basta a comprovação de apenas dois pressupostos, a saber, desaparecimento do segurado há seis (6) meses e a qualidade de dependente econômico por parte de quem pleiteia o benefício.

- Frente às provas documental e testemunhal produzidas nos autos, dúvidas não subsistem quanto ao desaparecimento do ex-segurado, por período que supera, sobremaneira, o lapso temporal de seis (6) meses previsto no art. 78 da Lei nº 8.213/91, de sorte que o primeiro requisito encontra-se devidamente satisfeito. O segundo requisito igualmente está presente, porquanto restou comprovado do-

cumentalmente que a autora é casada com o desaparecido, sendo, portanto, sua dependente presumida.

- Remessa oficial desprovida.

Remessa *Ex Officio* na Ação Cível nº 532.036-CE

(Processo nº 2009.81.02.001517-2)

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias

(Julgado em 6 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO
RURÍCOLA-SALÁRIO-MATERNIDADE-INÍCIO DE PROVA MATERIAL TOTALMENTE PRODUZIDO APÓS O PARTO-NÃO CUMPRIMENTO DO NECESSÁRIO PERÍODO DE CARÊNCIA-INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL-NÃO CONCESSÃO DO BENEFÍCIO**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. LEI Nº 8.213/91. TODO O INÍCIO DE PROVA MATERIAL FOI PRODUZIDO APÓS O PARTO. NÃO CUMPRIMENTO DO NECESSÁRIO PERÍODO DE CARÊNCIA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. NÃO CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE DESTA TURMA.

- Prescrição afastada. As parcelas vencidas e não pagas estão compreendidas no quinquênio anterior à propositura da presente ação, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91 e consoante a Súmula 85 do STJ.

- O benefício de salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data da ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação, no que concerne à proteção à maternidade, sendo pago diretamente pela Previdência Social.

- Para a trabalhadora rural, exige para a sua concessão o trabalho como agricultora no regime de economia familiar no período de 10 meses antecedentes ao início do parto. A Lei nº 8.213/91, em seu art. 11, § 1º, entende como regime de economia familiar “a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados”. Observa-se, assim, que a composição da renda do requerente tem que advir, exclusivamente, da atividade rural e sem a ajuda de empregados.

- No caso em tela, a apelada não cumpriu os requisitos para a concessão do benefício, pois a declaração de exercício de atividade rural fornecida pelo sindicato, com data de 10/03/2008; o contrato particular de parceria agrícola, com data de 07/01/2008; a inscrição em sindicato de trabalhadores rurais, em 08/01/2008; a ficha de saúde da Secretaria Municipal de Saúde, onde é qualificada como agricultora, com data de atendimento em 03/06/2008 e 22/03/2010; a certidão fornecida pela Justiça Eleitoral, referente a informação prestada pela própria eleitora, quando da emissão do título de eleitor, que se deu em 11/01/2008, quando declarou a profissão de agricultora; o cadastro da família no Sistema de Informação de Atenção Básica, com data de 02/09/2010, são posteriores ao nascimento da filha, ocorrido em 24/08/2005, pelo que, não demonstram haver a postulante completado o necessário período de carência.

- Os demais documentos constantes nos autos, a exemplo da declaração de ITR, se encontram em nome de terceiro, não se prestando a demonstrar o exercício da atividade campesina da recorrida. Ora, o simples fato de a postulante residir na zona rural não caracteriza a sua condição de trabalhadora rural.

- Neste caso, em particular, não se pode levar em conta a prova testemunhal, que, sobretudo no meio rural, geralmente é obtida de favor, constituindo mero meio complementar de prova, não sendo, por si só, suficiente à comprovação do trabalho rural para fins de obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149 do STJ).

- Apelação a que se dá provimento.

Apelação Cível nº 532.218-PE

(Processo nº 0005693-76.2011.4.05.9999)

Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior

(Julgado em 6 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO
APOSENTADORIA PROPORCIONAL AO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO-ATIVIDADE ESPECIAL-MOTORISTA DE CAMINHÃO-CATEGORIA PROFISSIONAL-EXPOSIÇÃO AO AGENTE RUÍDO COM INTENSIDADE SUPERIOR A 80 DÉCIBÉIS ATÉ 05/03/1997, QUANDO O LIMITE PASSOU A SER 90 DECIBÉIS-SOMATÓRIO DO TEMPO DE SERVIÇO, À DATA DA VIGÊNCIA DA EC 29/98, SUFICIENTE PARA A APOSENTADORIA PROPORCIONAL-CONCESSÃO DO BENEFÍCIO**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL AO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. DECRETOS NºS 53.831/64 E 83.080/79. EXPOSIÇÃO AO AGENTE RUÍDO COM INTENSIDADE SUPERIOR A 80 DECIBÉIS ATÉ 05/03/1997, QUANDO O LIMITE PASSOU A SER 90 DECIBÉIS. SOMATÓRIO DO TEMPO DE SERVIÇO, À DATA DA VIGÊNCIA DA EC 29/98, SUFICIENTE PARA A APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA, CONSOANTE MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL, ATÉ O ADVENTO DA LEI 11.960/2009. JUROS DE MORA SEGUNDO A NOVA LEI.

- Comprovou o demandante que exerceu atividades laborativas em condições especiais, na função de motorista de caminhão, classificada como penosa, nos códigos 2.4.4 e 2.4.2 dos anexos dos Decretos 53.831/94 e 83.080/79, de modo que as atividades por ele desenvolvidas nos períodos de 10/12/1979 a 25/05/1981, 15/04/1982 a 30/09/1985, 16/10/1985 a 18/04/1989 e 07/06/1989 a 28/04/1995 devem ser consideradas especiais.

- Nada obstante, o autor juntou formulários e laudos técnicos que comprovam que, nos interstícios de 10/12/1979 a 25/05/1981, 15/04/1982 a 30/09/1985, 16/10/1985 a 18/04/1989 e 07/06/1989 a 05/03/1997 laborou em condições prejudiciais à saúde, exposto, de modo habitual e permanente, ao agente nocivo ruído com intensidades de 91,3; 83,5; 92 e 84 dB(A), respectivamente, classificado como insa-

lubre nos códigos 1.1.6 e 1.1.5 dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Logo, as atividades que submetem o trabalhador a condições doentias devem, sem dúvida, ser incluídas entre aquelas que ocasionam danos à saúde e ser compensadas com a proporcional redução do tempo exigido a fim de que tais danos sejam inativados.

- Ressalte-se, por oportuno, que não há que se falar em conversão de tempo especial em comum após 28/05/1995, data da edição da MP nº 1.663-10, porquanto somente foi considerado como especial o tempo de serviço do requerente até 05/03/1997, quando da entrada em vigor do Decreto nº 2.172, que passou a exigir limite acima de 90 dB para configurar o agente agressivo ruído.

- O somatório do tempo de serviço do autor, com a devida conversão de tempo especial em comum (pelo fator 1,4), perfazia, à data da publicação da EC nº 20/98, tempo suficiente para a obtenção do benefício pleiteado, consoante restou apurado no juízo *a quo*, pelo que há que lhe ser assegurado o direito à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

- A correção monetária deve ser calculada de acordo com o manual de cálculos da Justiça Federal, a partir do vencimento de cada parcela, conforme o disposto na Súmula 148 do STJ e no art. 1º, § 1º, da Lei 6.899/1981, até a entrada em vigor da Lei 11.960/2009, que deu nova determinação no que tange à correção monetária e aos juros de mora.

- Apelação do INSS improvida. Remessa oficial parcialmente provida apenas para estabelecer que as prestações atrasadas deverão ser corrigidas monetariamente, desde o vencimento de cada parcela, de acordo o manual de cálculos da Justiça Federal, até o advento da Lei nº 11.960, de 29/06/2009, quando, para fins de atualização monetária e compensação da mora, passará a haver a incidência

uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, consoante os termos do art 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação da Lei nº 11.960/2009.

Apelação / Reexame Necessário nº 18.992-SE

(Processo nº 0001016-38.2011.4.05.8500)

Relator: Desembargador Federal Marco Bruno Miranda Clementino (Convocado)

(Julgado em 17 de janeiro de 2012, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
PROCESSUAL CIVIL**

PROCESSUAL CIVIL MEDIDA CAUTELAR-PRETENSÃO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO-INDEFERIMENTO PELO PRESIDENTE OU VICE-PRESIDENTE DO TRIBUNAL-AGRAVO REGIMENTAL PARA O TRIBUNAL PLENO-INADMISSIBILIDADE

EMENTA: MEDIDA CAUTELAR QUE VISA À ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO. INDEFERIMENTO PELO PRESIDENTE OU VICE-PRESIDENTE DO TRIBUNAL. AGRAVO REGIMENTAL PARA O TRIBUNAL PLENO. INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

- Agravo regimental interposto contra decisão (fls. 518/529) proferida nos autos da MCVP nº 3.010/PE que deferiu a medida liminar requerida, para emprestar efeito suspensivo aos recursos especial e extraordinário manejados na AGTR 105.342-PE (Processo nº 0004148-29.2010.4.05.0000).

- Discorre o agravante que: *“1. Preliminarmente houve desrespeito ao procedimento imposto no RITRF5 para concessão de medida pleiteada pela CHESF, em face do que é necessária a cassação da decisão, pois o ato de concessão da liminar fere o art. 249 do RITRF5. 2. A CHESF omitiu os fatos mais relevantes desta demanda: 1. o de que a União, em outubro de 2008, aquiesceu com a decisão que rejeitou seu ingresso na qualidade de assistente litisconsorcial e com o não recebimento de sua apelação; 2. o de que em junho de 2009 teve seu pedido de assistência simples deferido por esta Corte. 3. O que realmente interessa são as questões que poderão ser analisadas em eventual julgamento de mérito dos recursos aos tribunais superiores, ou seja, a impossibilidade de reexame de matéria fática nas instâncias extraordinárias. 4. A inexistência de tese jurídica a amparar a concessão da cautelar por ausência do fumus boni iuris, uma vez que a discussão nos presentes autos está pautada exclusivamente em fatos. 5. Ausência de periculum in mora, igualmente não se faz presente, tendo em vista que nenhum mal poderia a agra-*

vante provocar à agravada de imediato a justificar a atribuição de efeito suspensivo aos recursos excepcionais. 6. Ainda que os fatos pretéritos pudessem ser analisados, não haveria qualquer resultado favorável à CHESF, uma vez que, à exceção do acórdão do recurso de origem (AGTR 105342 - PE), todas as outras questões e teses já passaram em julgado não podendo, obviamente, serem revistas aqui ou em qualquer outra sede e não teriam o condão de mudar o destino do processo. 7. a inescusável má-fé da CHESF, em face de não instruir sua petição com documentos indispensáveis para apreciação da controvérsia”.

- A medida cautelar com o escopo de atribuir efeito suspensivo a recurso excepcional tem natureza meramente incidental, não constituindo ação autônoma, a demandar processamento e julgamento, motivo pelo qual dispensada a citação da parte contrária. Precedente do STF (Pet 2466 QO / PR. Desse modo, conclui-se que não há que se falar em pleito liminar, mas em apreciação definitiva do pedido cautelar.

- O STJ, no julgamento do AgRg na MC nº 14.639/AL, da relatoria do Min. Ari Pargendler (Corte Especial, julgado em 06/05/2009, DJe 07/12/2009), adotando igual entendimento do STF, posicionou-se ainda no sentido de que as decisões que objetivem a concessão ou não de efeito suspensivo aos recursos excepcionais *“inserem-se no âmbito genérico do juízo prévio de admissibilidade, cometido, pela lei processual, não a órgão colegiado do Tribunal recorrido, mas sim ao seu Presidente (ou Vice-Presidente) (CPC, art. 541), que, nessa condição, atua como órgão delegado do STF”*, sendo certo que *“justamente por isso, não cabe agravo regimental para a Corte Especial”*.

- Incabível o agravo regimental para o Plenário do Tribunal Regional Federal das decisões do Vice-Presidente que apreciam os pedidos cautelares manejados com a finalidade de atribuir efeito suspensivo, efeito suspensivo ativo ou antecipação da tutela recursal a recurso especial ou extraordinário.

- Agravo regimental não conhecido.

Agravo Regimental na Medida Cautelar nº 3.010-PE

(Processo nº 0007599-28.2011.4.05.0000/01)

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira

(Julgado em 7 de dezembro de 2011, por unanimidade)

PROCESSUAL CIVIL MANDADO DE SEGURANÇA-LEVANTAMENTO DE PRECATÓRIOS E RPVS POR ADVOGADOS COM PROCURAÇÃO NOS AUTOS DANDO PODERES PARA DAR E RECEBER QUITAÇÃO-NECESSIDADE DE NOVA PROCURAÇÃO COM PODERES ESPECÍFICOS-RESOLUÇÃO CJF Nº 55/2009-INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE NA EXIGÊNCIA

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DE PRECATÓRIOS E RPVS POR ADVOGADOS COM PROCURAÇÃO NOS AUTOS DANDO PODERES PARA DAR E RECEBER QUITAÇÃO. NECESSIDADE DE NOVA PROCURAÇÃO COM PODERES ESPECÍFICOS. RESOLUÇÃO CJF Nº 55/2009. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE NA EXIGÊNCIA.

- Cuida-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por João Cosme de Melo e outros em face do Presidente deste Tribunal Regional Federal da 5ª Região que, em 21 de julho de 2009, publicou o Ato nº 313, revogando a alínea “b” do artigo 13 do Ato nº 384 que autorizava os advogados, desde que legalmente constituídos e com poderes especiais, a efetuarem o levantamento de valores depositados em nome de seus constituintes.

- Requerem a invalidação do ato administrativo normativo (Ato nº 313 da Presidência) e a declaração do direito intangível do advogado, com procuração para dar e receber quitação, de levantar, em nome de seu constituinte, os valores pagos por meio de precatório ou RPV.

- O Conselho da Justiça Federal, em 14 de maio de 2009, expediu a Resolução nº 55 que passou a regulamentar, no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo grau, os procedimentos relativos à expedição de requisições, ao cumprimento da ordem cronológica dos pagamentos e ao saque e levantamento dos depósitos.

- O Ato normativo atacado, Ato nº 313 da Presidência desta Corte, estabelece que a revogação da alínea “b” do art. 13 do Ato nº 384, em face da qual se insurgem os impetrantes, dá-se em razão do disposto no art. 17, § 1º, da Resolução nº 55, de 14 de maio de 2009, bem como do decidido pelo Conselho de Administração deste Tribunal, em sessão realizada em 1º de julho de 2009, nos autos do Processo Administrativo nº 2009.00.00.000923-0.

- Verifica-se que a matéria já foi objeto de regulamentação pelo Conselho da Justiça Federal que, ao exigir, para esses casos, tratamento equiparado ao conferido aos depósitos bancários, optou por aplicar uma disciplina mais restritiva, justamente no intuito de oferecer maiores garantias ao beneficiário do pagamento.

- Ordem denegada.

Mandado de Segurança (Pleno) nº 102.575-PE

(Processo nº 0005251-71.2010.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira

(Julgado em 14 de dezembro de 2011, por unanimidade)

PROCESSUAL CIVIL

AÇÃO INTENTADA POR NOVE PESSOAS CONTRA O INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL A OBJETIVAR A CONDENAÇÃO DESTE NO PAGAMENTO DO SALÁRIO-MATERNIDADE É TAMBÉM EM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS-VALOR DA CAUSA FIXADO EM R\$ 457.800,00-VALOR ESTABELECIDO A TÍTULO DE DANOS MORAIS QUE CONSTITUI UMA FORMA DE EVITAR A COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL-COMPETÊNCIA DO JEF PARA JULGAR O FEITO

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INTENTADA POR NOVE PESSOAS CONTRA O INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL A OBJETIVAR A CONDENAÇÃO DESTE AO PAGAMENTO DO SALÁRIO-MATERNIDADE E TAMBÉM EM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, COM VALOR DA CAUSA FIXADO EM R\$ 457.800,00.

- Adoção do entendimento de que o valor buscado, a título de danos morais, se constitui numa forma de evitar a competência do juizado especial federal, citando, como exemplo, a AC 532.289-PE, da relatoria da Des. Margarida Cantarelli, julgada no dia de hoje.

- Competência do juizado especial federal, com a adaptação deste feito ao sistema digital, adotado neste, como recomendado por esta Corte, em diversos julgados.

Apelação Cível nº 532.504-PE

(Processo nº 0015496-39.2011.4.05.8300)

Relator p/ Acórdão: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho

(Julgado em 13 de dezembro de 2011, por maioria)

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO
APREENSÃO DE VEÍCULO PELO IBAMA-DECISÃO DA JUSTIÇA ESTADUAL, EM SEDE DE PROCESSO PENAL, DETERMINANDO QUE A AUTARQUIA RESTITUA O BEM APREENDIDO-
EXTRAPOLAÇÃO DA COMPETÊNCIA-NATUREZA ADMINISTRATIVA DA RETENÇÃO REALIZADA PELO IBAMA-INDEPENDÊNCIA DE INSTÂNCIAS-COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APREENSÃO DE VEÍCULO PELO IBAMA. DECISÃO DA JUSTIÇA ESTADUAL, EM SEDE DE PROCESSO PENAL, DETERMINANDO QUE TAL AUTARQUIA RESTITUA O BEM APREENDIDO.

- Extrapolação da competência.
- Natureza administrativa da retenção realizada pelo IBAMA.
- Independência de Instâncias.
- Competência da Justiça Federal.
- Veículo utilizado mais de uma vez para a prática de crime ambiental.
- Revogação parcial de decisão anterior que denegava a liminar.
- Liminar parcialmente concedida para assegurar que o IBAMA não seja obrigado a desfazer as medidas administrativas.
- Segurança parcialmente concedida.

Mandado de Segurança (Turma) nº 102.808-RN

(Processo nº 0003721-71.2011.4.05.9999)

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães

(Julgado em 6 de dezembro de 2011, por unanimidade)

PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO MONOPÓLIO POSTAL-ECT-ATIVIDADE PRESTADA PELA UNIÃO COM EXCLUSIVIDADE-ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIAS POR AGENTE DIVERSO-IMPOSSIBILIDADE-CARTA-VIOLAÇÃO AO MONOPÓLIO POSTAL DA UNIÃO-INADMISSIBILIDADE-ENTREGA DE FORMULÁRIOS AOS CONSUMIDORES DE BAIXA RENDA NO ÂMBITO DE PROGRAMA DE TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA DIFERENCIADA-EFETIVAÇÃO POR EFEITO DE TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA EM PARTE-SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE DE AGIR-EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. MONOPÓLIO POSTAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. ATIVIDADE PRESTADA PELA UNIÃO COM EXCLUSIVIDADE. ART. 21, X, DA CF/88. DECRETO-LEI Nº 509/69. LEI Nº 6.538/78. ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIAS POR AGENTE DIVERSO. IMPOSSIBILIDADE. CARTA. VIOLAÇÃO AO MONOPÓLIO POSTAL DA UNIÃO. INADMISSIBILIDADE. SOLUÇÃO DE AÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO AUTORAL. ENTREGA DE FORMULÁRIOS AOS CONSUMIDORES DE BAIXA RENDA NO ÂMBITO DE PROGRAMA DE TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA DIFERENCIADA. EFETIVAÇÃO POR EFEITO DE TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA EM PARTE. SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- Apelação interposta contra sentença via da qual: a) se extinguiu o feito sem resolução de mérito, por superveniente falta de interesse de agir, quanto ao pedido de autorização judicial para a contratação de agentes diversos da ECT para a entrega de formulários de cadastramento de consumidores de baixa renda no âmbito de programa de tarifa de energia elétrica diferenciada e b) se julgou improcedente o pedido de autorização judicial para a contratação de terceiros para a entrega de correspondências a destinatários com endereços em localidades não atendidas em domicílio pela ECT.

- O serviço postal é monopólio da União, exercido pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.

- O serviço postal, desde o período colonial, incumbia ao Estado. Desde a Primeira República, a atividade de correios e telégrafos era estatal, para esse fim existindo, desde a década de trinta do século XX, o Departamento dos Correios e Telégrafos (DCT), inserido na estrutura do Ministério de Viação e Obras Públicas (Decretos com força de Lei nºs 20.859, de 26/12/1931, e 21.380, de 10/10/1932). A Constituição de 1946 foi expressa acerca do monopólio postal da União (art. 5º, XI). A tradicional competência exclusiva da União se manteve, tanto na Constituição de 1967, quanto na Emenda Constitucional nº 01/69 (art. 8º, XII), também, nesse documento, tratando a Constituição da atividade de telecomunicações, separadamente da atividade postal. Na vigência dessa Constituição, houve a extinção do DCT (órgão público) e a criação pelo Decreto-Lei nº 509, de 20/03/69, da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), com um regramento jurídico diferenciado das demais empresas públicas, por explorar um monopólio da União. A Constituição de 1988, em seu art. 21, manteve essa atividade como monopólio da União, não prevendo, como o fez em relação às atividades de telecomunicação, nem mesmo a concessão a particulares. De se notar que o STF reconheceu expressamente a recepção do Decreto nº 509/69 pela Constituição Federal de 1988.

- A Lei nº 6.538, de 22/06/78, estatui em seu art. 9º que *“são explorados pela União, em regime de monopólio, as seguintes atividades postais: /- recebimento, transporte e entrega, no território nacional e a expedição para o exterior, de carta e cartão postal”*.

5. A Constituição Federal de 1988 recepcionou a legislação anterior, mantendo o monopólio da União sobre o serviço postal, *ex vi* do art. 21, X. Incontroverso, assim, que a Carta Magna acolheu o acervo normativo anterior, atribuindo, dessa forma, à União a atividade postal, com exclusividade.

- O serviço postal e o correio aéreo nacional estão enquadrados como serviço público da competência exclusiva da União, não podendo ser executados por particulares.

- O art. 177 da Lei Maior trata apenas de exceção à livre iniciativa privada, isto é, serviços de natureza privada que o constituinte excluiu do domínio dos particulares. Defender o contrário implicaria assegurar aos particulares tudo o que está previsto no art. 21 da Constituição, como a emissão de moeda e a declaração de guerra, hipóteses totalmente descabidas. Ademais, o parágrafo único do art. 170 da Lei Maior dispõe que *“é assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei”*. Ficou estabelecida a possibilidade de, através de lei ordinária, declarar-se uma atividade econômica como de monopólio estatal, donde se conclui, outrossim, que a Lei nº 6.538/78 foi recepcionada pela Constituição de 1988.

- O art. 47 da Lei nº 6.538, de 22 de junho de 1978, é manifesto ao conceituar a carta como objeto de correspondência, sob a forma de comunicação escrita, de natureza administrativa social, comercial, ou qualquer outra, que contenha informação de interesse específico do destinatário.

- As correspondências encaminhadas pela concessionária de energia elétrica aos usuários, pertinentes ao serviço público por ela prestado, se inserem no conceito de *“carta”* para fins de consideração do monopólio postal.

- O STF definiu no âmbito da ADPF 46: *“1. O serviço postal – conjunto de atividades que torna possível o envio de correspondência, ou objeto postal, de um remetente para endereço final e determinado – não consubstancia atividade econômica em sentido estrito. Serviço postal é serviço público. 2. A atividade econômica em sen-*

tido amplo é gênero que compreende duas espécies, o serviço público e a atividade econômica em sentido estrito. Monopólio é de atividade econômica em sentido estrito, empreendida por agentes econômicos privados. A exclusividade da prestação dos serviços públicos é expressão de uma situação de privilégio. Monopólio e privilégio são distintos entre si; não se os deve confundir no âmbito da linguagem jurídica, qual ocorre no vocabulário vulgar. 3. A Constituição do Brasil confere à União, em caráter exclusivo, a exploração do serviço postal e o correio aéreo nacional [artigo 20, inciso X]. 4. O serviço postal é prestado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, empresa pública, entidade da Administração Indireta da União, criada pelo Decreto-Lei nº 509, de 10 de março de 1.969. 5. É imprescindível distinguirmos o regime de privilégio, que diz com a prestação dos serviços públicos, do regime de monopólio, sob o qual, algumas vezes, a exploração de atividade econômica em sentido estrito é empreendida pelo Estado. 6. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos deve atuar em regime de exclusividade na prestação dos serviços que lhe incumbem em situação de privilégio, o privilégio postal. 7. Os regimes jurídicos sob os quais em regra são prestados os serviços públicos importam em que essa atividade seja desenvolvida sob privilégio, inclusive, em regra, o da exclusividade. 8. Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada improcedente por maioria. O Tribunal deu interpretação conforme à Constituição ao artigo 42 da Lei nº 6.538 para restringir a sua aplicação às atividades postais descritas no artigo 9º desse ato normativo” (ADPF 46, Relator Min. MARCO AURÉLIO, Relator p/ Acórdão Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 05/08/2009).

- Essas considerações se aplicam ao desate da presente demanda, em que se pretende autorização judicial para que a autora possa terceirizar a agente diverso da ECT a entrega de correspondências aos usuários, cujos domicílios não sejam atendidos pela empresa pública federal ré.

- A Portaria nº 311/98 do Ministério das Comunicações, ao regulamentar a Lei nº 6.538/78, fixou que a distribuição de correspondências pode se dar em domicílio, diretamente, ou pode ser centralizada em Unidade Postal ou em Módulos de Caixas Postais Comunitárias. Para a entrega direta em domicílio, é necessário o atendimento de algumas condições: os logradouros devem estar oficializados juntos à Prefeitura e possuir placas identificadoras; os imóveis devem possuir numeração idêntica oficializada pela Prefeitura e caixa receptora da correspondência localizada na entrada; a numeração dos imóveis deve obedecer a critérios de ordenamento crescente, sendo um lado do logradouro par e outro ímpar, e os locais devem oferecer condições de acesso e de segurança. Não estando presentes essas condições, a ECT está autorizada a centralizar a distribuição em unidades e módulos.

- Correção do raciocínio desenvolvido na sentença: *“Caso a autora tivesse comprovado que junto à Prefeitura os endereços estão regularizados e atendem aos requisitos da portaria ministerial, mas, mesmo assim, a carta continua voltando com a informação “não procurado”, aí sim, a depender do caso concreto, poderia se falar em ineficiência do serviço prestado pela ECT./No mesmo sentido, no tocante às situações em que as correspondências continham vícios como ausência de numeração ou endereço incompleto, entendendo que tais ocorrências devem ser sanadas pela própria CELPE e, posteriormente, veiculadas mediante a atuação regular da ECT./Chamo a atenção ainda ao fato de que a CELPE envia aos seus consumidores a conta de energia para o seu devido adimplemento. Caso esta conta não seja paga, cabe à CELPE dirigir-se ao local para efetuar o corte de energia. Nesta hipótese, o fato do consumidor não ter procurado a Unidade Postal para pegar a conta de energia e, conseqüentemente, ter sofrido o corte do fornecimento, pode ser entendido como efeito pedagógico ao consumidor que passará a ir com mais frequência à Unidade Postal para receber sua conta elétrica./Entendo que o monopólio da União não pode ser violado, a não ser em casos excepcionais, como no caso dos presentes autos, em que foi deferida a medida liminar, a fim de evitar o prejuízo*

que os consumidores da tarifa diferenciada poderiam sofrer com a ausência do recadastramento no programa tarifa zero./Afirma ainda a autora que, pelo princípio da especialidade, a resolução da ANEEL e a Lei nº 8.987/95 autorizam a entrega das correspondências inerentes ao consumo de energia elétrica por parte da concessionária responsável./Entendo que, de fato, pode a própria concessionária entregar diretamente a conta de energia aos seus consumidores, conforme exceção prevista no art. 17 do Decreto nº 83.858/79. O que não pode é a autora se valer dessa exceção legal para contratação de empresas particulares para essa finalidade”.

- Por efeito da tutela antecipada, parcialmente deferida no início do processamento da demanda, os formulários de recadastramento dos usuários, consumidores de baixa renda, em programa de tarifa de energia elétrica diferenciada, foram entregues aos destinatários, de modo que é de se reconhecer a ausência superveniente de interesse de agir, impondo-se a extinção do feito sem resolução do mérito, nesse tocante, como definido na sentença.

- Pelo desprovimento da apelação da CELPE.

Apelação Cível nº 470.795-PE

(Processo nº 2008.83.00.015913-9)

Relator: Juiz Francisco Cavalcanti

(Julgado em 15 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL
EXECUÇÃO FISCAL-PENHORA DOS VALORES MOBILIÁRIOS
QUE OS SÓCIOS DA EXECUTADA ADQUIRIRAM EM OUTRA EM-
PRESA-EXISTÊNCIA DE PATRIMÔNIO DA EMPRESA DEVEDO-
RA APTO A GARANTIR O DÉBITO VINDICADO-LIBERAÇÃO DO
GRAVAME INCIDENTE SOBRE OS VALORES MOBILIÁRIOS
DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA-CONSTRIC-
ÇÃO DO PATRIMÔNIO DA EMPRESA**

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DOS VALORES MOBILIÁRIOS QUE OS SÓCIOS DA EXECUTADA ADQUIRIRAM EM OUTRA EMPRESA. EXISTÊNCIA DE PATRIMÔNIO DA EMPRESA DEVEDORA APTO A GARANTIR O DÉBITO VINDICADO. LIBERAÇÃO DO GRAVAME INCIDENTE SOBRE OS VALORES MOBILIÁRIOS DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA. CONSTRIÇÃO DO PATRIMÔNIO DA EMPRESA. PARCIAL PROVIMENTO.

- Agravo de Instrumento desafiado contra decisão proferida nos autos da Medida Cautelar Inominada nº 0005208-23.2011.4.05.8400, que deferiu a liminar pleiteada para decretar a indisponibilidade dos valores mobiliários da empresa M DIAS BRANCO S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS, que foram recentemente adjudicados pelos recorrentes em contenda judicial (Ação Ordinária nº 0004299-39.2010.8.20.0001 e Execução nº 0004298-54.2010.8.20.0001) para fins de garantia do crédito cobrado na Execução Fiscal nº 0003731-62.2011.4.05.8400 (proposta contra a COMPANHIA AÇUCAREIRA VALE DO CEARÁ-MIRIM).

- Pretensão recursal consubstanciada na liberação do gravame incidente sobre os valores mobiliários supramencionados.

- A simples condição de ex-diretores da empresa devedora, ostentada pelos ora recorrentes, não justifica, por si só, a adoção da medida em debate. Isso porque, nos termos em que preceitua a norma inserta no art. 135, III, do CTN, para que se possa redirecionar o feito

executivo contra sócios-gerentes – que, na hipótese, sequer se sabe figurarem como corresponsáveis tributários nas CDA's que embasam a propositura de todas as execuções fiscais relacionadas na exordial – deve-se demonstrar que esses dirigentes agiram com infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto, o que não se verificou na hipótese.

- Demonstração, através da documentação coligida ao recurso, que a empresa executada dispõe de considerável patrimônio, consistente nas máquinas e equipamentos integrantes do parque industrial da Cia. Açucareira Vale do Ceará-Mirim (acervo mobiliário), assim como vários imóveis rurais (acervo imobiliário), o qual poderá ser constrito com o fito de assegurar o adimplemento do débito vindicado pelo Fisco Nacional antes de se buscar o pagamento da dívida junto aos sócios da executada.

- O fato de os recorrentes, na qualidade de interessados na quitação do débito da empresa da qual são sócios, terem indicado os bens da executada passíveis de saldar a dívida em discussão – acervo mobiliário e imobiliário – possibilita a utilização do poder geral de cautela insculpido no art. 798 do CPC, através da decretação de indisponibilidade dos bens pertencentes ao patrimônio da pessoa jurídica executada.

- Agravo de instrumento parcialmente provido para determinar a liberação do gravame incidente sobre os valores mobiliários da empresa M DIAS BRANCO S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS que foram recentemente adjudicados pelos sócios da pessoa jurídica executada e decretar a indisponibilidade dos bens pertencentes à empresa executada indicados no recurso.

Agravo de Instrumento nº 118.614-RN

(Processo nº 0012635-51.2011.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo

(Julgado em 6 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL
AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE C/C DEMOLITÓRIA AJUIZADA PELA UNIÃO-ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADE EM LOTEAMENTO DE TERRENO-AÇÃO DE FORÇA VELHA (MAIS DE DEZ ANOS)-APROVAÇÃO DO PROJETO PÉLAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS-IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAR AGORA UMA REALIDADE FÁTICA CONSTITUÍDA HÁ MAIS DE 10 ANOS**

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE C/C DEMOLITÓRIA AJUIZADA PELA UNIÃO. ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADE EM LOTEAMENTO DE TERRENO. AÇÃO DE FORÇA VELHA (MAIS DE DEZ ANOS). APROVAÇÃO DO PROJETO PELAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS.

- Hipótese em o memorial descritivo do Loteamento Portal de Tamandaré, que data de agosto de 2000, foi devidamente aprovado pela Prefeitura de Tamandaré, em 27 de outubro de 2000.

- O agravante tomou todas as demais medidas administrativas cabíveis à regularização do loteamento em questão, obtendo declaração de aprovação de licença do CPRH, datada de 23.04.2001, autorização do IBAMA, datada de 19 de fevereiro de 2001, declaração emitida pela própria Secretaria de Patrimônio da União, datada de 10.01.2001, atestando a regularidade dos limites do imóvel. De posse das referidas certidões e autorizações, o recorrente obteve a certidão de registro de inscrição do loteamento no Cartório de Imóveis de Rio Formoso, em 19 de julho de 2001.

- O recorrente, na época devida, tomou todas as precauções tendentes à regularização do loteamento, tendo obtido o aval, inclusive, da Secretaria de Patrimônio da União, que não se opôs aos limites definidos no loteamento. Ou seja, na época da instalação do loteamento, há mais de 10 anos, não houve qualquer questionamento por parte das autoridades competentes; ao reverso, houve o aval.

- No loteamento em questão já há várias casas de veraneio, bem como diversos lotes negociados ou em negociação, não sendo razoável, em sede de liminar deferida pelo juiz de 1º grau, alterar essa realidade fática, construída há mais de 10 anos e que tem suporte em diversos pareceres favoráveis das autoridades administrativas, que gozam de fé pública.

- A União, que não se opôs ao loteamento, mediante declaração da própria SPU, não pode, dez anos depois, desdizer o que autorizou com base em novo levantamento unilateral e aerofotogramétrico realizado pela FAB.

- *“Não bastasse o dado objetivo da ação ter sido intentada mais de 10 (dez) anos após o alegado desapossamento, o que afastaria a urgência de que trata o inciso I do art. 273 do Código de Processo Civil, fica difícil imaginar uma verossimilhança em favor da União, como seria inerente à espécie, sabendo-se que o loteamento imobiliário do qual adveio o presente litígio recebeu a aprovação da Secretaria de Patrimônio da União, conforme documentação às fls. 152/155, gozando da mesma presunção de veracidade que se procura emprestar, agora, ao levantamento aerofotogramétrico realizado pela Força Aérea Brasileira no local, esquecendo-se, porém, da força probante maior que se extrai do registro imobiliário, como se vê às fls. 57/65 e fls. 159/160, pelo menos enquanto não houver dado cartorário em contrário”.* (Parecer da Procuradoria Regional da República)

- Agravo de instrumento provido para determinar a reforma da decisão de 1º grau.

Agravo de Instrumento nº 120.427-PE

(Processo nº 0015697-02.2011.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias

(Julgado em 10 de janeiro de 2012, por unanimidade)

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL DANO MATERIAL E MORAL-NEXO CAUSAL ENTRE A VACINA FORNECIDA PELO SUS E A DOENÇA QUE ACOMETE MENOR IMPÚBERE-AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA-PERÍCIA OFICIAL-NECESSIDADE DE FORNECIMENTO DE MEDICAMEN- TO-URGÊNCIA-POSSIBILIDADE-DIREITO À SAÚDE

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DANO MATERIAL E MORAL. NEXO CAUSAL ENTRE A VACINA FORNECIDA PELO SUS E A DOENÇA QUE ACOMETE A MENOR. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. PERÍCIA OFICIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. POLÍTICAS PÚBLICAS. URGÊNCIA. POSSIBILIDADE.

- Na hipótese discutida no recurso, verifica-se o quadro de uma menor impúbere diagnosticada como portadora de uma doença denominada de “pé-caído”, sendo tal enfermidade supostamente ocasionada após a utilização da vacina antipólio fornecida pelo SUS.

- Imprescindível para fins de condenação em dano material e moral a realização do contraditório, com a devida instrução probatória, através de perícia oficial. Tal questão, por conseguinte, deve ser dirimida por ocasião da prolação de sentença.

- No que toca ao fornecimento de medicamento, a questão pontual cinge-se à concretização dos direitos sociais, em especial, o direito à saúde, albergado pelo art. 196 da Carta Federal, que, em última análise, está umbilicalmente ligado à realização da dignidade da pessoa humana.

- Na espécie, mostra-se razoável a determinação de medidas assecuratórias para o cumprimento da garantia constitucional à saúde, visto que se cuida, no particular, de conflito entre o direito fundamental a esta última e o princípio constitucional da legalidade orçamentária.

- O *periculum in mora* reside na circunstância de que se trata de menor impúbere, necessitando de tratamento médico especializado.

- Agravo de instrumento parcialmente provido, para que os demandados forneçam, além do concedido pelo juiz *a quo* (transporte necessário para a realização de consultas médicas na AACD e consultórios localizados na cidade de Recife/PE), os medicamentos STIMULANCE, PENTALAC, MINILAX com 7 bisnagas, bem como a bota ortopédica indicada para o caso em concreto, no prazo de 30 (trinta) dias, pena de multa na ordem de R\$ 50,00 (cinquenta reais) por dia de atraso, a contar da intimação pessoal dos agravados da decisão liminar concedida anteriormente neste recurso.

Agravo de Instrumento nº 117.602-PE

(Processo nº 0010844-47.2011.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior

(Julgado em 10 de janeiro de 2011, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
PROCESSUAL PENAL**

PROCESSUAL PENAL. PEDIDO DE RESTUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS-APARELHOS DE RADIODIFUSÃO-APREENSÃO DECORRENTE DE MANDADO JUDICIAL-INQUÉRITO POLICIAL INSTAURADO PARA APURAR A OPERAÇÃO DE RÁDIO CLANDESTINA-DIVERGÊNCIA NOS ENDEREÇOS E NA TITULARIDADE DA PESSOA JURÍDICA-AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA PROPRIEDADE-NÃO APRESENTAÇÃO DOS ATOS CONSTITUTIVOS DA APELANTE PESSOA JURÍDICA-NÃO CUMPRIMENTO DO PRESSUPOSTO OBJETIVO DA REGULARIDADE DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. PEDIDO DE RESTUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. APARELHOS DE RADIODIFUSÃO. APREENSÃO DECORRENTE DE MANDADO JUDICIAL. INQUÉRITO POLICIAL INSTAURADO PARA APURAR A OPERAÇÃO DE RÁDIO CLANDESTINA. DIVERGÊNCIA NOS ENDEREÇOS E NA TITULARIDADE DA PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA PROPRIEDADE. NÃO APRESENTAÇÃO DOS ATOS CONSTITUTIVOS DA APELANTE PESSOA JURÍDICA. NÃO CUMPRIMENTO DO PRESSUPOSTO OBJETIVO DA REGULARIDADE DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL.

- Malgrado a farta documentação acostada aos autos dando conta do cumprimento do ato administrativo complexo pela pessoa jurídica, ora apelante, denominada Rádio Tropical do Agreste, demonstrada na portaria do Poder Executivo e no Decreto Legislativo, persistem, nestes autos, sérias dúvidas quanto à titularidade dos bens apreendidos.

- Nas primeiras diligências efetuadas pela ANATEL em que foi localizada a sede da estação transmissora, localizada na Rua Campos do Oriente nº 52, Loteamento Santa Luzia, Igarassu-PE, o imóvel se encontrava fechado e os representantes ausentes, fato ocorrido em 17/05/2010 (fls. 189/190).

- Cerca de um ano após, por força do mandado de busca e apreensão nº MAN.0004.000894-7/2011, de 25/05/2011, equipe da Polícia Federal encontrou no referido imóvel uma rádio em funcionamento, cujos responsáveis, exatamente como ocorreu na primeira diligência empreendida pela ANATEL, estavam ausentes, porém sendo indicado como proprietária a Sra. Josefa Maria da Silva (fls. 235/236).

- O único documento que faz referência à representação legal da Rádio Tropical do Agreste Ltda. é a procuração que consta à fl. 8, dando conta de ser o Sr. Célio Aranha Coli o titular da emissora, fato que difere completamente do informado no local da atividade da rádio em que os aparelhos foram apreendidos.

- Não há nos autos qualquer documento – ato constitutivo, alteração societária etc. – a demonstrar que o representante legal declinado na procuração seja o responsável pela Rádio Tropical do Agreste Ltda. e muito menos pela estação transmissora denominada Rádio 93 FM.

- A única tênue referência à possível titularidade da apelante está, exatamente, no contrato de adesão de permissão (fls. 241/246), em que a pessoa jurídica Tropical do Agreste Ltda. é representada por um procurador, de nome Bartolomeu Pereira de Mendonça.

- Persistem as incongruências relativas ao endereço. O documento de fl. 255 – projeto de instalação e utilização de equipamentos – indica endereço divergente do local onde foi realizada a apreensão dos equipamentos: Granja Boa Esperança nº 47, Cruz de Rebouças, Igarassu/PE.

- Se esses elementos não fossem suficientes para rejeitar a pretensão da apelante, não existe prova documental da propriedade dos aparelhos apreendidos, notas fiscais ou quaisquer outros documentos comprobatórios da propriedade, como observado pelo Ministério Público Federal em suas contrarrazões.

- Descurrou-se a apelante de demonstrar a titularidade dos bens que pretende ver restituídos; não cuidou sequer de demonstrar interesse na peleja, impondo-se, ao caso, a aplicação do art. 3º do CPP c/c o art.12, VI, do CPC. Segundo os referidos dispositivos, não pode a apelante negar ao órgão jurisdicional o exame de seus estatutos, como meio de aferir a regularidade de sua representação processual, não logrando suplantar o pressuposto objetivo de admissibilidade pertinente à regularidade da representação processual.

- Apelação criminal não conhecida.

Apelação Criminal nº 8.523-PE

(Processo nº 0009768-17.2011.4.05.8300)

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena

(Julgado em 15 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**PROCESSUAL PENAL
REVISÃO CRIMINAL-HIPÓTESES DO CPP, ART. 621-INOCORRÊNCIA-IMPROCEDÊNCIA DA REVISÃO**

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. REVISÃO CRIMINAL. HIPÓTESES DO ART. 621 DO CPP. INOCORRÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA.

- Alegação de falsidade das provas que embasaram o decreto condenatório destituída da efetiva comprovação, não indicando a parte requerente sequer os dados falsos que motivaram a aplicação da sanção penal.

- O descompasso entre o decreto condenatório e a evidência dos autos a autorizar a revisão criminal não prescinde da demonstração de tal circunstância, no que, a toda evidência, não logrou êxito o suplicante.

- A absolvição posterior em processos semelhantes, por si só, não conduz ao acolhimento do pedido revisional, necessitando para tanto da juntada aos autos das “provas colhidas nos processos em que foi absolvido, que demonstrassem a sua inocência também em relação aos fatos a que se refere a ação em que foi condenado”, consoante bem ressaltado no parecer ministerial.

- Revisão criminal improcedente.

Revisão Criminal nº 113-RN

(Processo nº 0012565-34.2011.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria

(Julgado em 14 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**PROCESSUAL PENAL
REVISÃO CRIMINAL-ADEQUAÇÃO TÍPICA-PRINCÍPIO DA
IRRETROATIVIDADE DA LEI PENAL-PRESUNÇÃO DE INOCÊN-
CIA-VIOLAÇÃO-INOCORRÊNCIA-IMPROCEDÊNCIA DA REVI-
SÃO**

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, DO CPP. ADEQUAÇÃO TÍPICA. ART 171, § 3º, DO CP. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA LEI PENAL. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA.

- Hipótese de revisão criminal cujo objetivo é desconstituir acórdão que manteve sentença condenatória do requerente à pena de dois anos e oito meses de reclusão, além de multa, pela prática do delito do art. 171, § 3º, do Código Penal, na forma tentada.

- O requerente, em 1999, valeu-se da sua condição de bolsista da Pró-Reitoria de Graduação da Universidade Federal do Ceará (UFC), para, utilizando indevidamente a senha de servidora, ingressar nos bancos de dados da Universidade e, mediante recompensa, efetuar a mudança de terceiro, do Curso de Ciências Contábeis para o Curso de Direito, sem a prévia aprovação em exame seletivo.

- A revisão criminal não se presta ao exame de matérias que não foram sequer suscitadas no processo de origem.

- O ingresso fraudulento de estudante em curso ofertado por universidade pública constitui situação apta a causar dano ao Erário, além de afetar o patrimônio imaterial da instituição de ensino, como a moral administrativa e a fé pública. Adequação típica da conduta do requerente ao art. 171, § 3º, do Código Penal.

- Presente o prejuízo potencialmente causado à vítima indireta da fraude, que é o candidato que teria sido preterido na matrícula se o

crime tivesse sido consumado, pois é do senso comum que o ingresso no ensino público de nível superior exige árdua e dispendiosa preparação.

- Adequação típica da conduta do agente, notadamente em face da presença do elemento objetivo do estelionato, relacionado com o “prejuízo alheio”.

- A inserção de dados falsos pelo requerente nos sistemas de informação da UFC não constitui o delito autônomo do art. 313-A do CP (introduzido no Código após o fato, pela Lei nº 9.983/2000), pois, no caso concreto, essa conduta serviu de meio à prática do estelionato, ficando por este absorvida. Com a absorção do crime de que trata a lei nova, resta esvaziada a alegação de afronta ao princípio da irretroatividade penal.

- A fixação da pena-base não foi baseada exclusivamente na consideração de ações penais em andamento como maus antecedentes, nem dela resultou exacerbação da pena definitiva, não configurando, concretamente, ofensa ao princípio da presunção da inocência.

- As matérias ora examinadas já foram apresentadas perante este Pleno noutras revisões criminais ajuizadas pelo ora requerente contra acórdãos que mantiveram sentenças que o condenaram por condutas análogas à que se discute nestes autos: RVCR 94/CE, Rel. Desembargador Federal FREDERICO AZEVEDO, *DJ* 19.05.2011; RVCR 95/CE, Rel. Desembargador Federal FRANCISCO WILDO, *DJ* 18.05.2011; RVCR 93/CE, Rel. Desembargador Federal FREDERICO DANTAS, *DJ* 24.03.2011; RVCR 96/CE, Rel. Desembargador Federal FRANCISCO CAVALCANTI, *DJ* 17.03.2011.

- Improcedência dos pedidos formulados na revisão criminal.

Revisão Criminal nº 92-CE

(Processo nº 0016952-29.2010.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro

(Julgado em 14 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**PROCESSUAL PENAL
HABEAS CORPUS-SENTENÇA CONDENATÓRIA TRANSITADA
EM JULGADO-DOSIMETRIA DA PENA-REEXAME-INCABIMENTO
NA VIA DO HABEAS CORPUS-DENEGAÇÃO DA ORDEM**

EMENTA: *HABEAS CORPUS*. SENTENÇA CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO. DOSIMETRIA DA PENA. REEXAME. INCABÍVELA UTILIZAÇÃO DO *WRIT*.

- Pedido de *habeas corpus* para que seja expedida ordem contra mandado de prisão em desfavor do paciente, e que se dê uma interpretação menos gravosa a sua conduta, retirando da sentença transitada em julgado os maus antecedentes reconhecidos em sua condenação, com a posterior substituição da sanção imposta por pena restritiva de direitos.

- Conquanto o uso do *habeas corpus* em substituição aos recursos cabíveis – ou incidentalmente como salvaguarda de possíveis liberdades em perigo –, crescentemente fora de sua inspiração originária, tenha sido muito alargado pelos Tribunais, há certos limites a serem respeitados, em homenagem à própria Constituição, devendo a impetração ser compreendida dentro dos limites da racionalidade recursal preexistente e coexistente para que não se perca a razão lógica e sistemática dos recursos ordinários, e mesmo dos excepcionais, por uma irrefletida banalização e vulgarização do *habeas corpus*.

- Precedentes do Supremo Tribunal Federal (Medida Cautelar no Mandado de Segurança nº 28.524/DF (decisão de 22/12/2009, *DJE* nº 19, divulgado em 01/02/2010, Rel. Ministro Gilmar Mendes e HC nº 104.767/BA, *DJ* 17/08/2011, Rel. Min. Luiz Fux), nos quais se firmou o entendimento da “inadequação da via do *habeas corpus* para revolvimento de matéria de fato já decidida por sentença e acórdão de mérito e para servir como sucedâneo recursal”.

- Na hipótese, a condenação transitou em julgado e os impetrantes não se insurgiram quanto à eventual ofensa aos dispositivos da legislação federal, em sede de recurso especial, buscando o revolvimento dos fundamentos exarados nas instâncias ordinárias quanto à dosimetria da pena imposta, preferindo a utilização do *writ*, em substituição aos recursos ordinariamente previstos no ordenamento jurídico.

- O reexame da dosimetria em sede de *mandamus* somente é possível quando evidenciado eventual desacerto na consideração de circunstância judicial, errônea aplicação do método trifásico ou violação a literal dispositivo da norma, acarretando flagrante ilegalidade.

- No caso dos autos, o reconhecimento de maus antecedentes do réu, que serviu para incrementar a reprimenda, se deu porque, embora não houvesse prova do trânsito em julgado da sentença em trâmite na Primeira Vara da Seção Judiciária da Paraíba, na análise dos fundamentos contidos no referido *decisum*, se constatou que a vida pregressa do denunciado recomendava o agravamento da pena. O processo penal se encontra em fase de execução definitiva, não sendo cabível a reapreciação das provas e, por via de consequência, a modificação do julgado, exceto em casos de manifesta ilegalidade, o que não é o caso dos autos.

- Inexistência, na espécie, de flagrante ilegalidade, nulidade absoluta ou teratologia a ser sanada pela via do *habeas corpus*, caracterizando-se o uso inadequado do instrumento constitucional.

- Precedente: STJ: HC 198.194/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 13/12/2011.

- Apenas nas hipóteses do artigo 621 do CPP, isto é, de revisão criminal, é possível atacar decisão condenatória transitada em jul-

gado. Logo, no caso em apreço, mostra-se o *habeas corpus* via inadequada para o fim pretendido.

- Ordem de *habeas corpus* denegada.

***Habeas Corpus* nº 4.570-PB**

(Processo nº 0017352-09.2011.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias

(Julgado em 17 de janeiro de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL PENAL
HABEAS CORPUS-CONTRABANDO-PAGAMENTO DOS TRIBUTOS DEVIDOS-NÃO EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE-DENEGACÃO DA ORDEM**

EMENTA: *HABEAS CORPUS*. CONTRABANDO. PAGAMENTO DOS TRIBUTOS DEVIDOS. NÃO EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. DENEGACÃO.

- A internação de mercadoria oriunda da Zona Franca de Manaus (duzentos e setenta motocicletas) realizada pela empresa administrada pelo paciente, sem autorização legal da autoridade aduaneira (DCI), configura, em tese, o delito de contrabando, por força do art. 39 do Decreto-Lei 288/67, não cabendo, na angusta via do *habeas corpus*, investigar se tal fato decorreu de culpa da empresa transportadora, porquanto se trata, à primeira vista, de obrigação do proprietário da mercadoria providenciar a regularidade documental dos bens de sua propriedade.

- Descabe, à míngua de previsão legal, transpor, mediante analogia, a extinção da punibilidade relativa aos crimes contra a ordem tributária ao delito de contrabando, uma vez este não ter como objeto jurídico o não recolhimento de tributo, mas sim a regularidade das importações e exportações, bem como as políticas nacionais de desenvolvimento da indústria nacional.

- A Súmula 560 do Pretório Excelso tinha como fundamento o disposto no art. 18, § 2º, do Decreto-Lei 157/67, restando superada com o advento da Lei 6.910/81, cujo art. 1º, às explícitas, excluiu do campo de incidência daquele os delitos de contrabando ou desca-minho.

- Ordem denegada.

***Habeas Corpus* nº 4.564-CE**

(Processo nº 0017322-71.2011.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior

(Julgado em 10 de janeiro de 2011, por unanimidade)

**PROCESSUAL PENAL
HABEAS CORPUS-USO INDEVIDO DE SÍMBOLO DE ÓRGÃO
PÚBLICO-TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL-IMPOSSIBILIDA-
DE-ORDEM DENEGADA**

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. USO INDEVIDO DE SÍMBOLO DE ÓRGÃO PÚBLICO (ART. 296, § 1º, III, CP). TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. ORDEM DENEGADA.

- Paciente denunciado pela prática do delito tipificado no art. 296, § 1º, III, do Código Penal, sob alegação de que teria utilizado indevidamente logomarca do Ministério da Cultura em veículos particulares de sua propriedade.

- O trancamento de ação penal “é medida excepcional, só admissível se emergente dos autos, de forma inequívoca, a ausência de indícios de autoria e de prova da materialidade delitivas, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade” (STJ, HC 181867, *DJE* 29/11/2010).

- Escuda-se a impetração em suposta autorização, oriunda de convênio celebrado entre o paciente e a Administração Pública Federal, para utilizar o símbolo daquela instituição na divulgação do objeto conveniado (aquisição de lona de circo para abrigar ações de caráter sócio-artístico-cultural).

- Aferir se dito permissivo contratual afasta a elementar de “uso indevido” inserta no tipo penal imputado mostra-se inadequado na via estreita do remédio heróico, visto importar inevitável dilação probatória.

- Não demonstrada, *prima facie*, a atipicidade da conduta, deve a ação penal ter seu regular prosseguimento.

- Ordem denegada.

***Habeas Corpus* nº 4.568-PE**

(Processo nº 0017395-43.2011.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado)

(Julgado em 12 de janeiro de 2012, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
TRIBUTÁRIO**

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL-INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA-RECURSO PENDENTE DE JULGAMENTO NO AUTO DE INFRAÇÃO-SUSPENSÃO DA COBRANÇA NA NOTIFICAÇÃO FISCAL-IMPOSSIBILIDADE-PROCESSOS DISTINTOS-CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA-ANULAÇÃO DA SENTENÇA

EMENTA: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. RECURSO PENDENTE DE JULGAMENTO NO AUTO DE INFRAÇÃO. SUSPENSÃO DA COBRANÇA NA NOTIFICAÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. PROCESSOS DISTINTOS. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- No caso, em fiscalização realizada pela Delegacia Regional do Trabalho, constatou-se que a autora estava contratando empregados irregularmente como se fossem estagiários, tendo tal conduta dado ensejo à instauração de dois processos administrativos contra a mesma: Auto de Infração nº 016849850, devido ao fato da demandante não ter procedido ao recolhimento das contribuições fundiárias exigíveis, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.036/9, e Notificação Fiscal para Recolhimento do Fundo de Garantia e da Contribuição Social - NFGC nº 505.948.56, na qual consta o lançamento do *quantum* devido ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço decorrente do não recolhimento acima citado.

- De fato, a requerente apresentou recurso contra a decisão que julgou parcialmente procedente a sua defesa no processo referente ao auto de infração, recurso este ainda pendente de julgamento. Logo, encontra-se suspensa a exigibilidade do débito objeto do auto de infração.

- Entretanto, a autora está sendo cobrada pelo débito decorrente da Notificação Fiscal para Recolhimento do Fundo de Garantia e da Contribuição Social - NFGC nº 505.948.567, com decisão adminis-

trativa já transitada em julgado, não tendo a mesma apresentado defesa ou interposto recuso na via administrativa.

- Impossibilidade de se atribuir efeito suspensivo à notificação fiscal, sob o argumento de que não houve julgamento definitivo do recurso administrativo interposto nos autos do auto de infração, uma vez que, apesar de terem origem no mesmo fato, trata-se de dois processos distintos, um relativo à multa pelo descumprimento da legislação e outro referente ao próprio tributo.

- O Magistrado de 1º grau incorreu em cerceamento ao direito de defesa ao não oportunizar à autora a produção de prova, seja documental, seja testemunhal, acerca das atividades realizadas pelos estagiários, considerados pelos agentes de fiscalização como verdadeiros empregados.

- Anulação da sentença. Retorno dos autos à fase de instrução.

- Apelação provida.

Apelação Cível nº 532.225-PE

(Processo nº 0001789-38.2010.4.05.8300)

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

(Julgado em 13 de dezembro de 2011, por unanimidade)

TRIBUTÁRIO REPETIÇÃO DE INDÉBITO-IPI-CONTRIBUINTE DE FATO- ILEGITIMIDADE ATIVA PARA PLEITEAR A RESTITUIÇÃO DO TRI- BUTO

EMENTA: TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IPI. CONTRIBUINTE DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA.

- Deve-se dar exegese ao art. 166 do CTN sem deixar de observar as demais normas insculpidas neste diploma normativo, tais como o art. 165, o qual relaciona apenas o sujeito passivo do tributo como titular do direito de pleitear a restituição, e os arts. 121 e 123 do aludido código.

- O comando normativo previsto no art. 166 do CTN é destinado ao contribuinte de direito do tributo, e não ao contribuinte de fato. Assim, quando o artigo dispõe que “*A restituição (...) somente será feita a quem prove ter assumido referido encargo (...)*”, o que se extrai da norma é a preocupação de impedir que o sujeito passivo do imposto busque a repetição do indébito sem que tenha de fato assumido o seu encargo financeiro, o que configuraria enriquecimento ilícito.

- *In casu*, não existe relação jurídica entre a recorrente e o Estado, pois o vínculo deste se dá apenas com o contribuinte de direito do imposto, no caso, a empresa gráfica responsável pela produção dos utensílios encomendados (art. 51, II, do CTN e 35, I, “a” da Lei nº 4.502/64). Assim, inexistindo liame jurídico entre a parte autora e a demandada, não se verifica a legitimidade ativa da primeira para formular a pretensão ora analisada.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 517.931-CE

(Processo nº 0006369-32.2010.4.05.8100)

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria

(Julgado em 15 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO
MERCADORIA IMPORTADA-PNEUS NOVOS-AUSÊNCIA DE
COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ-NOTAS FISCAIS COM DISCRIMI-
NAÇÃO DOS PRODUTOS E COM DATA DE EMISSÃO, ALÉM
DO CARIMBO DE FISCALIZAÇÃO-AUSÊNCIA DA DATA DA SAÍ-
DA/ENTRADA NA NOTA FISCAL-PENA DE PERDIMENTO-PUNI-
ÇÃO EXCESSIVA-SUBSTITUIÇÃO PELA PENNA DE MULTA**

EMENTA: TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MERCADORIA IMPORTADA. PNEUS NOVOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ. NOTAS FISCAIS COM DISCRIMINAÇÃO DOS PRODUTOS E COM DATA DE EMISSÃO, ALÉM DO CARIMBO DE FISCALIZAÇÃO. AUSÊNCIA DA DATA DA SAÍDA/ENTRADA NA NOTA FISCAL. PENNA DE PERDIMENTO. FORMA EXCESSIVA. SUBSTITUIÇÃO PELA DE MULTA. PRECEDENTE.

- Trata-se de apelação de sentença que denegou a segurança porque entendeu não estar caracterizada a boa-fé da empresa impetrante na aquisição de pneus novos importados, havendo concluído o julgador monocrático que houve fraude na aquisição da referida mercadoria, pois as notas fiscais apresentadas à autoridade fiscal, além de não descreverem precisamente as mercadorias transportadas, omitem a data de emissão, além da data de saída dos produtos, possibilitando sua utilização em mais de uma oportunidade.

- Compulsando os autos, observo que as referidas notas apresentam discriminação dos produtos e a data de emissão (fls. 40/51), não prosperando, ao meu sentir, a hipótese defendida na sentença vergastada de que houve má-fé da empresa impetrante, mormente quando não há prova de que tais notas tenham sido efetivamente utilizadas em mais de uma oportunidade.

- Concluo que a pena de perdimento é severa demais para o caso, em que não restou comprovada fraude, conforme a jurisprudência desta egrégia Corte Regional já se pronunciou, em precedente semelhante à matéria em exame nos presentes autos. Precedente:

AC 200305000160262, Desembargador Federal Hélio Sílvio Ourem Campos, TRF5 - Primeira Turma, *DJ* - Data 19/03/2004 - Página 612.

- Apelação parcialmente provida para afastar a pena de perdimento, substituindo-a pela aplicação de multa, nos termos do art. 685 do Regulamento Aduaneiro. Precedente de minha relatoria na AC 476781-PE, Segunda Turma, *DJE* - Data 20/05/2010 - Página 357.

Apelação Cível nº 528.946-CE

(Processo nº 0014809-17.2010.4.05.8100)

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha

(Julgado em 13 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO
PROCESSO ADMINISTRATIVO-FISCAL- PRAZO PARA ANÁLISE
(RESPOSTA)-INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL
DA EFICIÊNCIA E DA GARANTIA À DURAÇÃO RAZOÁVEL DO
PROCESSO-IN/SRF Nº 600/05- APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DA LEI
Nº 9.784/99, ART. 49-POSSIBILIDADE**

EMENTA: TRIBUTÁRIO. PRAZO PARA ANÁLISE (RESPOSTA) DE PROCESSO ADMINISTRATIVO-FISCAL. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA E DA GARANTIA À DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. IN/SRF Nº 600/05. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ART. 49 DA LEI Nº 9.784/99. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE

- A sentença concedeu segurança para determinar à autoridade impetrada que analise, no prazo de 30 (trinta) dias, os pedidos de habilitação de crédito das impetrantes, formulados nos processos administrativos indicados, nos termos da IN/SRF nº 600/2005.

- O art. 51, § 4º, da IN/SRF nº 600/05 prevê que *“no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da protocolização do pedido ou da regularização de pendências de que trata o § 3º, será proferido despacho decisório sobre o pedido de habilitação do crédito”*.

- O art. 49 da Lei 9.784/99 dispõe: *“Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada”*.

- A Receita Federal, embora carente de servidores para a grande quantidade de trabalho que precisa efetuar, não trouxe aos autos fundamentos razoáveis para deixar de apreciar o pedido das impetrantes no prazo previsto pela IN/SRF nº 600/05, o qual, inclusive, foi fixado pela própria impetrada.

- “O STJ, em homenagem aos princípios da eficiência e da moralidade previstos na Constituição Federal, tem admitido, na falta de previsão legal, a possibilidade de se estabelecer prazo para o encerramento da instrução do processo administrativo quando sua apreciação se mostrar morosa e injustificada. Não está o Poder Judiciário apreciando o mérito administrativo, apenas dando interpretação sistemática ao ordenamento jurídico, daí não se falar em ofensa ao princípio da separação de poderes” (STJ, AGESP 1143129/ES Rel. Min. Humberto Martins, DJe 25/12/2009).

- “A Administração Pública deve observar prazos razoáveis para apreciação dos pedidos a ela dirigidos, de modo que não é lícito prorrogar indefinidamente a duração de seus processos, sob pena de agressão aos princípios constitucionais da eficiência e da duração razoável do processo” (TRF5, AGTR 103866/PE, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJe 29/04/2010)

- Apelação e remessa oficial não providas.

Apelação / Reexame Necessário nº 19.365-CE

(Processo nº 2007.81.00.019803-3)

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro

(Julgado em 15 de dezembro de 2011, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL-TEMPESTIVIDADE-TERMO
A QUO-VÁLIDA INTIMAÇÃO DA PENHORA-IPI-ALÍQUOTAS-ER-
RÔNEA CLASSIFICAÇÃO DE PRODUTOS-PRÉVIA ORIENTA-
ÇÃO DA RECEITA FEDERAL-CONTRADIÇÃO COM NOVA FIS-
CALIZAÇÃO-SEGURANÇA JURÍDICA-NECESSIDADE-EXTIN-
ÇÃO DA EXECUÇÃO**

EMENTA: TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TEMPESTIVIDADE. TERMO A QUO. VÁLIDA INTIMAÇÃO DA PENHORA. IPI. ALÍQUOTAS. ERRÔNEA CLASSIFICAÇÃO DE PRODUTOS. PRÉVIA ORIENTAÇÃO DA RECEITA FEDERAL. CONTRADIÇÃO COM NOVA FISCALIZAÇÃO. SEGURANÇA JURÍDICA. NECESSIDADE. EXECUÇÃO EXTINTA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O prazo para interposição dos embargos à execução fiscal é deflagrado com a intimação válida da penhora (Lei de Execução Fiscal, art. 16, III).

- Havendo a embargante ingressado em juízo com menos de 30 dias da única comprovação nos autos de efetiva intimação da penhora, não há se falar em intempestividade dos embargos.

- A contribuinte foi submetida a algumas fiscalizações pela Receita Federal e em todas elas foram emitidas notificações/observações acerca da classificação dos produtos por ela fabricados, inclusive quanto às alíquotas a serem aplicadas.

- No entanto, na oportunidade da última diligência realizada, em decorrência de interpretação divergente entre os diferentes agentes fazendários, consoante registros nos Livros de Registros de Utilização de Documentos e no Termo de Ocorrência, foram apuradas diferenças de IPI a serem recolhidas, decorrentes de distintas alíquotas aplicadas. Esta diferença findou inscrita em dívida ativa e reflete o objeto da execução embargada.

- O contribuinte não pode ser penalizado por cumprir a determinação do órgão fiscalizador competente. Caberia à Administração, no caso de mudança de entendimento quanto à correta classificação dos produtos, fixar prazo para que o particular se amoldasse à nova sistemática e não aplicar entendimento com efeitos pretéritos, penalizando o sujeito passivo por obedecer às suas próprias determinações.

- Na hipótese, havendo a empresa atuando adequado seu planejamento tributário às orientações advindas de fiscalizações prévias da própria Receita, a repentina modificação de entendimento e consequente cobrança de valores tidos por devidos macula a segurança jurídica imprescindível à relação entre os contribuintes e o Fisco.

- Não provimento da remessa oficial e da apelação da União, mantendo-se integralmente a sentença que extinguiu a execução fiscal.

Apelação Cível nº 421.225-PE

(Processo nº 2007.05.00.053079-4)

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt

(Julgado em 1º de dezembro de 2011, por unanimidade)

TRIBUTÁRIO

AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO-DATA DE RECEBIMENTO DA INTIMAÇÃO-CARIMBO DOS CORREIOS APOSTO POR FUNCIONÁRIO DA ECT-AUSÊNCIA DE FÉ PÚBLICA- APLICAÇÃO DO ART. 23, PARÁGRAFO 2º, II, DO DECRETO 70.235/72-TEMPESTIVIDADE DA DEFESA-APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA

EMENTA: TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO. DATA DE RECEBIMENTO DA INTIMAÇÃO. CARIMBO DOS CORREIOS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 23, PARÁGRAFO 2º, II, DO DECRETO 70.235/72. TEMPESTIVIDADE DA DEFESA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. APELAÇÃO PROVIDA.

- As argumentações da parte apelante cingem-se às seguintes controvérsias: (a) a data aposta pelo funcionário dos correios na carta de intimação dirigida ao agente passivo tem (ou não) validade jurídica para determinar o início da contagem do prazo para a interposição de defesa administrativa; (b) em que momento deve ser considerada a expedição da intimação, para fins de aplicação da regra insculpida no inciso II, parágrafo 2º, artigo 23 do Decreto 70.235/72; (c) se o vício da intimação editalícia pode (ou não) ser afastado em face de eventual ausência de prejuízo para o contribuinte.

- As declarações emitidas por funcionário dos Correios não podem ser elevadas ao mesmo patamar que as do Oficial de Justiça. Destarte, não se pode aceitar como absoluta a data aposta por funcionário que não possui a fé pública albergada pelo nosso Diploma Processual aos Auxiliares da Justiça. Com efeito, mesmo se tratando de notificação/intimação efetuada na seara administrativa, a declaração feita por funcionário dos Correios não pode se revestir de valor incontestável.

- A omissão tratada no art. 23, parágrafo 2º, II, do Decreto 70.235/72 diz respeito à inexistência de data de recebimento da carta de intimação emitida pelo sujeito passivo e não por funcionário dos correios, até porque é praxe de tais funcionários a aposição de data de entrega. Se quisesse a norma que tal omissão pudesse ser suprida por ato do “carteiro”, teria ela feito tal ressalva. Contudo, resta claro que não foi essa a intenção do legislador, pois o referido dispositivo legal, na verdade, traz uma benesse/garantia ao sujeito passivo, consubstanciada no interesse de aclamar o princípio da ampla defesa, dilatando o prazo para recurso, nas situações em que não há como se aferir a real data de recebimento da carta de intimação.

- Dessa forma, omissa a data de recebimento da intimação, deve ser aplicada a parte final do referido dispositivo legal. Em outras palavras, a intimação do autor, ora apelante, deve iniciar-se *quinze dias após a data da expedição da intimação*.

- Ultrapassado tal ponto, passa-se à análise do momento em que deve ser considerada a expedição da intimação, questão essa crucial para o deslinde da presente controvérsia. O Magistrado *a quo* filiou-se ao entendimento de que a expedição da intimação fora feita no dia 28.10.2003, levou em consideração para tal ilação o documento de fls. 838, o qual atesta *o envio do Auto de Infração pelos Correios, com o Aviso de Recebimento Postal nº RC 67339578 7 BR*.

- Aqui, novamente, deve ser analisada a intenção/finalidade do dispositivo legal supracitado. Como já dito anteriormente, a sistemática insculpida na parte final da norma legal em apreço possui como escopo alargar o prazo de defesa nas situações em que não há registro por parte do sujeito passivo da data de recebimento da intimação. Nesses casos, o início do prazo para apresentação de defesa se iniciará quinze dias após a data de expedição da intimação. Nesse diapasão, dúvida não há de que o objetivo a ser alcançado é a possibilidade de apresentação de defesa pelo sujeito passivo, em

outras palavras, o preceito legal aclama o princípio do devido processo legal e, em consequência, da ampla defesa e contraditório. Assim, levando em consideração o intuito do legislador, a interpretação a ser dada no presente caso deve ser a que prestigie o contribuinte, ou seja, deve ser a que possibilite a apresentação de defesa.

- Dessa forma, restou equivocada a interpretação dada pelo Juiz *a quo*, ao firmar como data de expedição da intimação a declaração de agente do fisco de que tal ato ocorreu em 28.10.2003. Embora dotada de fé pública tal certificação, não há, nem no referido documento nem nos autos, a comprovação do efetivo envio do Aviso de Recebimento ao endereço do sujeito passivo, não restando razoável, assim, aceitar tal data como a *data da expedição da intimação*. Isso porque, não havendo como se comprovar que a intimação foi de fato *remetida, enviada, despachada*, enfim, *expedida* ao endereço do contribuinte, tal situação derrubaria por terra a benesse dada pelo dispositivo legal ora analisado, pois, ainda que o agente fazendário afirme que a intimação foi expedida, pode acontecer de tal ato apenas se efetivar concretamente dias após a referida certificação.

- Nessa senda, a data da expedição da intimação, por não haver nos autos qualquer outra que possa ser levada em consideração, deve ser tida como a da entrega do AR, ou seja, 02.11.2003, sendo esta a interpretação mais condizente com os ditames do art. 23, parágrafo 2º, II, do Decreto 70.235/72. Dessa forma, o prazo de 30 dias para defesa administrativa contar-se-á apenas do 15º dia após o dia 02.11.2003, restando, portando tempestiva a defesa apresentada no dia 17.12.2003.

- Deixa-se de apreciar a questão da nulidade da intimação editalícia, já que, restando tempestiva a apresentação da defesa administrativa por parte do ora apelante, a apreciação de tal matéria apresenta-se prejudicada.

- Apelação provida, para declarar tempestiva a sua defesa administrativa, devendo a mesma ser apreciada e julgada pela Administração Pública.

Apelação Cível nº 465.669-PE

(Processo nº 2007.82.00.001421-0)

Relator p/ Acórdão: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt

(Julgado em 15 de dezembro de 2011, por maioria)

**ÍNDICE
SISTEMÁTICO**

ADMINISTRATIVO

Agravo de Instrumento nº 116.293-PE

CONTRATO ADMINISTRATIVO-REALIZAÇÃO DE OBRAS E REFORMAS EM IMÓVEL DO INSS-INADIMPLEMTO CONTRATUAL-ATRASOS-COMINAÇÃO DE ADVERTÊNCIA-ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA-NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS REQUISITOS AUTORIZADORES

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano 06

Apelação Cível nº 531.382-CE

LOCAÇÃO DE IMÓVEL-INSS-RESCISÃO CONTRATUAL-COISA JULGADA-INOCORRÊNCIA-PEDIDO DE INDENIZAÇÃO-INCABIMENTO

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli 09

Apelação / Reexame Necessário nº 772-PB

SERVIÇOS PRESTADOS PELOS PROVEDORES DE ACESSO À INTERNET-FUNIONAMENTO DESPROVIDO DE CONCESSÃO-EQUIPAMENTOS APREENDIDOS-POSSIBILIDADE-PODER DE POLÍCIA-ATIVIDADE ILEGAL

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha 11

Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 470.801-PB

ACÓRDÃO DO TCU-TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL-INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA-PROPOSITURA DE EXECUÇÃO FISCAL-POSSIBILIDADE-AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA NÃO CARACTERIZADA-FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE-INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO-OMISSÕES, CONTRADIÇÕES E/OU OBSCURIDADES NÃO CARACTERIZADAS-EMBARGOS NÃO PROVIDOS

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha 13

Agravo de Instrumento nº 119.710-CE
SERVIDOR PÚBLICO-APROVAÇÃO NO CARGO DE TÉCNICO-
ADMINISTRATIVO DO MINISTÉRIO DA FAZENDA-LOTAÇÃO INI-
CIAL NA RECEITA FEDERAL-VAGA DISPONIBILIZADA PARA MES-
MO CARGO NA PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIO-
NAL-REMOÇÃO-POSSIBILIDADE
Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo 16

Apelação Cível nº 424.048-PB
CONTRATO DE FRANQUIA-ARRECADAÇÃO DE TÍTULOS-FATU-
RA DE ENERGIA ELÉTRICA-PAGAMENTO ATRAVÉS DE CHEQUE
DE TITULARIDADE DO LOCATÁRIO-POSSIBILIDADE-DESTINA-
TÁRIO FINAL DO SERVIÇO-PAGAMENTO FRUSTRADO-RESPON-
SABILIDADE DO RECEBEDOR DO PAGAMENTO-IMPOSSIBILIDA-
DE-ÔNUS DA CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA, TITULAR DO
CRÉDITO
Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt..... 18

AMBIENTAL

Apelação Cível nº 522.653-PB
CONSTRUÇÃO DE LOTEAMENTO-LICENCIAMENTO E FISCALI-
ZAÇÃO DA OBRA-COMPETÊNCIA ADMINISTRATIVA DOS ÓRGÃOS
DE PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE-DESCUMPRIMENTO DA LI-
CENÇA AMBIENTAL-PENA DE DEMOLIÇÃO-CABIMENTO-AUTO-
EXECUTORIEDADE-PROCESSO ADMINISTRATIVO-VÍCIOS-INE-
XISTÊNCIA
Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo 22

CIVIL

Apelação / Reexame Necessário nº 17.676-AL
REPARAÇÃO DE DANO MORAL-PRISÃO ILEGAL-DEPOSITÁRIO
INFIEL-RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA UNIÃO-RELAÇÃO DE
CAUSA E EFEITO CARACTERIZADA-DEVIDA A INDENIZAÇÃO FI-
XADA
Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães 25

Apelação Cível nº 463.747-PE
SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO-INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA-LEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA-CONJUNTO RESIDENCIAL ENSEADA DE SERRAMBI-DESMORONAMENTO DO EDIFÍCIO-VISTORIA-CAUSA COBERTA PELA APÓLICE-RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA CAIXA-INDENIZAÇÃO A SER PAGA À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA-REPASSE AOS MUTUÁRIOS DOS VALORES PAGOS NO DECORRER DO CONTRATO

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena 26

Apelação Cível nº 474.219-PE
AÇÃO CIVIL PÚBLICA-EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTERPOSTOS DA DECISÃO MONOCRÁTICA-OMISSÃO INEXISTENTE-CARÁTER PROTETÓRIO-LEGALIDADE DA MULTA-LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARA PROPOR ACP EM CASO DE PROTEÇÃO A DIREITOS INDISPONÍVEIS DO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA-INTERESSE SOCIAL RELEVANTE-ENSINO SUPERIOR-ALUNOS PORTADORES DE DEFICIÊNCIA AUDITIVA-APOIO DE INTÉRPRETE EM LÍNGUA DE SINAIS PARA ACOMPANHÁ-LOS DURANTE AS AULAS E DEMAIS ATIVIDADES ACADÊMICAS-NECESSIDADE

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano 33

Apelação Cível nº 523.219-PB
RESPONSABILIDADE CIVIL-HOSPITAL UNIVERSITÁRIO-PARTO-GÊMEOS-NASCIMENTO COM VIDA-DESAPARECIMENTO DE RECÉM-NASCIDOS-MAJORAÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS PARA R\$ 150.000,00-HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS-PERCENTUAL DE 10% SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha 36

Apelação Cível nº 528.149-AL
RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO ESTADO-HOSPITAL UNIVERSITÁRIO-OMISSÃO DO AGENTE PÚBLICO-NEGLIGÊNCIA/IMPRUDÊNCIA/IMPERÍCIA-NÃO DEMONSTRAÇÃO-DANO MORAL-NÃO CONFIGURAÇÃO

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo 40

Apelação Cível nº 457.255-SE

DANOS MORAIS E MATERIAIS-ESTAÇÃO DE DISTRIBUIÇÃO DE
ÁGUA-MORTE DE MENOR-CULPA CONCORRENTE DA VÍTIMA-
REDUÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO-OMISSÃO DA EMPRE-
SA NA ADOÇÃO DE MEDIDAS DE SEGURANÇA E SINALIZAÇÃO
DA ÁREA DE PERIGO

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro 42

CONSTITUCIONAL

Apelação Cível nº 496.615-AL

SENTENÇA QUE IMPÕS ÀS MUNICIPALIDADES DISPONIBILIZAR
LEITOS SUFICIENTES DE UTI NEONATAL E UCI A TODOS OS
RECÉM-NASCIDOS NO ESTADO DE ALAGOAS QUE DELES NE-
CESSITAREM-DIREITO À SAÚDE-POSSIBILIDADE DO PODER
JUDICIÁRIO ATENDER APENAS ÀS SITUAÇÕES INDIVIDUAIS DE
PRESERVAÇÃO DESSE NÚCLEO ESSENCIAL

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães 45

Apelação Cível nº 515.440-CE

CONCESSÃO DE VISTO PERMANENTE-ATO DE SOBERANIA DA
REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL-ATO DISCRICIONÁRIO-IM-
POSSIBILIDADE DO JUDICIÁRIO SUBSTITUIR A DECISÃO DA
ADMINISTRAÇÃO, SOB PENA DE CLARA OFENSA AO PRINCÍPIO
DA SEPARAÇÃO DOS PODERES CONSTITUCIONAIS

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães 47

Apelação Cível nº 477.571-PB

AÇÃO CIVIL PÚBLICA-OCUPAÇÃO DE ÁREA INDÍGENA POR PAR-
TICULARES-CONSTRUÇÃO DE CASAS DE VERANEIO-IMPOS-
SIBILIDADE-TERRAS TRADICIONALMENTE OCUPADAS PELOS
ÍNDIOS-INALIENABILIDADE, INDISPONIBILIDADE E IMPRESCRI-
TIBILIDADE-PRETENSÃO DE INDENIZAÇÃO PELAS EDIFICA-
ÇÕES IRREGULARES-INEXISTÊNCIA-POSSE DE MÁ-FÉ CONFÍ-
GURADA

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano 48

Remessa *Ex Officio* em Ação Cível nº 533.145-PB
ACESSO AO PORTO DE CABEDELLO/PB-AJUDANTE DE DES-
PACHANTE ADUANEIRO-AUTÔNOMO-ILEGALIDADE DO CONDI-
CIONAMENTO DA ENTRADA NA ÁREA PORTUÁRIA À APRESEN-
TAÇÃO DE CTPS-LIVRE EXERCÍCIO DA PROFISSÃO-LIVRE EN-
TRADA E SAÍDA DO PORTO DE CABEDELLO/PB E DOS ESTABE-
LECIMENTOS NECESSÁRIOS AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO
QUE FICA ASSEGURADA

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli 51

Apelação Cível nº 514.697-PE
PENSÃO ESPECIAL POR MORTE DE EX-COMBATENTE-PLEITO
DE REVERSÃO DE COTA-PARTE DO BENEFÍCIO ANTES PER-
CEBIDO PELA VIÚVA, FALECIDA, A FILHAS MAIORES E SÃS-IM-
PROCEDÊNCIA-EXISTÊNCIA DE ACÓRDÃO TRANSITADO EM
JULGADO EM FAVOR DE OUTRA IRMÃ-EXTENSÃO-INADMISSIBI-
LIDADE-EFEITOS DA COISA JULGADA-LIMITAÇÃO ÀS PARTES DO
PROCESSO

Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti 53

Apelação Cível nº 532.543-PE
SAÍDA IRREGULAR DE MENOR DO SOLO BRASILEIRO-EMISSÃO
DE PASSAPORTE PELA POLÍCIA FEDERAL-APRESENTAÇÃO DE
DOCUMENTOS FALSOS COM AUTENTICAÇÃO, SELOS E RUBRI-
CAS DO CARTÓRIO DE NOTAS-INEXISTÊNCIA DE RESPONSAB-
ILIDADE OBJETIVA DOS AGENTES FEDERAIS

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias 56

Apelação Cível nº 475.443-SE
AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA-ACU-
MULAÇÃO REMUNERADA DE CARGO E EMPREGO PÚBLICOS-
CF/88 ART. 37, XVI E XVII-INCOMPATIBILIDADE FORMAL DE JOR-
NADAS DE TRABALHO-CUMPRIMENTO DAS ATRIBUIÇÕES PRO-
FISSIONAIS E EFICIÊNCIA, NO ÂMBITO DOS DOIS VÍNCULOS,
REVELADOS PELAS PROVAS JUNTADAS-NÃO CONFIGURAÇÃO
DE ATO ÍMPROBO

Relator: Desembargador Federal Frederico Azevedo (Convocado).59

PENAL

Inquérito nº 2.282-PE

CRIME DE REDUÇÃO A CONDIÇÃO ANÁLOGA À DE ESCRAVO-COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL-PREFEITO MUNICIPAL-PRERROGATIVA DE FORO-CONEXÃO-INEXISTÊNCIA-CONDIÇÕES DEGRADANTES DE TRABALHO-TRABALHADORES QUE NÃO SE ENCONTRAM SUBJUGADOS À VONTADE DO EMPREGADOR-REDUÇÃO A CONDIÇÃO ANÁLOGA À DE ESCRAVO NÃO VERIFICADA-REJEIÇÃO DA DENÚNCIA

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira 65

Incidente de Restituição de Coisas Apreendidas nº 15-PB

INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS-PEDIDO DE LIBERAÇÃO DE DOIS IMÓVEIS ARRECADADOS NO CURSO DA INVESTIGAÇÃO BATIZADA DE “OPERAÇÃO CARTA MARCADA”-MERA REPETIÇÃO DE PEDIDOS ANTERIORMENTE DENEGADOS POR ESTE PLENÁRIO

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho 72

Habeas Corpus nº 4.532-PE

CRIME SOCIETÁRIO-DENÚNCIA RESTRITA À SONEGAÇÃO DO PAGAMENTO DO IPI-PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO DO IPI-EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE-RECEBIMENTO DA DENÚNCIA COM RELAÇÃO À SONEGAÇÃO DA COFINS E DO PIS INDICADA NA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS-CRIMES NÃO INDICADOS NA DENÚNCIA-AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO DA CONDUTA CRIMINOSA DOS PACIENTES-TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL-CONCESSÃO DA ORDEM

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano 74

Apelação Criminal nº 7.834-PB

CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL-OBTEÇÃO, MEDIANTE FRAUDE, DE FINANCIAMENTO EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA OFICIAL-APLICAÇÃO DO FINANCIAMENTO EM FINALIDADE DIVERSA DA PREVISTA EM CONTRATO

Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti 77

Apelação Criminal nº 6.354-CE

CRIME DE MOEDA FALSA-RÉU PRESO EM FLAGRÂNCIA DELITUOSA TENTANDO REPASSAR R\$ 2.500,00 EM CÉDULAS FALSAS, APÓS A EFETIVAÇÃO DE PEQUENAS COMPRAS NA ORLA MARÍTIMA DE FORTALEZA-REPRIMENDA QUE ESPELHA MODICIDADE-FIXAÇÃO NO MÍNIMO LEGALABSTRATAMENTE PREVISTO PELA NORMA INCRIMINADORA-AUTORIA E MATERIALIDADE DELITUOSAS EFETIVAMENTE POSITIVADAS-CONTRAFACÇÃO CAPAZ DE INDUZIR TERCEIROS AO ERRO, ASSIM ADMITIDA EM LAUDO TÉCNICO-CRIME CONTRA A FÉ PÚBLICA-MANUTENÇÃO DO DECRETO CONDENATÓRIO, PORQUANTO PROFERIDO À LUZ DOS CRITÉRIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro 80

Apelação Criminal nº 7.756-AL

DELITO DE APROPRIAÇÃO DE BENS OU RENDAS PÚBLICAS OU DESVIO DELES EM PROVEITO PRÓPRIO OU ALHEIO-DE NÚNCIA QUE ATENDEU AOS DITAMES DO CPP, ART. 41-MATERIALIDADE E AUTORIA DO DELITO SUFICIENTEMENTE PROVADAS-PENA DEFINITIVA EXCESSIVA-DIMINUIÇÃO E SUBSTITUIÇÃO POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt..... 83

Apelação Criminal nº 8.375-PE

AÇÕES PENAIAS CONEXAS-CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO-APROPRIAR-SE DE BENS OU RENDAS PÚBLICAS, OU DESVIÁ-LOS EM PROVEITO PRÓPRIO OU ALHEIO-INOCORRÊNCIA-CONCLUSÃO DA OBRA-NÃO DEMONSTRAÇÃO DO DOLO-ABSOLVIÇÃO MANTIDA-DEIXAR DE PRESTAR CONTAS, NO DEVIDO TEMPO, DA APLICAÇÃO DE RECURSOS ORIUNDOS DE CONVÊNIO COM A FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE – FUNASA-OCORRÊNCIA-PRESTAÇÃO DE CONTAS POSTERIOR-TOMADA DE CONTAS ESPECIAL DE INICIATIVA DO TCU-MAJORAÇÃO DA PENA APLICADA-IMPOSSIBILIDADE-DOSIMETRIA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA DENTRO DAS REGRAS DO SIS-

TEMA TRIFÁSICO ADOTADO PELO CP-EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE APENAS DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE PELA PRESERVAÇÃO RETROATIVA

Relator: Desembargador Federal Cesar Carvalho (Convocado)..86

PREVIDENCIÁRIO

Apelação Cível nº 528.072-RN

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS CELEBRADO ENTRE O FALECIDO SEGURADO E A PREFEITURA MUNICIPAL DE JUCÁS, NO ESTADO DO CEARÁ-EXISTÊNCIA, NA VERDADE, DE UM CONTRATO DE TRABALHO CAMUFLADO-MÉDICO, QUE PARTICIPOU DO CONTRATO, QUE OSTENTA A CONDIÇÃO DE SEGURADO-DIREITO DOS SUCESSORES AO PERCEBIMENTO DE PENSÃO PREVIDENCIÁRIA

Relator p/ Acórdão: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho 91

Ação Rescisória nº 6.695-PE

AÇÃO RESCISÓRIA-REQUISITOS PARA APOSENTADORIA POR IDADE PREENCHIDOS NO CURSO DE PROCESSO JUDICIAL CUJO OBJETO ERA A OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO-CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DA APOSENTADORIA INTEGRAL-IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO-OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO-APOSENTADORIA POR IDADE-EXECUÇÃO DOS VALORES RETROATIVOS DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO-IMPOSSIBILIDADE-OFENSA À COISA JULGADA

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena 92

Apelação / Reexame Necessário nº 20.412-CE

MECÂNICO DE AERONAVES-RUÍDOS-APOSENTADORIA ESPECIAL-COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS DAS ATIVIDADES-PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO-CTPS-LAUDOS TÉCNICOS-ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INÍCIO DO BENEFÍCIO EM 23/04/2009

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli 94

Apelação Cível nº 530.546-AL
DESCONTOS EM PROVENTOS-EMPRÉSTIMO CONSIGNADO-
CONTRATO-PROVA-AUSÊNCIA-ILEGALIDADE-DANOS MORAIS E
MATERIAIS-CONFIGURAÇÃO

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria ... 97

Remessa *Ex Officio* na Ação Cível nº 532.036-CE
PENSÃO POR MORTE-SEGURADO DESAPARECIDO HÁ MAIS DE
6 MESES- REQUERENTE DO BENEFÍCIO QUE ERA CASADA
COM O AUSENTE-RECONHECIMENTO JUDICIAL DE AUSÊNCIA
E DE MORTE PRESUMIDA DE SEGURADO-PREENCHIMENTO
DOS REQUISITOS LEGAIS-MANUTENÇÃO DA CONCESSÃO DO
BENEFÍCIO

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias 99

Apelação Cível nº 532.218-PE
RURÍCOLA-SALÁRIO-MATERNIDADE-INÍCIO DE PROVA MATE-
RIAL TOTALMENTE PRODUZIDO APÓS O PARTO-NÃO CUMPRI-
MENTO DO NECESSÁRIO PERÍODO DE CARÊNCIA-INADMISSI-
BILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL-NÃO
CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior....101

Apelação / Reexame Necessário nº 18.992-SE
APOSENTADORIA PROPORCIONAL AO TEMPO DE CONTRIBUI-
ÇÃO-ATIVIDADE ESPECIAL-MOTORISTA DE CAMINHÃO-CATE-
GORIA PROFISSIONAL-EXPOSIÇÃO AO AGENTE RUÍDO COM
INTENSIDADE SUPERIOR A 80 DÉCIBÉIS ATÉ 05/03/1997, QUAN-
DO O LIMITE PASSOU A SER 90 DECIBÉIS-SOMATÓRIO DO TEM-
PO DE SERVIÇO, À DATA DA VIGÊNCIA DA EC 29/98, SUFICIENTE
PARAAPOSENTADORIA PROPORCIONAL-CONCESSÃO DO
BENEFÍCIO

Relator: Desembargador Federal Marco Bruno Miranda Clementino
(Convocado) 103

PROCESSUAL CIVIL

Agravo Regimental na Medida Cautelar nº 3.010-PE
MEDIDA CAUTELAR-PRETENSÃO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO
SUSPENSIVO A RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO-IN-
DEFERIMENTO PELO PRESIDENTE OU VICE-PRESIDENTE DO
TRIBUNAL-AGRAVO REGIMENTAL PARA O TRIBUNAL PLENO-
INADMISSIBILIDADE

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira 107

Mandado de Segurança (Pleno) nº 102.575-PE
MANDADO DE SEGURANÇA-LEVANTAMENTO DE PRECATÓ-
RIOS E RPVS POR ADVOGADOS COM PROCURAÇÃO NOS AU-
TOS DANDO PODERES PARA DAR E RECEBER QUITAÇÃO-NE-
CESSIDADE DE NOVA PROCURAÇÃO COM PODERES ESPE-
CÍFICOS-RESOLUÇÃO CJF Nº 55/2009-INEXISTÊNCIA DE ILEGA-
LIDADE NA EXIGÊNCIA

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira 110

Apelação Cível nº 532.504-PE
AÇÃO INTENTADA POR NOVE PESSOAS CONTRA O INSTITUTO
NACIONAL DE SEGURO SOCIAL A OBJETIVAR A CONDENAÇÃO
DESTE NO PAGAMENTO DO SALÁRIO-MATERNIDADE E TAMBÉM
EM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS-VALOR DA CAUSA FIXA-
DO EM R\$ 457.800,00-VALOR ESTABELECIDO A TÍTULO DE DA-
NOS MORAIS QUE CONSTITUI UMA FORMA DE EVITAR A COM-
PETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL-COMPETÊNCIA DO
JEF PARA JULGAR O FEITO

Relator p/ Acórdão: Desembargador Federal Vladimir Souza Carva-
lho 112

Mandado de Segurança (Turma) nº 102.808-RN
APREENSÃO DE VEÍCULO PELO IBAMA-DECISÃO DA JUSTIÇA
ESTADUAL, EM SEDE DE PROCESSO PENAL, DETERMINANDO
QUE A AUTARQUIA RESTITUA O BEM APREENDIDO-EXTRAPO-
LAÇÃO DA COMPETÊNCIA-NATUREZA ADMINISTRATIVA DA RE-

TENÇÃO REALIZADA PELO IBAMA- INDEPENDÊNCIA DE INSTÂNCIAS-COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães 113

Apelação Cível nº 470.795-PE

MONOPÓLIO POSTAL-ECT-ATIVIDADE PRESTADA PELA UNIÃO COM EXCLUSIVIDADE-ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIAS POR AGENTE DIVERSO-IMPOSSIBILIDADE-CARTA-VIOLAÇÃO AO MONOPÓLIO POSTAL DA UNIÃO- INADMISSIBILIDADE-ENTREGA DE FORMULÁRIOS AOS CONSUMIDORES DE BAIXA RENDA NO ÂMBITO DE PROGRAMA DE TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA DIFERENCIADA-EFETIVAÇÃO POR EFEITO DE TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA EM PARTE-SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE DE AGIR-EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO

Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti 115

Agravo de Instrumento nº 118.614-RN

EXECUÇÃO FISCAL-PENHORA DOS VALORES MOBILIÁRIOS QUE OS SÓCIOS DA EXECUTADA ADQUIRIAM EM OUTRA EMPRESA-EXISTÊNCIA DE PATRIMÔNIO DA EMPRESA DEVEDORA APTO A GARANTIR O DÉBITO VINDICADO-LIBERAÇÃO DO GRAVAME INCIDENTE SOBRE OS VALORES MOBILIÁRIOS DOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA-CONSTRICÇÃO DO PATRIMÔNIO DA EMPRESA

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo 121

Agravo de Instrumento nº 120.427-PE

AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE C/C DEMOLITÓRIA AJUIZADA PELA UNIÃO-ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADE EM LOTEAMENTO DE TERRENO-AÇÃO DE FORÇA VELHA (MAIS DE DEZ ANOS)-APROVAÇÃO DO PROJETO PELAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS-IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAR AGORA UMA REALIDADE FÁTICA CONSTITUÍDA HÁ MAIS DE 10 ANOS

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias 124

Agravo de Instrumento nº 117.602-PE

DANO MATERIAL E MORAL-NEXO CAUSAL ENTRE A VACINA FORNECIDA PELO SUS E A DOENÇA QUE ACOMETE MENOR IMPÚBERE-AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA-PERÍCIA OFICIAL-NECESSIDADE DE FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO-URGÊNCIA-POSSIBILIDADE-DIREITO À SAÚDE

Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior..127

PROCESSUAL PENAL

Apelação Criminal nº 8.523-PE

PEDIDO DE RESTUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS-APARELHOS DE RADIODIFUSÃO-APREENSÃO DECORRENTE DE MANDADO JUDICIAL-INQUÉRITO POLICIAL INSTAURADO PARA APURAR A OPERAÇÃO DE RÁDIO CLANDESTINA-DIVERGÊNCIA NOS ENDEREÇOS E NA TITULARIDADE DA PESSOA JURÍDICA-AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA PROPRIEDADE-NÃO APRESENTAÇÃO DOS ATOS CONSTITUTIVOS DA APELANTE PESSOA JURÍDICA-NÃO CUMPRIMENTO DO PRESUPOSTO OBJETIVO DA REGULARIDADE DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena 130

Revisão Criminal nº 113-RN

REVISÃO CRIMINAL-HIPÓTESES DO CPP, ART. 621-INOCORRÊNCIA-IMPROCEDÊNCIA DA REVISÃO

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria ... 133

Revisão Criminal nº 92-CE

REVISÃO CRIMINAL-ADEQUAÇÃO TÍPICA-PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA LEI PENAL-PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA-VIOLAÇÃO-INOCORRÊNCIA IMPROCEDÊNCIA DA REVISÃO

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro 134

Habeas Corpus nº 4.570-PB

HABEAS CORPUS-SENTENÇA CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO-DOSIMETRIA DA PENA-REEXAME-INCABIMENTO NA VIA DO HABEAS CORPUS-DENEGAÇÃO DA ORDEM

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias 137

Habeas Corpus nº 4.564-CE

HABEAS CORPUS-CONTRABANDO-PAGAMENTO DOS TRIBUTOS DEVIDOS-NÃO EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE-DENEGAÇÃO DA ORDEM

Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior . 140

Habeas Corpus nº 4.568-PE

HABEAS CORPUS-USO INDEVIDO DE SÍMBOLO DE ÓRGÃO PÚBLICO TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL-IMPOSSIBILIDADE-ORDEM DENEGADA

Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado) 142

TRIBUTÁRIO

Apelação Cível nº 532.225-PE

AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL-INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA-RECURSO PENDENTE DE JULGAMENTO NO AUTO DE INFRAÇÃO-SUSPENSÃO DA COBRANÇA NA NOTIFICAÇÃO FISCAL-IMPOSSIBILIDADE-PROCESSOS DISTINTOS-CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA-ANULAÇÃO DA SENTENÇA

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli 145

Apelação Cível nº 517.931-CE

REPETIÇÃO DE INDÉBITO-IPI-CONTRIBUINTE DE FATO-ILEGITIMIDADE ATIVA PARA PLEITEAR A RESTITUIÇÃO DO TRIBUTO

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria .. 147

Apelação Cível nº 528.946-CE

MERCADORIA IMPORTADA-PNEUS NOVOS-AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ-NOTAS FISCAIS COM DISCRIMINAÇÃO DOS PRODUTOS E COM DATA DE EMISSÃO, ALÉM DO CARIMBO DE FISCALIZAÇÃO-AUSÊNCIA DA DATA DA SAÍDA/ENTRADA NA NOTA FISCAL-PENA DE PERDIMENTO-PUNIÇÃO EXCESSIVA-SUBSTITUIÇÃO PELA PENNA DE MULTA

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha 149

Apelação / Reexame Necessário nº 19.365-CE

PROCESSO ADMINISTRATIVO-FISCAL-PRAZO PARA ANÁLISE (RESPOSTA)-INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA EFICIÊNCIA E DA GARANTIA À DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO-IN/SRF Nº 600/05-APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DA LEI Nº 9.784/99, ART. 49-POSSIBILIDADE

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro 151

Apelação Cível nº 421.225-PE

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL-TEMPESTIVIDADE-TERMO A QUO-VÁLIDA INTIMAÇÃO DA PENHORA-IPI-ALÍQUOTAS-ERRÔNEA CLASSIFICAÇÃO DE PRODUTOS-PRÉVIA ORIENTAÇÃO DA RECEITA FEDERAL-CONTRADIÇÃO COM NOVA FISCALIZAÇÃO-SEGURANÇA JURÍDICA-NECESSIDADE-EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt... 153

Apelação Cível nº 465.669-PE

AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO-DATA DE RECEBIMENTO DA INTIMAÇÃO-CARIMBO DOS CORREIOS APOSTO POR FUNCIONÁRIO DA ECT-AUSÊNCIA DE FÉ PÚBLICA-APLICAÇÃO DO ART. 23, PARÁGRAFO 2º, II, DO DECRETO 70.235/72-TEMPESTIVIDADE DA DEFESA-APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA

Relator p/ Acórdão: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt 155