



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL
DA 5ª REGIÃO

BOLETIM DE JURISPRUDÊNCIA

Nº 4/2012

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

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

Recife, 30 de abril de 2012

- número 4/2012 -

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

TRF 5 - 2012 - Boletim n. 04

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 Civil	26
Jurisprudência de Direito Constitucional	45
Jurisprudência de Direito Penal	73
Jurisprudência de Direito Previdenciário	91
Jurisprudência de Direito Processual Civil	101
Jurisprudência de Direito Processual Penal	125
Jurisprudência de Direito Tributário	138
Índice Sistemático	159

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
ADMINISTRATIVO**

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO-AÇÃO RESCISÓRIA-IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA-CRÉDITO PRÊMIO-IPI-OMISSÃO-INEXISTÊNCIA**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. CRÉDITO PRÊMIO. IPI. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

- Embargos de declaração interpostos pela COTECE S/A em face do acórdão que negou provimento ao agravo regimental por ela interposto, confirmando a decisão que julgou procedente a impugnação ao valor da causa, sob o argumento de que o valor anteriormente atribuído não correspondia ao verdadeiro conteúdo econômico da demanda.

- Alega a embargante a ocorrência de omissão quanto à ausência de impugnação ao valor da causa no mandado de segurança originário; quanto à necessidade de o impugnante comprovar as circunstâncias especiais existentes para afastar a regra de que o valor da causa rescisória deve ser o mesmo da causa rescindenda e, por fim, quanto à violação ao direito de acesso à justiça.

- A tese adotada no acórdão embargado foi no sentido de que o conteúdo econômico da ação rescisória consiste na isenção do ônus do pagamento do IPI pela entrada de insumos aplicados na fabricação de bens isentos da referida exação, o que implica necessariamente a não adoção da tese invocada pela embargante de que o valor da causa na ação rescisória deveria ser o mesmo do mandado de segurança, cuja decisão se pretende rescindir.

- O embargante busca rediscutir a matéria já decidida. Frise-se, entretanto, que os embargos de declaração, ainda que interpostos para fins de prequestionamento, não se prestam para a revisão do julgamento.

- Embargos de declaração conhecidos e não providos.

Embargos de Declaração na Impugnação ao Valor da Causa (Pleno) nº 3.982-CE

(Processo nº 2008.05.00.079282-3/02)

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira

(Julgado em 14 de março de 2012, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL
CONCURSO PÚBLICO-MAGISTÉRIO DO 3º GRAU-CANDIDATA
APROVADA EM 1º LUGAR E NOMEADA PARA O CARGO DE
PROFESSOR ADJUNTO I, DEDICAÇÃO EXCLUSIVA, DO CON-
CURSO PREVISTO NO EDITAL 20/2009 DA UFPB - ÁREA DE
ESTRUTURAS ANTROPOLÓGICAS DO IMAGINÁRIO-AÇÃO
MANDAMENTAL-CANDIDATO APROVADO EM 2º LUGAR EM
CONCURSO DIVERSO (EDITAL 12/2009) – ÁREA DE ANTRO-
POLOGIA E MARCADORES DA DIFERENÇA – PLEITEANDO A
CASSAÇÃO DA REFERIDA NOMEAÇÃO-LEGALIDADE DA
NOMEAÇÃO-MANUTENÇÃO DA SENTENÇA QUE DENEGOU A
SEGURANÇA**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. MAGISTÉRIO DO 3º GRAU. CANDIDATA APROVADA EM 1º LUGAR E NOMEADA PARA O CARGO DE PROFESSOR ADJUNTO I, DEDICAÇÃO EXCLUSIVA, DO CONCURSO PREVISTO NO EDITAL 20/2009 DA UFPB - ÁREA DE ESTRUTURAS ANTROPOLÓGICAS DO IMAGINÁRIO. AÇÃO MANDAMENTAL. CANDIDATO APROVADO EM 2º LUGAR EM CONCURSO DIVERSO (EDITAL 12/2009) – ÁREA DE ANTROPOLOGIA E MARCADORES DA DIFERENÇA – PLEITEANDO A CASSAÇÃO DA REFERIDA NOMEAÇÃO.

- Candidata que atende às exigências do Edital. Ato de nomeação.
- Referência expressa à ocupação de vagas do Concurso do Edital 20/2009 e não do Edital nº 41/2009, como afirma o impetrante.
- Legalidade da nomeação.
- Manutenção da sentença que denegou a segurança.
- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 531.851-PB

(Processo nº 0004412-84.2010.4.05.8200)

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães

(Julgado em 13 de março de 2012, por unanimidade)

ADMINISTRATIVO
IMÓVEIS SITUADOS EM ZONA DE PRAIA-SUPOSTA DOMINIALIDADE DA UNIÃO-AFERIÇÃO DA LOCALIZAÇÃO DOS TERRENOS-PERÍCIA JUDICIAL QUE CONCLUIU CUIDAREM-SE DE BENS ALODIAIS-INEXIGIBILIDADE DE TAXAS DE OCUPAÇÃO-DIREITO À RESTITUIÇÃO DOS ENÇARGOS INDEVIDAMENTE PAGOS, RESPEITADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

EMENTA: ADMINISTRATIVO. IMÓVEIS SITUADOS EM ZONA DE PRAIA. SUPOSTA DOMINIALIDADE DA UNIÃO. AFERIÇÃO DA LOCALIZAÇÃO DOS TERRENOS. PERÍCIA JUDICIAL QUE CONCLUIU CUIDAREM-SE DE BENS ALODIAIS. INEXIGIBILIDADE DE TAXAS DE OCUPAÇÃO. DIREITO À RESTITUIÇÃO DOS ENCARGOS INDEVIDAMENTE PAGOS, RESPEITADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA EM PARTE.

- Pretensão dos autores de serem desobrigados do pagamento de taxas de ocupação incidentes sobre terrenos situados em zona de praia, bem como que a União se abstenha de incluir os seus nomes em cadastros restritivos de crédito, além da repetição do indébito pago.

- Lotes que estão registrados como sendo de propriedade dos autores, em relação aos quais a Secretaria do Patrimônio da União vem cobrando a taxa de ocupação, sob o fundamento de se tratarem de terrenos acrescidos de marinha.

- Autores que, por sua vez, sustentaram que os terrenos seriam alodiais e que foram adquiridos livres e desembaraçados de qualquer ônus, razão pela qual seria indevida a cobrança de taxa de ocupação.

- Perícia judicial que, com base em medição *in loco*, concluiu, confrontando com as plantas da União e tomando emprestado o con-

ceito de maré de sizígia – ou preamar média da Instrução Normativa nº 02/2001/SPU e do Decreto-Lei nº 9.760/1946 – que os terrenos dos autores ultrapassavam a distância de 170 (cento e setenta) metros para a praia, maior que o limite de 33 (trinta e três) metros conceituado na legislação de regência dos terrenos de marinha e acrescidos, e que não sofrem a influência das marés e nem ficam alagados por força da movimentação do mar, razão pela qual “não se enquadram no disposto nos artigos do Decreto-Lei nº 9.760, de 5 de setembro de 1946” – fls. 245/247 e 275.

- Inexistência de razões para desabonar-se o laudo do vistor judicial, sobretudo por haver sido elaborado de acordo com as regras que regulam a elaboração das perícias em juízo, havendo o vistor, preservado a indispensável equidistância dos interesses em confronto, além de não ter a União logrado infirmar o que por ele – o vistor do juízo – foi constatado.

- Não sendo os imóveis tidos como terrenos ou acrescidos de marinha, mas sim alodiais, não há como se lhes aplicar os encargos exigidos para a utilização desses bens, ou seja, não se submetem ao pagamento de taxa de ocupação, por não haver o fato gerador desses encargos, devendo ser devolvidos aos autores os valores indevidamente recolhidos a tal título, exceto as cifras anteriores a 26-8-2001, uma vez que a ação foi ajuizada em 26-8-2006, tendo em vista a incidência da prescrição quinquenal.

- O indébito deve ser atualizado monetariamente e sofrer a incidência dos juros de mora, devidos desde a citação, oportunidade em que a parte ré constitui-se em mora, pela Taxa Selic, aplicável aos débitos da Fazenda para com os contribuintes, como taxa de juros e de correção monetária, a teor do disposto no art. 406 do Código Civil - CC/2002.

- Remessa necessária provida em parte apenas para reconhecer a incidência da prescrição quinquenal na restituição do indébito.

Remessa *Ex Officio* na Ação Cível nº 480.889-PB

(Processo nº 2005.82.00.011811-0)

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano

(Julgado em 22 de março de 2012, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO
SERVIDOR PÚBLICO-RECONDUÇÃO AO CARGO ANTERIOR-
PRETENSÃO DE RETORNO AO CARGO ATUAL, CASO CONFIRMADA SENTENÇA, PROFERIDA EM OUTRO FEITO, QUE
LHE FACULTOU A SEGUNDA POSSE-IMPOSSIBILIDADE**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RECONDUÇÃO AO CARGO ANTERIOR SEM PREJUÍZO DE RETORNO AO CARGO ATUAL, CASO CONFIRMADA SENTENÇA, PROFERIDA EM OUTRO FEITO, QUE LHE FACULTOU A SEGUNDA POSSE. IMPOSSIBILIDADE.

- Na hipótese, a ora agravada era servidora estável do INSS em Fortaleza (CE), quando fez concurso para a Polícia Federal, em 2004, sendo reprovada em teste físico. Por força de decisão judicial, porém (no Processo nº 0022674-04.2004.05.8100, ainda não transitada em julgado), continuou no certame, tendo, posteriormente, sido aprovada, nomeada e, ao final, empossada, no dia 22/06/2007, no cargo de Agente de Polícia Federal, com lotação na cidade de Tabatinga (AM). Em 15/06/2010, ajuizou a ação originária deste recurso e, no dia 18/06/2010, foi proferida a decisão ora impugnada, na qual foi determinada “a sua recondução ao cargo de Analista Previdenciário do INSS, com lotação em Fortaleza/CE, sem prejuízo de seu retorno aos quadros da Polícia Federal e nomeação definitiva para o cargo de Agente da Polícia Federal se confirmada a sentença de primeira instância proferida nos autos do Processo nº 0022674-04.2004.4.05.8100”.

- O “estado de incerteza no qual se encontra a autora frente à Administração, criado com a demora no deslinde da questão”, no qual se baseia o Juízo *a quo* para fundamentar a decisão ora impugnada, é suficiente apenas para assegurar-lhe a recondução, mesmo porque, quando requerida judicialmente, ainda não eram decorridos três anos do seu afastamento do INSS e, portanto, perdurava o estado de vacância do cargo de Analista Previdenciário.

- Já o retorno aos quadros da Polícia Federal, no caso de confirmada a sentença proferida no Processo nº 0022674-04.2004.4.05.8100, não poderia ser requerido nem concedido nessa nova ação ajuizada (0007919-62.2010.4.05.8100), à qual está vinculado o presente recurso.

- O pleito para resguardar a sua volta ao cargo de Agente da Polícia Federal deveria ser formulado no processo de 2004, tendo em vista que diz respeito aos efeitos da sentença ali proferida, que anulou o teste de barra fixa, possibilitando à ora agravada a continuidade no concurso, a sua aprovação e a consequente posse.

- Ressalte-se que, ao deixar o INSS para tomar posse na Polícia Federal, a agravada sabia (ou deveria saber) que perderia o vínculo com aquela autarquia após ultrapassado o período de vacância, ficando, assim, à mercê da confirmação da sentença que lhe possibilitou a continuidade no concurso do DPF. Desse modo, após aprovada no certame, deveria ter requerido, naqueles autos, a reserva de seu cargo até o deslinde do feito. Não o tendo feito, ao assumir o novo cargo por força de uma decisão judicial ainda não transitada em julgado, a ora agravada assumiu o risco de ficar na situação em que agora se encontra.

- Embora o domicílio do servidor público seja o local onde exerce suas funções, nesse caso específico, o foro da SJCE é competente para processar e julgar a demanda, considerando que a agravada “encontra-se afastada da localidade de sua lotação inicial por motivo de saúde, encontrando-se sob cuidados médicos e de sua família nesta Comarca de Fortaleza”.

- Agravo de instrumento ao qual se dá parcial provimento, apenas para permitir a recondução da agravada ao cargo de Analista Previdenciário do INSS.

Agravo de Instrumento nº 108.816-CE

(Processo nº 0010493-11.2010.4.05.0000)

Relator: Juiz Francisco Cavalcanti

(Julgado em 8 de março de 2012, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO
SERVIDOR-REINTEGRAÇÃO-ATO DE IMPROBIDADE-NÃO
OCORRÊNCIA-DEMISSÃO-SANÇÃO DESPROPORCIONAL À
CONDUTA DO ADMINISTRADO-ANULAÇÃO PELO JUDICIÁRIO-
POSSIBILIDADE**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. REINTEGRAÇÃO DE SERVIDOR. ATO DE IMPROBIDADE. INEXISTÊNCIA. DEMISSÃO. SANÇÃO DESPROPORCIONAL À CONDUTA DO ADMINISTRADO. ANULAÇÃO PELO JUDICIÁRIO. POSSIBILIDADE.

- A rigor, o servidor que desrespeita normas legais e regulamentares viola um dever funcional (art. 116, III, da Lei nº 8.112/90), podendo dar ensejo, a depender da gravidade da conduta, à sanção de demissão (art. 132, IV, da Lei nº 8.112/90 c/c art. 11, I, da Lei nº 8.429/92).

- *In casu*, o fundamento no qual se apoiava a demissão do servidor, qual seja, o exercício do cargo de auxiliar de enfermagem após a expiração da validade do registro profissional (conduta que violaria os supracitados artigos) foi desconstituído a partir do trânsito em julgado da sentença que anulou, com efeito retroativo, o ato de cassação do registro profissional do apelado, fato que o impedia de agir em conformidade com a determinação legal prevista no art. 2º da Lei nº 7.498/96 (exige do auxiliar de enfermagem a inscrição no Conselho da profissão).

- Mesmo se fosse mantida a tese de que o demandante violou um comando legal (art. 2º da Lei nº 7.498/96), observa-se que inexistia o dolo de praticar a conduta descrita no art. 11, I, da LIA (“praticar ato visando a fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto na regra de competência”), elemento subjetivo essencial à configuração do ato de improbidade amparado em tal artigo, perecendo, portanto, o fundamento legal que justificaria a sanção máxima infligida ao administrado.

- Embora os atos punitivos sejam discricionários, é plenamente possível ao Judiciário avaliá-los ou mesmo anulá-los, quando há, por exemplo, violação ao postulado da proporcionalidade, o qual, para ser atendido pela Administração, deve ser verificado, antes de aplicar a sanção: a natureza e a gravidade da infração cometida; os danos ao serviço público advindos da atuação ilegal; os antecedentes funcionais e as circunstâncias agravantes e atenuantes aplicáveis ao caso concreto (art. 128 da Lei nº 8.112/90). Precedentes do STJ.

- No caso, observa-se que a gravidade da conduta do administrado não justificava a aplicação da penalidade máxima, principalmente quando se observa que, desde 2004, o servidor deixou de trabalhar na área afeta ao serviço de auxiliar de enfermagem propriamente dito. Ademais, não restou demonstrado ter ocorrido qualquer dano ao serviço público advindo da atuação “ilegal” do demandante, muito menos qualquer elemento que desabone o seu histórico funcional, o que demonstra que a pena de demissão foi desproporcional à conduta do recorrido.

- No que diz respeito à correção monetária e aos juros de mora relativos ao pagamento das parcelas vencidas, há que ser adotado, a partir da sua vigência, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, de aplicação imediata, a teor do entendimento do Plenário da Suprema Corte, em regime de repercussão geral, no bojo do AI 842063, tendo como relator o Ministro Cezar Peluso, em 17/06/2011.

- Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

Apelação / Reexame Necessário nº 10.895-SE

(Processo nº 2008.85.00.003417-7)

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria

(Julgado em 15 de março de 2012, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL
SERVIDOR PÚBLICO-REMOÇÃO-MODALIDADES-REMOÇÃO
POR CONCURSO-ESPÉCIES-ÂMBITO REGIONAL E NACIONAL-
CONCURSO POR REMOÇÃO REGIONAL REALIZADO NO LI-
MITE DE CADA TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL-POSSIBILI-
DADE DE REMOÇÃO DO AUTOR PARA OUTRO TRIBUNAL
REGIONAL ELEITORAL APENAS EM CASO DE REMOÇÃO POR
CONCURSO NACIONAL, MEDIANTE PERMUTA E APÓS REA-
LIZADA REMOÇÃO INTERNA NO ÂMBITO DO TRIBUNAL RE-
GIONAL PARA O QUAL PRETENDE SER TRANSFERIDO**

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RE-
MOÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. ART. 36 DA LEI Nº 8.112/1990.
RESOLUÇÃO TSE Nº 20.092/2009. MODALIDADES DE REMOÇÃO.
REMOÇÃO POR CONCURSO. ESPÉCIES. ÂMBITO REGIONAL E
NACIONAL. CONCURSO POR REMOÇÃO REGIONAL REALIZA-
DO NO ÂMBITO DE CADA TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL.
APELAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- A remoção é o deslocamento do servidor, a pedido ou de ofício, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede. Inteligência do art. 36 da Lei nº 8.112/1990.

- O TSE regulamentou a aplicação da Portaria Conjunta STF/CNJ/ST J/CJF nº 3, de 31/5/2007, através da Resolução TSE nº 20.092/2009, que dispõe sobre a remoção dos servidores ocupantes de cargos de provimento efetivo dos quadros de pessoal dos tribunais eleitorais e dá outras providências.

- O art. 5º da Resolução TSE nº 20.092/2009 prevê as seguintes modalidades de remoção: de ofício, no âmbito de cada tribunal regional, no interesse da Administração; a pedido do servidor, por permuta, a critério da Administração; a pedido do servidor, para outra localidade, independentemente do interesse da Administração: (a) para acompanhar cônjuge ou companheiro, também servidor público civil ou militar, de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do

Distrito Federal e dos Municípios, que foi deslocado no interesse da Administração; (b) por motivo de saúde do servidor, cônjuge, companheiro ou dependente que viva às suas expensas e conste do seu assentamento funcional, condicionada à comprovação por junta médica oficial; (c) em virtude de concurso de remoção.

- A remoção por concurso é o deslocamento do servidor em virtude de classificação em processo seletivo realizado no âmbito de cada tribunal regional ou em âmbito nacional (art. 17 da Resolução TSE nº 20.092/2009).

- Na remoção por concurso são observadas as seguintes regras: (a) o concurso de remoção no âmbito de cada tribunal regional deve preceder a nomeação de candidatos habilitados em concurso público para o provimento de cargos efetivos; (b) os tribunais regionais podem disponibilizar, após o concurso interno, as vagas de lotação remanescentes para o concurso nacional; (c) o concurso de remoção em âmbito nacional ocorre obrigatoriamente por permuta, a qualquer tempo, com ampla divulgação pelo TSE, e é precedido de concurso de remoção no âmbito de cada tribunal regional.

- Ao autor – enquanto servidor vinculado ao Quadro Permanente do Tribunal Regional Eleitoral de Alagoas –, tão somente será possibilitada a remoção para outro Tribunal Regional Eleitoral em caso de remoção por concurso nacional, e, neste caso, mediante permuta e após realizada remoção interna no âmbito do Tribunal Regional para o qual pretende ser removido.

- Honorários mantidos em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

- Apelação a que se nega provimento.

Apelação Cível nº 519.718-SE

(Processo nº 0003985-60.2010.4.05.8500)

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha

(Julgado em 13 de março de 2012, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO E CIVIL
PENSÃO TEMPORÁRIA-FILHA SOLTEIRA-OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO-IMPOSSIBILIDADE-VÍNCULO CELETISTA-TRANSFORMAÇÃO EM ESTATUTÁRIO-IRRELEVÂNCIA-AUSÊNCIA DE DIREITO AO BENEFÍCIO-DECADÊNCIA-MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA-REJEIÇÃO**

EMENTA: EMBARGOS INFRINGENTES EM AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. REJEIÇÃO. PENSÃO TEMPORÁRIA. LEI Nº 3.373/58. FILHA SOLTEIRA. OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. VÍNCULO CELETISTA. LEI Nº 8.112/90. TRANSFORMAÇÃO. ESTATUTÁRIO. IRRELEVÂNCIA. AUSÊNCIA DE DIREITO AO BENEFÍCIO.

- Apreciação da arguição da decadência, tendo em vista que, apesar de não ser objeto da divergência, é matéria de ordem pública, podendo ser apreciada em embargos infringentes, ainda que não tenha sido objeto de apreciação no órgão turmário. Precedentes do Pleno deste eg. TRF da 5ª Região: EIAC 20068300010562605, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto, TRF5 - Pleno, *DJE* - Data: 18/11/2010 - Página: 16; EIAC 20070500035295801, Desembargador Federal Paulo Gadelha, TRF5 - Pleno, *DJE* - Data: 28/04/2010 - Página: 133; EIAC 20068000001657004, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Pleno, *DJE* - Data: 28/09/2009 - Página: 104.

- Impossibilidade de aplicação do art. 54 da Lei nº 9.784/99 ao caso dos autos, pois a colenda Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que os atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 podem ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99). Precedentes: REsp 200900002405, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, *DJE* DATA: 02/08/2010; AGREsp 200700347723, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, *DJE* DATA: 13/09/2010.

- Ainda que se aplicasse o prazo quinquenal previsto no art. 54 da Lei nº 9.784/99, não teria ocorrido a decadência, pois, apesar de a embargante receber o benefício desde o ano de 1981, o direito de se anular a pensão apenas surgiu com a conversão do emprego celetista em cargo público, fato este que apenas surgiu com a edição da Lei nº 8.112/90. Ou seja, a ilicitude da cumulação da pensão teve início a partir da edição da Lei nº 8.112/90, que transformou o emprego celetista em cargo público, de modo que não há falar em decadência, pois o cancelamento administrativo da pensão ocorreu em agosto de 1992.

- O ato de concessão de pensão por morte configura ato administrativo complexo, aperfeiçoando-se somente com o registro perante o Tribunal de Contas.

- “Submetido à condição resolutiva (apreciação do ato pelo eg. TCU), não se operam os efeitos da decadência antes da vontade final da Administração” (MS 24997, EROS GRAU, STF).

- Cinge-se a divergência à possibilidade de cumulação da pensão por morte de servidor do IBGE, regida pela Lei 3.373, de 1958, com o recebimento, por parte da pensionista, de proventos oriundos da ocupação de cargo público permanente, na condição de servidora da Universidade Federal do Ceará, a partir da conversão do celetista em regime único operado pela Lei 8.112, de 1990.

- A Lei 3.373, de 12 de março de 1958, ao estabelecer o seguro social obrigatório dos servidores públicos (art. 3º), previu a pensão temporária (inciso II), devida, entre outras hipóteses, ao “filho de qualquer condição, ou enteado, até a idade de 21 (vinte e um) anos”, observando, ainda, que “a filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente” (art. 5º, parágrafo único).

- Esta Corte tem entendido que a ocupação de cargo público por filha solteira, maior de 21 anos, de ex-servidor, constitui causa extintiva do direito ao recebimento da pensão em questão. (AC 200781000 208695, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, *DJE* - Data: 05/07/2010 - Página: 23; AC 200883000 120375, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, *DJ* - Data: 01/04/2009 - Página: 304 - Nº: 62)

- É fato incontroverso que a recorrente ocupa o cargo permanente de enfermeiro da UFCE, sendo irrelevante para fins de cancelamento da pensão o fato deste cargo ter sido proveniente de conversão de vínculo celetista em estatutário pela Lei nº 8.112/90, até porque a lei restritiva não faz essa distinção.

- “Dispõe, expressamente, o art. 5º, parágrafo único, da Lei nº 3.373/58 – diploma legal que embasa o pleito da recorrida – que perderá a pensão temporária a filha solteira, maior de 21 anos, quando ocupante de cargo público permanente, sendo irrelevante que essa condição tenha sido alcançada pela transformação de regime celetista em estatutário”. (REsp 199900466586, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, *DJ DATA*: 08/05/2000 PG: 00113.)

- Embargos Infringentes improvidos.

Embargos Infringentes na Ação Rescisória nº 6.563-CE

(Processo nº 0016380-73.2010.4.05.0000/01)

Relator: Desembargador Federal Walter Nunes da Silva Júnior
(Convocado)

(Julgado em 14 de março de 2012, por maioria)

ADMINISTRATIVO
BOLSA DE ESTUDO EM MESTRADO - CAPES/CNPQ-CUMULAÇÃO COM ATIVIDADE REMUNERADA NO MAGISTÉRIO PRIVADO-POSSIBILIDADE

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. BOLSA DE ESTUDO EM MESTRADO - CAPES/CNPq. CUMULAÇÃO COM ATIVIDADE REMUNERADA NO MAGISTÉRIO PRIVADO. POSSIBILIDADE.

- A Portaria nº 01/2010 - CSPES/CNPq expressamente estabelece que não existe qualquer impedimento, por parte do CAPES-CNPq, para que o impetrante receba sua bolsa de estudos, em razão de exercer atividade remunerada no magistério privado, uma vez que a Portaria expressamente autoriza a cumulação da bolsa em mestrado com vínculo empregatício, desde que a atividade desenvolvida esteja na sua área de atuação.

- Ressalte-se, ainda, que consta nos autos declaração do orientador do impetrante concordando com a acumulação do recebimento da bolsa de estudo/CAPES com o exercício do magistério.

- Impossibilidade de pagamento dos valores vencidos, em razão de o mandado de segurança não possuir natureza de ação de cobrança.

- Remessa oficial e apelações improvidas.

Apelação / Reexame Necessário nº 21.199-PB

(Processo nº 0003002-54.2011.4.05.8200)

Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado)

(Julgado em 13 de março de 2012, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO CIVIL**

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
EMBARGOS À EXECUÇÃO-PRELIMINARES-JUROS CAPITALI-
ZADOS-COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULATIVA COM OU-
TROS ENCARGOS-HONORÁRIOS CONTRATUAIS E DE SU-
CUMBÊNCIA**

EMENTA: CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECU-
ÇÃO. PRELIMINARES. JUROS CAPITALIZADOS. COMISSÃO DE
PERMANÊNCIA CUMULATIVA COM OUTROS ENCARGOS. HONO-
RÁRIOS CONTRATUAIS E DE SUCUMBÊNCIA.

- Ainda que a ação de execução tenha sido proposta contra vários réus, o emprego da palavra “executado”, no singular, constituiu mero equívoco ou imprecisão gramatical praticado pela exequente, quando da formulação do pedido, equívoco esse incapaz de gerar para os embargantes qualquer tipo de prejuízo, seja de ordem material, seja de ordem processual. Preliminar de inépcia da inicial rejeitada.

- Faz-se desnecessária a produção de perícia contábil para que seja demonstrado eventual excesso quanto aos valores cobrados pela embargada, pois o contrato de renegociação de dívida, bem como a evolução do débito, com a aplicação, inclusive, dos encargos cobrados, são suficientes para que os executados/embargantes pudessem demonstrar se houve, ou não, a efetivação de práticas abusivas na apuração da dívida. Preliminar de cerceamento de defesa que se afasta.

- A capitalização mensal dos juros é plenamente admissível, desde que o contrato bancário tenha sido celebrado após a vigência da Medida Provisória nº 1.963-17/2000, reeditada sob o nº 2.170/36.

- A cobrança da comissão de permanência, nos termos da remaniosa jurisprudência deste Tribunal e do eg. Superior Tribunal de Justiça, não pode ser cumulativa com a cobrança de juros moratórios e remuneratórios, correção monetária e multa.

- É de se extrair do cálculo da comissão de permanência a taxa de rentabilidade e os juros de mora, porventura previstos no instrumento contratual.

- A cobrança de verba honorária de 20% (vinte por cento) sobre o valor da dívida, conquanto tenha sido acertada entre as partes no instrumento contratual, deve ser revista por afigurar-se elevada, levando-se em consideração a situação de pequeno porte da empresa apelante e a relativa singeleza da causa, sendo plenamente possível a sua redução. (AC Nº 204381- AL, 1ª Turma, Rel. Des. Federal José Maria Lucena, publicado no *DJU* de 30/05/2007, p. 725)

- Tratando-se de embargos à execução, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do § 4º do art. 20 do CPC. Manutenção do valor da verba de sucumbência fixada pelo julgador *a quo* em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

- Apelação dos embargantes provida parcialmente. Apelação da embargada desprovida.

Apelação Cível nº 520.882-RN

(Processo nº 2009.84.00.009406-1)

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães

(Julgado em 22 de março de 2012, por unanimidade)

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
EMBARGOS À EXECUÇÃO-HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS-TÍTULO JUDICIAL-EXCESSO DE EXECUÇÃO-CONFIGURAÇÃO-BASE DE CÁLCULO INCORRETA-ACOLHIMENTO DO *QUANTUM DEBEATUR* ENCONTRADO NO LAUDO PERICIAL-ERROS MATERIAIS INEXISTENTES NO LAUDO-ADITAMENTO À APELAÇÃO-IMPOSSIBILIDADE-PRECLUSÃO CONSUMATIVA-LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ-NÃO CARACTERIZAÇÃO**

EMENTA: CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TÍTULO JUDICIAL. EXCESSO DE EXECUÇÃO CONFIGURADO. BASE DE CÁLCULO INCORRETA. ACOLHIMENTO DO *QUANTUM DEBEATUR* ENCONTRADO NO LAUDO PERICIAL. ERROS MATERIAIS INEXISTENTES NO LAUDO. ADITAMENTO À APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CARACTERIZADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Embargos à execução ajuizados pela Fazenda Nacional contra a execução de honorários advocatícios, oriundos de sentença judicial transitada em julgado, que resolveu ação através da qual a autora pleiteou a exclusão de multas de mora incidentes sobre parcelamentos tributários espontaneamente requeridos.

- Sustentou a embargante/Fazenda Nacional haver excesso de execução, porquanto os valores executados a título de honorários advocatícios estariam com a base de cálculo incorreta, já que a que fora utilizada pela embargada/exequente teria contemplado indevidamente os valores depositados em juízo pela autora (para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário), quando o título judicial teria fincado como base de cálculo dos honorários somente os valores indevidamente recolhidos pela autora a título de multa de mora.

- A embargada, por sua vez, aduziu que a expressão “valor a ser devolvido” contida no título judicial exequendo para definir a base de cálculo dos honorários advocatícios, englobaria tanto os valores efe-

tivamente recolhidos pela autora como multas de mora, como os valores depositados em juízo, já que estes também teriam sido devolvidos à autora quando do julgamento procedente da ação.

- Em despacho saneador, o magistrado monocrático determinou a realização de perícia contábil, com a exclusão da base de cálculo dos honorários, dos valores depositados em juízo.

- Na sentença, o magistrado acolheu a tese da Fazenda Nacional/embargante, reconhecendo o excesso de execução e fixando o *quantum debeatur* em R\$ 331.029,15 (trezentos e trinta e um mil, vinte e nove reais e quinze centavos), atualizado até outubro de 2009.

- A embargada/apelante entende que o valor correto da execução, com a inclusão dos depósitos judiciais, seria R\$ 1.096.471,86 (um milhão, noventa e seis mil, quatrocentos e setenta e um reais e oitenta e seis centavos), atualizado até outubro de 2009.

- No tocante ao argumento da apelada/Fazenda Nacional, suscitado nas contrarrazões, de que teria havido preclusão em relação aos parâmetros jurídicos fixados na decisão saneadora para fins de nortear a perícia, não merece prosperar, tendo em vista que é amplo e integral o efeito devolutivo da apelação, ou seja, abrange tanto as questões efetivamente resolvidas na Instância inferior quanto as que deveriam tê-lo sido, a teor do disposto no art. 515, *caput* e § 1º, do Código de Processo Civil.

- O título judicial exequendo delimitou a base de cálculo dos honorários advocatícios no patamar de 10% (dez por cento) sobre o “valor a ser devolvido” à autora, conforme mencionado na sentença de piso – fl. 707, donde se extrai a exegese de que a mesma deve se limitar ao que foi pago indevidamente pela autora a título de multas de mora, porque corresponde efetivamente ao indébito que lhe será restituído, exatamente o valor relacionado à sucumbência da Fazenda Nacional.

- Quadra salientar que os depósitos judiciais, embora saiam da esfera de disponibilidade do contribuinte enquanto está em curso a ação, não ingressam na esfera de disponibilidade da Fazenda Nacional, apenas serão levantados pela autora se vitoriosa, quando do trânsito em julgado. Por esta razão, não há o que a Fazenda Nacional devolver à autora a título de depósitos judiciais, porque, repiso, tais depósitos ficaram à disposição do juízo e em momento algum ingressaram na esfera de disponibilidade do Fisco.

- Assim, o que será devolvido à autora da ação, vitoriosa ao final, são os valores indevidamente recolhidos a título de multas de mora decorrentes de parcelamentos firmados com o Fisco, valores esses que comporão a base de cálculo dos honorários advocatícios, nos termos delineados no título executivo judicial, não havendo a possibilidade de rediscussão de matéria já resolvida na fase de cognição, sob pena de ofensa à coisa julgada.

- No tocante ao *quantum debeatur*, deve ser prestigiado o Laudo Pericial (sem a inclusão dos depósitos judiciais), nos termos da sentença, já que elaborado por profissional auxiliar do juízo, imparcial e equidistante dos interesses em disputa, daí porque só poderia ser desconsiderado ante a demonstração cabal dos erros que eventualmente contenha, ônus do qual a embargada/apelante não se desincumbiu.

- Toante à atualização monetária do indébito, verifica-se que o Laudo Pericial foi elaborado em conformidade com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, tendo seguido a seguinte sistemática: UFIR até dezembro de 1995 e SELIC a partir de janeiro de 1996, ressaltando que a taxa SELIC já engloba a correção monetária e os juros de mora.

- Quanto à asserção da apelante de que haveria erro material no Laudo Pericial, porquanto o fator acumulado da SELIC no período do

cálculo estaria incorreto, pois em desconformidade com o verificado no *site* do Banco Central do Brasil, bem como que existiriam erros nas datas de pagamento indicadas na Coluna I da planilha de fl. 647 do Laudo Pericial, não merecer prosperar.

- O Laudo Pericial está correto, sem os erros apontados, constatando-se, nas planilhas nele juntadas, a evolução da taxa SELIC, mês a mês, extraída do *site* da Receita Federal do Brasil. Verificou, ainda, o perito, que o índice acumulado da SELIC no período de janeiro de 1996 a outubro de 2009 foi de 219,96%, tendo sido utilizado o fator multiplicador de 3,1996. Não há, igualmente, erro em relação às datas de pagamento, tendo a parte se limitado a alegar o erro de forma genérica, sem a devida comprovação.

- Quanto à petição de fls. 777/786, bem como à petição de “aditamento à apelação”, ambas do interesse da apelante, delas não se conhece, em razão de, após ter juntado o primeiro apelo (fls. 744/752), ter se operado a preclusão consumativa em desfavor da referida parte.

- Quanto ao pedido da Fazenda Nacional de condenação da apelante por litigância de má-fé, em virtude da apresentação extemporânea das referidas petições, improcede, tendo em vista que não ficou configurada a natureza protelatória dos expedientes e também não ficou demonstrada a má-fé por parte da recorrente (a boa-fé se presume).

- No tocante aos honorários advocatícios, foram fixados, na sentença, no percentual de 10% (dez por cento) do valor da causa, que é de R\$ 766.740,24 (setecentos e sessenta e seis mil, setecentos e quarenta reais e vinte e quatro centavos), o que corresponde ao montante de R\$ 76.674,02 (setenta e seis mil, seiscentos e setenta e quatro reais e dois centavos), valor que se revela elevado e desproporcional em relação ao valor total da execução; desse modo, se

impõe a redução dos honorários advocatícios para o percentual de 5% (cinco por cento) do valor da causa, montante mais consentâneo com o trabalho empreendido pelo causídico no feito.

- Apelação provida em parte, apenas para reduzir a verba honorária.

Apelação Cível nº 501.600-AL

(Processo nº 2004.80.00.010768-1)

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano

(Julgado em 1º de março de 2012, por maioria)

CIVIL
LOTERIA “DUPLA SENA”-ERRO NA IMPRESSÃO DO NÚMERO DE GANHADORES-AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE QUALQUER AÇÃO OU OMISSÃO DA PARTE RÉ E O PREJUÍZO ALEGADO-DANOS MATERIAL E MORAL-INEXISTÊNCIA-INDENIZAÇÃO INDEVIDA

EMENTA: CIVIL. LOTERIA “DUPLA SENA”. ERRO NA IMPRESSÃO DO NÚMERO DE GANHADORES. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE. DANOS MATERIAL E MORAL. INEXISTÊNCIA. INDENIZAÇÃO INDEVIDA.

- No ordenamento pátrio, a indenização por dano material e dano moral constitui uma garantia constitucional (art. 5º, V). Contudo, a efetiva reparação, em se tratando de dano material, requer a comprovação do efetivo prejuízo e, na hipótese de dano moral, ainda que prescindida de prova objetiva da sua extensão, requer, no mínimo, a comprovação de fato danoso apto a ensejar sua presunção.

- Hipótese em que o problema apontado pelo autor, no sentido de ter sido informado, na unidade lotérica, de que, enquanto apostador da “dupla sena”, receberia um prêmio (na quadra) superior àquele com o qual, de fato, fora contemplado, decorreu de impressão inconsistente do relatório de tais unidades, o que gerou a divulgação do número de ganhadores diverso do apurado pelo sistema da CAIXA e publicado na internet, apesar da ação da referida empresa pública junto aos empresários lotéricos no intuito de evitar a disponibilização de informação equivocada aos clientes.

- Inexistência de demonstração de nexo de causalidade entre qualquer ação ou omissão da parte ré e o suposto prejuízo alegado.

- A despeito do aborrecimento sofrido pelo autor, a conduta da ré não teve o condão de impingir-lhe prejuízos de ordem moral.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 516.438-RN

(Processo nº 0004715-80.2010.4.05.8400)

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria

(Julgado em 15 de março de 2012, por unanimidade)

**CIVIL
RESPONSABILIDADE CIVIL-AÇÃO INDENIZATÓRIA AJUIZADA
PELA UNIÃO-DESPESAS TIDAS COM A REALIZAÇÃO DE ELEI-
ÇÕES SUPLEMENTARES-DIVERGÊNCIA DE ENTENDIMENTO
DA PRÓPRIA JUSTIÇA ELEITORAL ACERCA DA CONFIGURA-
ÇÃO OU NÃO DE INELEGIBILIDADE CONSTITUCIONAL POR
PARENTESCO-REGISTRO DE CANDIDATURA DEFERIDO POR
DECISÃO DE 2º GRAU, POSTERIORMENTE MODIFICADA PELO
TSE-INEXISTÊNCIA DE ATO ILÍCITO DO CANDIDATO**

EMENTA: CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA AJUIZADA PELA UNIÃO. DESPESAS TIDAS COM A REALIZAÇÃO DE ELEIÇÕES SUPLEMENTARES. DIVERGÊNCIA DE ENTENDIMENTO DA PRÓPRIA JUSTIÇA ELEITORAL ACERCA DA CONFIGURAÇÃO OU NÃO DE INELEGIBILIDADE CONSTITUCIONAL POR PARENTESCO. REGISTRO DE CANDIDATURA DEFERIDO POR DECISÃO DE 2º GRAU, POSTERIORMENTE MODIFICADA PELO TSE. INEXISTÊNCIA DE ATO ILÍCITO DO CANDIDATO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

- Situação em que o réu apela de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condená-lo a pagar à União o valor de R\$ 6.000,00, em razão das despesas tidas com a realização de novas eleições, em decorrência do indeferimento pelo TSE do pedido de registro de candidatura.

- Se o político concorreu às eleições por força de decisão judicial eleitoral de 2º grau que, interpretando a Constituição, lhe conferiu o registro de candidatura, por entender que ele era elegível, não se pode dizer que o mesmo candidato cometeu ato ilícito em razão de o TSE, após as eleições, ter reformado decisão unânime do TRE para negar-lhe o registro, situação que deu ensejo à anulação de pleito eleitoral e à realização de eleições suplementares, eis que não se constitui violação ou abuso a direito a conduta do candidato de pleitear o seu registro à Justiça Eleitoral, mesmo porque a matéria em debate não era pacífica, à época, tanto é que o Regional concedera o registro.

- Inexistindo a prática de ato ilícito, não há como responsabilizar o candidato que teve seu registro indeferido após o término do pleito pelos gastos tidos com a realização de novas eleições, na medida em que o evento danoso não foi proveniente de conduta contrária ao Direito, no termos do art. 927 c/c 186 do CC/02.

- Ainda que se admitisse a existência de violação de um dever jurídico primário, o que não é o caso, mesmo assim a conduta do apelante não poderia ser enquadrada como ilícita, já que, consoante previsto no art. 188 do CC, não constitui ato ilícito o praticado no exercício regular de um direito que, na espécie, fora pleiteado presumidamente de boa-fé e reconhecido, mesmo que provisoriamente, pelo TRE-PE, ao deferir o registro de candidatura do demandado ao cargo de prefeito de Caetés-PE nas eleições de 2008.

- Apelação provida para julgar improcedente o pedido contido na peça de abertura.

Apelação Cível nº 532.291-PE

(Processo nº 0000688-48.2010.4.05.8305)

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo

(Julgado em 6 de março de 2012, por unanimidade)

CIVIL
RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO-SUPOSTO ATRASO NA ENTREGA DE ESCRITURA DEFINITIVA-PAGAMENTO DE MULTA ORIUNDA DE CONTRATO FIRMADO ENTRE PARTICULARES-PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO-AUSÊNCIA DE ATO ILÍCITO-PRAZO RAZOÁVEL-IMPOSSIBILIDADE DE OPOSIÇÃO AO PODER PÚBLICO DE CONTRATO FIRMADO ENTRE PARTICULARES

EMENTA: RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. SUPOSTO ATRASO NA ENTREGA DE ESCRITURA DEFINITIVA. PAGAMENTO DE MULTA ORIUNDA DE CONTRATO FIRMADO ENTRE PARTICULARES. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO. AUSÊNCIA DE ATO ILÍCITO. PRAZO RAZOÁVEL. IMPOSSIBILIDADE DE OPOSIÇÃO AO PODER PÚBLICO DE CONTRATO FIRMADO ENTRE PARTICULARES. APELAÇÃO PROVIDA.

- O que se discute e o que deverá ser analisado é se o prazo para a entrega da escritura definitiva do imóvel pela CONAB ao autor foi excessivo e desarrazoado a ponto de configurar o conceito de ato ilícito a ensejar a responsabilização da ora apelante pelos danos materiais que o autor alega ter suportado, consistentes no pagamento de multa contratual no valor de R\$ 70.000,00 (setenta mil reais) – prevista em contrato firmado com terceiro –, em virtude do atraso da CONAB na entrega da escritura.

- Levando-se em conta a natureza da obrigação e o trâmite burocrático necessário à sua implementação, não se revela excessivo o prazo de cerca de 100 (cem) dias para a lavratura da escritura pública, razão pela qual exsurge indevida a concessão da indenização estipulada na origem, pois acaba por ofender o interesse público, ao proporcionar o enriquecimento imotivado da parte autora.

- A CONAB não subscreveu nem acatou os termos do contrato celebrado entre os particulares, razão pela qual, à míngua de ilicitude flagrante na conduta da ora apelante, não se lhe poderá ser imposta

a penalidade acordada em contrato do qual sequer participou. Admitir o contrário equivaleria a cancelar a possibilidade de particulares oporem aos entes públicos obrigações pactuadas sem o seu aval, em detrimento do interesse e da autonomia administrativa, o que não se coaduna com o ordenamento jurídico vigente.

- Não restaram preenchidos os requisitos autorizadores da responsabilidade civil, razão pela qual afasto a condenação imposta na origem, a título de danos patrimoniais.

- Apelação provida.

Apelação Cível nº 466.154-SE

(Processo nº 2008.85.00.000553-0)

Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior

(Julgado em 27 de março de 2012, por unanimidade)

CIVIL E TRIBUTÁRIO
ANULATÓRIA DE DÉBITO CUMULADA COM RESPONSABILIDADE CIVIL-DIFERENÇA APURADA NO VALOR DO LAUDÊMIO DECORRENTE DE EDIFICAÇÃO EM TERRENO DE MARINHA-NOTIFICAÇÃO DE COBRANÇA COMPLEMENTAR AO ALIENANTE DO IMÓVEL-IMPOSSIBILIDADE-DISTINÇÃO DOS CONCEITOS DE BENFEITORIA E ACESSÃO-DÉBITO INEXISTENTE-INSCRIÇÃO INDEVIDA NO CADIN-RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO CONFIGURADA-INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DEVIDA

EMENTA: ANULATÓRIA DE DÉBITO CUMULADA COM RESPONSABILIDADE CIVIL. DIFERENÇA APURADA NO VALOR DO LAUDÊMIO DECORRENTE DE EDIFICAÇÃO NO TERRENO DE MARINHA. NOTIFICAÇÃO DE COBRANÇA COMPLEMENTAR AO ALIENANTE DO IMÓVEL. IMPOSSIBILIDADE. DISTINÇÃO DOS CONCEITOS DE BENFEITORIA E ACESSÃO. DÉBITO INEXISTENTE. INSCRIÇÃO INDEVIDA NO CADIN. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO CONFIGURADA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. REPETIÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE COMPENSADOS *EX OFFICIO* COM A RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. APELAÇÃO PROVIDA.

- O art. 3º do Decreto-Lei nº 2.398/87 dispõe que: “dependerá do prévio recolhimento do laudêmio, em quantia correspondente a 5% (cinco por cento) do valor atualizado do domínio pleno e das benfeitorias, a transferência onerosa, entre vivos, do domínio útil de terreno da União ou de direitos sobre benfeitorias nele construídas, bem assim a cessão de direitos a ele relativos”.

- Os conceitos de benfeitoria e acessão são distintos, não sendo admissível a ampliação da base de cálculo do laudêmio sob o argumento de que a expressão “benfeitoria” deva ser aplicada em seu sentido amplo, de forma a abarcar tudo aquilo que adira ao solo – seja acessão ou benfeitoria propriamente dita.

- Apurada diferença a ser paga relativamente ao laudêmio em face da existência de acessão ao terreno de marinha (apartamento), é de ser reconhecida a nulidade da cobrança de “diferença de laudêmio”, que seria legítima caso se tratasse de benfeitoria. Em sendo descabida a cobrança perpetrada pela União Federal, impõe-se a devolução ao autor dos valores indevidamente compensados de ofício pela Fazenda Nacional.

- A irregular inclusão em cadastros de proteção ao crédito ou a indevida manutenção de restrição é fato que ofende a imagem das pessoas, físicas ou jurídicas, pondo em dúvida a sua idoneidade junto aos diversos agentes econômicos, erigindo-se como causa suficiente para embasar o pedido de reparação por dano moral, por se tratar de dano *in re ipsa*.

- A atuação da Fazenda Nacional caracterizada pela inclusão indevida do autor em cadastro de proteção ao crédito (CADIN) lastreada em dívida inexistente, perfaz o requisito do ato ilícito necessário para a configuração do dever de indenizar. Após análise dos fatos e provas articuladas nos autos, razoável o valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) a título de indenização ao autor pelos danos ao seu patrimônio imaterial, pois, além de sancionar o autor do ilícito pelo seu comportamento, não representa enriquecimento sem causa.

- Apelação provida para declarar a nulidade de débito inscrito em Dívida Ativa da União sob o nº 42608002769-47, bem como determinar a devolução dos valores indevidamente compensados com a restituição de imposto de renda do apelante, devidamente corrigidos e, ainda, para condenar a União (Fazenda Nacional) a indenizar o autor no valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) pelos danos morais suportados. Honorários advocatícios estipulados no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelação Cível nº 503.112-PB

(Processo nº 2009.82.00.002138-7)

Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior

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

**CIVIL
REINTEGRAÇÃO DE POSSE-IMÓVEL RURAL-USINA-ESBULHO-EX-EMPREGADOS-TERRENO DE MARINHA-CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DE OCUPAÇÃO-LEGITIMIDADE PARA DEFESA DA POSSE-DIVERGÊNCIA QUANTO À PROPRIEDADE DA UNIÃO-COMPROVAÇÃO-NECESSIDADE DE PERÍCIA**

EMENTA: CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. IMÓVEL RURAL. USINA. ESBULHO. EX-EMPREGADOS. TERRENO DE MARINHA. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DE OCUPAÇÃO. LEGITIMIDADE PARA DEFESA DA POSSE. DIVERGÊNCIA QUANTO À PROPRIEDADE DA UNIÃO. COMPROVAÇÃO. PERÍCIA. NECESSIDADE.

- Hipótese em que se debate a legitimidade da apelante, que teve a inscrição de ocupação cancelada pela SPU, para defender a posse de propriedade agrícola situada na Zona Rural de Ipojuca/PE, em ação de reintegração de posse ajuizada em face de ex-empregados que, notificados a entregar os imóveis localizados no “Sítio 31” por meio do Processo nº 424.2005.001121-5, não efetivaram a desocupação pretendida.

- A União manifestou interesse na lide, afirmando que o bem sobre o qual recai o litígio está sob Administração da SPU, colecionando aos autos o processo administrativo que resultou no cancelamento do registro de ocupação da Usina Salgado, onde se situa o “Sítio 31”, atualmente em processo de cessão às famílias ocupantes por meio de instrumento de Concessão de Direito Real de Uso Coletivo, em obediência à política de Regularização Fundiária do Governo Federal.

- Ocorre que o ato de cancelamento da ocupação não alcançou toda a extensão da Usina Salgado, mas apenas uma parcela, como demonstram os documentos constantes dos autos. Ademais, há divergência entre as plantas juntadas pela usina e o levantamento efe-

tuado pela União quanto à localização do bem em terreno de marinha, o que evidencia a necessidade da realização de perícia para determinar se realmente a área em debate pertence à União, ou se integra o patrimônio da apelante.

- Apelação provida para, anulando a sentença, determinar o retorno dos autos à primeira instância para realização de perícia.

Apelação Cível nº 534.693-PE

(Processo nº 2009.83.00.005077-8)

Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado)

(Julgado em 13 de março de 2012, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
CONSTITUCIONAL**

**CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL
AGRAVO REGIMENTAL-ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA EM AÇÃO RESCISÓRIA-DECISÃO RESCINDENDA-INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL-APROVADOS EM CONCURSO PÚBLICO DA CBTU-NÃO NOMEADOS-OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL**

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA EM AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO RESCINDENDA. INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL. APROVADOS EM CONCURSO PÚBLICO DA CBTU. NÃO NOMEADOS. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL.

- Agravo regimental contra decisão que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela em ação rescisória proposta contra a CBTU - COMPANHIA BRASILEIRA DE TRENS URBANOS, com vistas a desconstituir acórdão da Quarta Turma desta egrégia Corte, proferido nos autos da APELREEX nº 12818/PE, cuja lavratura do acórdão coube ao Desembargador Federal Edilson Nobre.

- A decisão rescindenda, examinando a apelação da CBTU e a remessa necessária, reformou a sentença favorável aos autores e cassou a liminar proferida naqueles autos, que assegurou a nomeação provisória dos autores. Segundo a decisão rescindenda, tendo o órgão ou poder contratante atingido o limite máximo com gasto de pessoal fixado pela Lei de Responsabilidade Fiscal, a nomeação de candidatos se torna juridicamente inviável, enquanto durar o desequilíbrio.

- Os autores fundamentam seu pedido rescisório no art. 485, V, do CPC, reputando violado o art. 37, IV, da CF/88. Pugnam pela antecipação dos efeitos da tutela, tendo em vista que foram aprovados no certame dentro do número de vagas previsto no edital. Afirmam que foram contratados em julho de 2010, em razão da medida liminar

deferida no processo originário. Em razão disso, teriam assumido diversos compromissos financeiros que não poderão cumprir se forem desligados de suas funções.

- Conforme restou consignado na decisão agravada, o acórdão rescindendo, longe de afrontar literal dispositivo de lei, adotou interpretação razoável acerca do dispositivo constitucional que estabelece a prioridade de contratação dos aprovados em concurso público. Ressaltou-se, na decisão rescindenda, que tal prioridade não restaria desrespeitada quando a nomeação dos candidatos aprovados deixasse de ser feita por observância dos limites legais estabelecidos na lei de responsabilidade fiscal, na forma do art. 169 da Constituição Federal. Na hipótese, em relação aos órgãos vinculados à União, a Lei Complementar nº 101/2000 estabelece como limite de gastos com pessoal o percentual de 50% da receita corrente líquida.

- Agravo regimental improvido.

Agravo Regimental na Ação Rescisória nº 6.898-PE

(Processo nº 0000368-13.2012.4.05.0000/01)

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena

(Julgado em 14 de março de 2012, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSUAL PENAL
HABEAS CORPUS-TRANSFERÊNCIA DE PRESO PARA ESTABELECIMENTO PENAL FEDERAL DE SEGURANÇA MÁXIMA-EXCEPCIONALIDADE-INTERESSE DA SEGURANÇA PÚBLICA-FUNÇÃO DE LIDERANÇA DO APENADO NA ATUAÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOUSA-RISCO CONCRETO DE FUGA-INFLUÊNCIA SOCIAL DO APENADO NA CIDADE DE DESTINO PRETENDIDO, ESPECIALMENTE POR SUA CONDIÇÃO DE POLICIAL MILITAR-LICITUDE E CONVENIÊNCIA DA MEDIDA-DENEGAÇÃO DA ORDEM**

EMENTA: CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRANSFERÊNCIA DE PRESO PARA ESTABELECIMENTO PENAL FEDERAL DE SEGURANÇA MÁXIMA. LEI Nº 11.671/2008. DECRETO Nº 6.877/2009. EXCEPCIONALIDADE. INTERESSE DA SEGURANÇA PÚBLICA. FUNÇÃO DE LIDERANÇA DO APENADO NA ATUAÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. RISCO CONCRETO DE FUGA. INFLUÊNCIA SOCIAL DO APENADO NA CIDADE DE DESTINO PRETENDIDO, ESPECIALMENTE POR SUA CONDIÇÃO DE POLICIAL MILITAR. LICITUDE E CONVENIÊNCIA DA MEDIDA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

- Ordem de *habeas corpus* impetrada com vistas à cassação de determinação judicial de transferência do paciente para o Presídio Federal de Mossoró/RN, com pedido de concessão de autorização para sua transferência da 4ª Companhia (Cabedelo/PB) do 1º Batalhão da Polícia Militar de João Pessoa/PB para o 3º Batalhão da Polícia Militar em Patos/PB.

- A transferência de preso para estabelecimento penal federal de segurança máxima é regida pela Lei nº 11.671/2008, que a autoriza, excepcionalmente, na situação em que o interesse da segurança pública ou do próprio preso a justifique. O Decreto nº 6.877/2009, regulamentando a referida norma legal, definiu que para a aludida transferência o preso deverá possuir, ao menos, uma das seguintes características: **ter desempenhado função de liderança ou participado de forma relevante em organização criminosa**; ter pra-

ticado crime que coloque em risco a sua integridade física no ambiente prisional de origem; estar submetido ao Regime Disciplinar Diferenciado - RDD; ser membro de quadrilha ou bando, envolvido na prática reiterada de crimes com violência ou grave ameaça; ser réu colaborador ou delator premiado, desde que essa condição represente risco à sua integridade física no ambiente prisional de origem; estar envolvido em incidentes de fuga, de violência ou de grave indisciplina no sistema prisional de origem.

- *In casu*, tem-se que:

1. o impetrante não discutiu a correção da prisão preventiva (art. 312 do CPP) decretada em desfavor do paciente, apenas postulando sua transferência;

2. o paciente permaneceu, inicialmente, recolhido no 1º Batalhão da Polícia Militar de João Pessoa/PB, tendo sido transferido para a 4ª Companhia da Polícia Militar de Cabedelo/PB, ante a constatação de que estaria articulando fuga, inclusive a partir do aliciamento de outros policiais militares daquele batalhão;

3. a 4ª Companhia da Polícia Militar de Cabedelo/PB, que recebeu o aludido preso, solicitou, posteriormente, sua transferência, considerados sérios fatos verificados naquela guarda (apreensão de aparelho celular com carregador e dois pedaços de corda, cada qual com um metro e meio, na cela em que recolhido o paciente, e indícios fortes de tentativa de resgate de presos na unidade descritos detalhadamente pela oficial militar responsável), realçando, ainda, “não possuir [a Companhia] efetivo, logística e condições suficientes para a necessária segurança aos presos, e simultaneamente ao reduzido número de militares, que exercem suas atividades laborativas na Guarda do Quartel”. Sublinhe-se que o paciente terminou retornando ao 1º Batalhão da Polícia Militar de João Pessoa/PB, onde atualmente se encontra, a despeito da notícia de aliciamento;

4. o paciente foi condenado nas penas do art. 334, § 1º, *b*, do CP, *c/c* arts. 2º e 3º do Decreto-Lei nº 399/68, por duas vezes (concurso material); do art. 293, § 1º, III, *a*, do CP, por três vezes (concurso material e crime continuado); do art. 288, parágrafo único, do CP e do art. 1º, VII, da Lei nº 9.613/98. Na dosimetria da sanção, o julgador destacou estar presente “a agravante da liderança da organização criminosa, pois o réu promoveu e organizou a cooperação no crime de contrabando, bem como dirigiu a atividade dos demais réus [...]”. A reprimenda foi fixada em definitivo em 24 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicialmente fechado;

5. há conhecimento de que o paciente tem forte influência na cidade de Patos/PB, onde reside sua família, mormente por sua condição de policial militar, o que torna totalmente inconveniente sua transferência para o 3º Batalhão da Polícia Militar em Patos/PB, porque ela geraria o aumento do risco de fuga, evento que se deve evitar.

- Considerados, assim, o interesse da segurança pública; a função de liderança do apenado na atuação de organização criminosa; o risco concreto de fuga e a influência social do apenado na cidade de destino pretendido, especialmente por sua condição de policial militar, tem-se por preenchidos os requisitos que autorizam a transferência do paciente para o Presídio Federal de Mossoró/RN. Acresça-se que o paciente se dizia em risco, no estabelecimento militar de Cabedelo/PB, o que tornaria ainda mais necessária sua transferência para a unidade federal, com fundamento no interesse do preso.

- “Não obstante os direitos individuais garantidos aos presos, o interesse em resguardar a coletividade por vezes se sobressai, preponderando a necessidade de se primar pela segurança pública, justificando a transferência ou a manutenção do preso em presídio de

segurança máxima, conforme previsto nos arts. 3º, 4º e 10 da Lei 11.671/08” (STJ, 3S, CC 106.137/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 09/12/2009, DJe 03/11/2010). “É sempre preferível que a pessoa processada ou condenada seja custodiada em presídio no local em que reside, inclusive para facilitar o exercício do seu direito à assistência familiar, mas, se a sua permanência em presídio local se evidencia impraticável ou inconveniente, em razão da periculosidade do agente ou de outras circunstâncias que implicam na sua submissão ao Regime Disciplinar Diferenciado (RDD), previsto na Lei 10.792/03, é mister pôr em resalto a preponderância do interesse social da segurança e da própria eficácia da segregação individual”. (STJ, 5T, HC 92.714/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 06/12/2007, DJe 10/03/2008)

- A negativa exarada pelo Juízo Federal Corregedor da Penitenciária Federal de Mossoró ao recebimento do apenado não se sustenta, ainda que se trate – como está sendo efetivamente tratada – de medida excepcional. *Primus*, porque ele não ponderou acerca de todos os elementos que apontam para o iminente risco de fuga (especialmente o aliciamento de outros policiais e a existência de veículo suspeito rondando a unidade militar após grande estrondo ouvido em suas dependências). *Secundus*, porque a proximidade entre as cidades de Patos/PB e Mossoró/RN não tem a significância atribuída pela autoridade mencionada, porquanto o mais relevante, *in casu*, é que a penitenciária federal é, a toda evidência, mais segura, estruturalmente, que quartel da polícia militar, ambiente absolutamente precário, sobretudo em vista das características do preso. *Tercius*, por mostrar-se lamentável que o Corregedor referido teça considerações de mérito acerca de circunstâncias cujo conhecimento é maior por parte do julgador que está mais próximo dos fatos. Tanto é assim que o confronto das decisões – a do Juízo impetrado e a do Corregedor – permite concluir pela maior completude e prudência do primeiro, que não quer esperar uma fuga se concretizar para adotar as medidas necessárias.

- Pela denegação da ordem.

***Habeas Corpus* nº 4.631-PB**

(Processo nº 0001941-86.2012.4.05.0000)

Relator p/ Acórdão: Juiz Francisco Cavalcanti

(Julgado em 15 de março de 2012, por maioria)

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO
DIREITO À SAÚDE-FORNECIMENTO DE MATERIAIS ESPECÍ-
FICOS PARA REALIZAÇÃO DE CIRURGIA-EXISTÊNCIA NO SIS-
TEMA DE ÚNICO DE SAÚDE DE MATERIAL SIMILAR INDICA-
DO PARA O PROCEDIMENTO-IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO**

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MATERIAIS ESPECÍFICOS PARA REALIZAÇÃO DE CIRURGIA. EXISTÊNCIA NO SISTEMA DE ÚNICO DE SAÚDE DE MATERIAL SIMILAR INDICADO PARA O PROCEDIMENTO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

- Ação ordinária na qual se pretende o reconhecimento do direito da autora ao fornecimento de materiais específicos da marca STRYKER para sua cirurgia de artrose de quadril – Coxartrose (CID M16.0), a serem custeados pelos entes federativos – União, Estado e Município.

- Com relação ao possível cerceamento de defesa da demandante em face do julgamento antecipado da lide, sem a oitiva do médico que acompanha a autora, entendo que a matéria relativa à produção de provas deve ser analisada à vista do caso concreto, o que, ao meu ver, se faz desnecessária. Ademais, prevalece tanto na doutrina como na jurisprudência o entendimento de que incumbe ao julgador examinar a necessidade e a conveniência de sua realização, eis que é o juiz o destinatário da prova. Este discricionarismo, expressamente conferido ao magistrado pelo art. 130 do CPC, decorre dos poderes instrutórios e de direção outorgados ao julgador na condução do processo.

- Nos moldes em que dispõe o art. 196 da Lei Maior, é obrigação do Estado – assim entendido União, Estados, Distrito Federal e Municípios – assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso aos tratamentos cirúrgicos necessários à garantia de sua saúde, bem como ao fornecimento de medicamentos necessários à sua recuperação, notadamente os mais graves.

- Não obstante seja correta a indicação de procedimento artroplástico para paciente portador de artrose de quadril, conforme Nota Técnica nº 1616 emitida pelo Ministério da Saúde, não se mostra razoável a concessão de materiais estrangeiros de alto custo, quando o Sistema Único de Saúde (SUS) possui material similar a ser empregado para o ato operatório indicado, ainda mais quando não há notícia da sua ineficácia. Improcedência dos pedidos.

- Precedentes do STJ e do TRF5.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 535.539-RN

(Processo nº 0005666-74.2010.4.05.8400)

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo

(Julgado em 6 de março de 2012, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO
DESAPROPRIAÇÃO PELO MUNICÍPIO EM TERRENO DE MARINHA-BEM DA UNIÃO-IMPOSSIBILIDADE-CONSTRUÇÃO DE CASAS POPULARES-DANO CAUSADO AO MEIO AMBIENTE-DEGRADAÇÃO DE MANGUEZAIS-ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE-CABIMENTO DE INDENIZAÇÃO-RESPONSABILIDADE OBJETIVA**

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO PELO MUNICÍPIO EM TERRENO DE MARINHA. BEM DA UNIÃO. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRUÇÃO DE CASAS POPULARES. DANO CAUSADO AO MEIO AMBIENTE. DEGRADAÇÃO DE MANGUEZAIS. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. CABIMENTO DE INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. LAUDO PERICIAL BEM FUNDAMENTADO.

- Apelação em face da sentença que condenou o Município de São Cristóvão-SE ao pagamento de indenização à União, no valor de R\$ 852.159,74, e ao espólio de Edson Prado Fontes, em R\$ 16.239,59, bem como à imposição de medidas mitigadoras e preventivas apontadas pelo laudo pericial para diminuir a degradação ambiental em área de preservação permanente.

- Área de titularidade da União, já que se trata de terreno de marinha, pertencente ao Ecossistema de Manguezais, classificada como área de preservação permanente, na forma da Lei 4.771/65.

- Não é permitida ao ente municipal a desapropriação de bens da União, consoante o disposto no art. 2º, § 2º, do Decreto-Lei 3.365/41.

- Uma vez comprovado o dano, a conduta (omissiva/comissiva) do Município apelante e o nexo de causalidade entre a conduta e o resultado, deve o Município ser condenado a indenizar a União pelo ilícito ambiental promovido em área de preservação permanente. Responsabilidade objetiva (inteligência dos arts. 14, § 1º, c/c 4º, III, da Lei nº 6.938/81 e da Lei nº 7.347/85).

- Indenização também devida ao espólio do Sr. Edson Prado Fontes, antigo ocupante da área, que ali realizou benfeitorias e que por elas não foi ressarcido adequadamente pelo Município quando da desapropriação.

- Correta a sentença que tomou como parâmetro para arbitramento do valor das indenizações o laudo pericial, já que elaborado de forma criteriosa, utilizando-se a planta topográfica do terreno, indicação da legislação aplicável, citação de doutrina sobre o tema e com a metodologia adequada na valoração dos danos ambientais.

- Apelação a que se nega provimento.

Apelação Cível nº 469.122-SE

(Processo nº 2000.85.00.005177-2)

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro

(Julgado em 29 de março de 2012, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO
EXPROPRIAÇÃO-CULTURAS ILEGAIS-PLANTAS PSICOTRÓPICAS-RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO PROPRIETÁRIO DO IMÓVEL-INTERPRETAÇÃO DO DIREITO-EXPROPRIAÇÃO EXCEPCIONAL-MOTIVAÇÃO ESPECÍFICA-ASSENTAMENTO DE COLONOS-IMPOSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO-QUANTIDADE PEQUENA DE PLANTAS APREENDIDAS-PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE**

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. EXPROPRIAÇÃO. CULTURAS ILEGAIS. PLANTAS PSICOTRÓPICAS. ARTIGO 243 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. LEI Nº 8.257/91. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO PROPRIETÁRIO DO IMÓVEL. INTERPRETAÇÃO DO DIREITO. LINGUAGEM DO DIREITO. PRECEDENTE DO STF. EXPROPRIAÇÃO EXCEPCIONAL. MOTIVAÇÃO ESPECÍFICA. ASSENTAMENTO DE COLONOS. IMPOSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO. QUANTIDADE DE PLANTAS APREENDIDAS. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

- Em procedimento investigatório policial, foi identificado no imóvel situado na Rua Severino Capim, sem número, Distrito Sítio Alvinho, Município de Lagoa Seca/PB, um plantio de 5 (cinco) pés de maconha, bem como de 8 (oito) mudas da referida erva, tidas como de propriedade do ocupante e filho da proprietária do imóvel, ora apelada.

- Sobre o alegado desconhecimento da prática ilícita, é certo que é objetiva a responsabilidade do proprietário de glebas usadas para o plantio de espécies psicotrópicas, sendo, em consequência, irrelevante a existência ou inexistência de culpa na utilização criminosa. Precedentes do STJ e do Pleno do TRF da 5ª Região.

- *“A interpretação/aplicação do direito se faz não apenas a partir de elementos colhidos do texto normativo [mundo do dever-ser], mas também a partir de elementos do caso ao qual será ela aplicada,*

isto é, a partir de dados da realidade [mundo do ser]" - RE 543974, EROS GRAU, STF.

- Através de uma análise específica da hipótese dos autos, correto foi o entendimento do juízo *a quo* no sentido de que a propriedade objeto da lide não se sujeita à expropriação prevista no art. 1º da Lei nº 8.257/91.

- De acordo com o referido artigo, as glebas de qualquer região do país onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas serão imediatamente expropriadas e especificamente destinadas ao assentamento de colonos, para o cultivo de produtos alimentícios e medicamentosos, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei, conforme o art. 243 da Constituição Federal.

- De acordo com os laudos técnicos e fotografias colacionados aos autos, é de fácil percepção que o bem em questão, na eventualidade de sua expropriação, nunca se prestaria para o fim previsto pelo legislador constituinte, seja pela sua inexpressiva extensão (lote de 26x8 metros quadrados), seja pela sua caracterização, qual seja, pequeno imóvel urbano rodeado de outras pequenas residências.

- Assim, cai por terra a motivação necessária ao ato de expropriação sumária da propriedade particular pelo Poder Público, pois a destinação constitucionalmente prevista, assento de colonos, não poderia ser alcançada, sendo vedada a tomada do imóvel, nos moldes pretendidos, para fim diverso.

- Não bastasse, este Tribunal tem frequentemente se deparado com casos que efetivamente demandam uma intervenção da Administração e do Poder Judiciário para fins de coibir a nefasta prática de tráfico ilícito de drogas. Nessas ocasiões, geralmente é discutida a expropriação de glebas onde foram identificados plantios de quanti-

dades significantes de plantas ilícitas, como por exemplo a AC 9905272585, 49.935 pés; AC 200683040004407, 16.000 pés; AC 200183080008566, 1.224 pés, entre outros julgados.

- No caso em espeque, todavia, pretende-se a expropriação de imóvel residencial urbano de pequeno porte pela constatação de plantio de parques 5 (cinco) pés de planta ilícita, bem como de 8 (oito) mudas da espécie, o que se mostra irrazoável e desproporcional.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 531.235-PB

(Processo nº 2008.82.01.002039-9)

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt

(Julgado em 29 de março de 2012, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO
FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO-HERCEPTIN
(TRASTUZUMABE)-COMPETÊNCIA SOLIDÁRIA DOS ENTES
FEDERATIVOS-PORTADORA DE CARCINOMA DUCTAL INFIL-
TRANTE-MEDICAMENTO NÃO CONSTANTE DE PROGRAMA
PÚBLICO-IRRELEVÂNCIA-DIREITO FUNDAMENTAL À VIDA E
À SAÚDE-DEVER DO ESTADO**

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO. HERCEPTIN (TRASTUZUMABE). PORTADORA DE CARCINOMA DUCTAL INFILTRANTE. MEDICAMENTO NÃO CONSTANTE DE PROGRAMA PÚBLICO. IRRELEVÂNCIA. DIREITO FUNDAMENTAL À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 196. PRECEDENTES.

- Inexistência de falta de interesse de agir da demandante, vez que na prescrição médica expedida pelo Centro de Oncologia e Hematologia de Mossoró, hospital devidamente credenciado pelo SUS, consta a justificativa e a informação de que o medicamento Herceptin (Trastuzumabe) não é contemplado na tabela do SUS. Assim, resta demonstrado o interesse de agir da demandante.

- A Carta Magna de 1988 erige a saúde como um direito de todos e dever do Estado (art. 196). Daí, a seguinte conclusão: é obrigação do Estado, no sentido genérico (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação necessária para a cura de suas mazelas, em especial, as mais graves. Precedentes.

- O Superior Tribunal de Justiça firmou jurisprudência no sentido de que as ações relativas à assistência à saúde pelo SUS (fornecimento de medicamentos ou de tratamento médico, inclusive no exterior)

podem ser propostas em face de qualquer dos entes componentes da Federação Brasileira (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), sendo todos legitimados passivos para responderem a elas, individualmente ou em conjunto.

- Comprovado que a autora necessita fazer uso do medicamento HERCEPTIN (TRASTUZUMABE), devido à gravidade da patologia que a acomete, conforme atestado pelo médico que acompanha o caso, imprescindível se mostra o reconhecimento do ônus do Estado de fornecer o medicamento, não merecendo acolhimento qualquer argumento em sentido contrário.

- Não há, com o deferimento judicial de fornecimento de remédio para a parte autoral, qualquer afronta aos princípios da impessoalidade e da isonomia, tampouco o risco de ocasionar efeitos nefastos para os demais beneficiários do serviço público de saúde.

- Tutela antecipada deferida, haja vista a verossimilhança do direito alegado, bem como o caráter eminentemente alimentar da pensão/cumulação pleiteada.

- A finalidade da fixação de multa diária para a hipótese de descumprimento da decisão é de compelir o ente público a dar efetivo cumprimento ao ato judicial. Precedentes. Condenação da União ao fornecimento gratuito do tratamento medicamentoso com Trastuzumabe, necessário à paciente, na forma como prescrito, sob pena de incidência de multa diária de R\$ 100,00.

- Apelação provida.

Apelação Cível nº 534.765-RN

(Processo nº 0001219-06.2011.4.05.8401)

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt

(Julgado em 1º de março de 2012, por unanimidade)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO
RESOLUÇÃO Nº 416 DO CONAMA-SISTEMA DA “LOGÍSTICA REVERSA”-LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RESOLUÇÃO Nº 416 DO CONAMA. SISTEMA DA “LOGÍSTICA REVERSA”. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. LEI 6.938/81. LEI 12.305/10. DECRETO 7.404/10. APELAÇÕES PROVIDAS.

- Apelações interpostas pela UNIÃO e pelo IBAMA contra a sentença que julgou procedente a pretensão da autora, que reconheceu a esta o direito ao não cumprimento da Resolução nº 416/2009 do CONAMA, sob a alegação de vícios formais e materiais.

- A Resolução nº 416/2009 do CONAMA não padece de vício formal, já que dispôs sobre a prevenção à degradação ambiental causada por pneus inservíveis e a sua destinação ambientalmente adequada, apresentando-se como norma compatível e necessária para a preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à qualidade de vida, nos termos conferidos pela Lei 6.938/81.

- O Superior Tribunal de Justiça, julgando questão ambiental, reconheceu possuir o CONAMA autorização legal para editar resoluções, que consistem em normas de caráter geral, às quais devem estar vinculadas as normas estaduais e municipais, nos termos do artigo 24, inciso VI e §§ 1º e 4º, da Constituição Federal, e do artigo 6º, incisos IV e V e §§ 1º e 2º, da Lei n. 6.938/81. Precedente: REsp 199800835121, FRANCIULLI NETTO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA: 01/07/2002, PG: 00278, RSTJ VOL.: 00168, PG: 00182.

- O Supremo Tribunal Federal, analisando a questão do impacto que a destinação inadequada dos pneus inservíveis causa à natureza em Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, decidiu que a ponderação dos princípios constitucionais revela que a impor-

tação de pneus usados ou remoldados afronta os preceitos constitucionais da saúde e do meio ambiente ecologicamente equilibrado e, especificamente, os princípios que se expressam nos artigos 170, I e VI, e seu parágrafo único, 196 e 225, todos da CF. (STF, ADPF 101/DF, Rel. Min. Carmen Lúcia, 24.6.2009)

- A jurisprudência pátria já analisou por diversas vezes a questão referente à proibição da importação de pneus usados e ao condicionamento da importação de pneumáticos proporcional ao número de bens inservíveis a serem destruídos pela empresa (prevista pelas Resoluções nºs 23/96 e 235/98 do CONAMA), havendo vários precedentes no sentido de considerar que tais medidas encontram respaldo nos preceitos constitucionais da saúde e do meio ambiente ecologicamente equilibrado, inclusive levando-se em consideração a ponderação entre as exigências para a preservação da saúde e do meio ambiente e o livre exercício da atividade econômica.

- A questão da proibição da importação de pneus usados (já pacificada na jurisprudência) e a questão da obrigação imposta aos fabricantes e importadores de pneus novos de, para cada pneu novo comercializado, comprovar a destinação adequada a um pneu inservível (ora enfrentada) dizem respeito à mesma problemática, a saber, o impacto que a matéria-prima utilizada nos pneus causa no meio ambiente, bem como à constitucionalidade das resoluções do órgão ambiental editadas para evitar que pneus inservíveis tenham destinação inadequada, devendo a ambas ser aplicada a mesma interpretação jurídica.

- A obrigação da “logística reversa”, implementada por resolução (Resolução 416/09/CONAMA), criada com amparo em lei (Lei 6.938/81), consagrada por lei posterior (Lei 12.305/10) e regulamentada por ato normativo (Decreto 7.404/10), não ofende a razoabilidade e não possui vícios de legalidade ou constitucionalidade.

- A Resolução 416, de 2009, do CONAMA encontra-se em consonância com os princípios da legalidade (por ter seu âmbito de validade no art. 8º, VII, da Lei 6.938/81 e na Lei 12.305/10, que previu a obrigação da “logística reversa”), da tipicidade (por ter as sanções administrativas da resolução seu âmbito de validade no Decreto 6.514/08), da isonomia (por ser a responsabilidade dos fabricantes e importadores de pneus proporcional ao prejuízo ambiental causado) e da livre iniciativa (por ter a ordem constitucional reservado à defesa do meio ambiente um mesmo lugar de destaque).

- Apelações providas para reformar a sentença recorrida e julgar improcedente a pretensão autoral.

Apelação Cível nº 534.735-PE

(Processo nº 0009391-80.2010.4.05.8300)

Relator: Desembargador Federal Walter Nunes da Silva Júnior
(Convocado)

(Julgado em 27 de março de 2012, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO
ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE-SISTEMA DE COTAS RACIAIS-RESOLUÇÃO DE UNIVERSIDADE FEDERAL QUE DESTINA PARTE DAS VAGAS DO CONCURSO VESTIBULAR PARA CANDIDATOS AUTODECLARADOS NEGROS-ATO NORMATIVO CUJA CONSTITUCIONALIDADE É SINDICADA À LUZ DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA, PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE-CONCEITO MATERIAL DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE QUE SE DEVE SOBREPOR A SUA EXPRESSÃO MERAMENTE FORMAL-DISCRIMINAÇÃO POSITIVA OU REVERSA-POSSIBILIDADE-CONTEÚDO POSITIVO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE, QUE PERMITE A IMPLEMENTAÇÃO DE AÇÕES AFIRMATIVAS PARA FAVORECER GRUPOS SOCIALMENTE EM DESVANTAGEM-INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE REJEITADO**

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA DE COTAS RACIAIS. RESOLUÇÃO DE UNIVERSIDADE FEDERAL QUE DESTINA PARTE DAS VAGAS DO CONCURSO VESTIBULAR PARA CANDIDATOS AUTODECLARADOS NEGROS. ATO NORMATIVO CUJA CONSTITUCIONALIDADE É SINDICADA À LUZ DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA, PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. CONCEITO MATERIAL DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE QUE SE DEVE SOBREPOR A SUA EXPRESSÃO MERAMENTE FORMAL. DISCRIMINAÇÃO POSITIVA OU REVERSA. POSSIBILIDADE, A PARTIR DE UM CONTEÚDO POSITIVO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE, O QUE PERMITE A IMPLEMENTAÇÃO DE AÇÕES AFIRMATIVAS PARA FAVORECER GRUPOS SOCIALMENTE EM DESVANTAGEM. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL NOS ARTS. 1º E 3º, I, III E IV, BEM COMO NO ART. 7º, XX, E 37, VIII, TODOS DA LEI MAIOR BRASILEIRA. RECONHECIMENTO PELO ESTADO BRASILEIRO DAS DENOMINADAS PERDAS ACUMULADAS EM RELAÇÃO AOS NEGROS. COMPROVAÇÃO HISTÓRICA E ESTATÍSTICA DO ALIJAMENTO DO NEGRO DAS POSIÇÕES SOCIAIS DE DESTAQUE NA SOCIEDADE BRASILEIRA. PERTINÊNCIA LÓGICA ENTRE O DISCRIMINE ERIGIDO E OS FINS COMPENSATÓRIOS ALMEJADOS. CHOQUE ENTRE AS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS QUE PUGNAM PELA REDUÇÃO DAS DESIGUALDADES E O PRECEITO AFIRMADO NO

ART. 208, V, DA CF/88 - MÉRITO PRÓPRIO PARA FINS DE ACESSO A VAGAS NAS UNIVERSIDADES. CONFLITO DE NORMAS CONSTITUCIONAIS QUE SE RESOLVE A FAVOR DOS PROGRAMAS QUE LAUREIAM A IGUALDADE MATERIAL. VIABILIDADE DE SE EMPREGAR O CONCEITO DE RAÇA COMO ELEMENTO DO DISCRIMINE. CONCEITO QUE DEVE SER TOMADO SOB UMA PERSPECTIVA SOCIOLÓGICA E NÃO APENAS BIOLÓGICA. PARADIGMA: CASO ELLWANGER JULGADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUTODECLARAÇÃO. METODOLOGIA TAMBÉM TIDA COMO RAZOVÁVEL, MERCÊ, INCLUSIVE, DA POSSIBILIDADE DE ULTERIOR VERIFICAÇÃO PELA UNIVERSIDADE. EVENTUAIS FRAUDES DEVEM SER HAVIDAS COMO PONTUAIS, SEM O CONDÃO DE INVALIDAR O PROGRAMA EM SUA ESSÊNCIA. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE REJEITADO.

- Incidente de inconstitucionalidade que desafia a utilização do critério racial estabelecido pela Resolução nº 09/2004 do Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão - CEPE da UFAL. Em consonância com esse ato normativo, 20% (vinte por cento) da totalidade das vagas oferecidas pela Universidade foram reservadas pela citada resolução à “população negra”, oriunda exclusiva e integralmente de escolas de ensino médio públicas, cabendo ao candidato, no processo de inscrição, declarar-se preto ou pardo para concorrer a elas.

- O teste de constitucionalidade é formulado em atenção aos princípios da isonomia, proporcionalidade e razoabilidade, não devendo o Poder Judiciário, a partir daí, infirmar a opção da Administração apenas porque não lhe parece conveniente. Quanto ao respeito à legalidade estrita, a matéria já foi objeto de discussão pelo Plenário dessa eg. Corte em anterior arguição de inconstitucionalidade.

- Ato normativo que labora programaticamente, estabelecendo uma política (ou ação) afirmativa que possui o objetivo de aumentar a participação do número de membros de um grupo sub-representado previamente identificado, no caso em apreço, os indivíduos de cor negra.

- Ao se falar de *ações afirmativas* e, como na hipótese em estudo, de *discriminação positiva*, ingressa-se no fluido e sempre movediço terreno que caracteriza a cláusula constitucional da isonomia. Atualmente, é consenso entre os juristas que o mérito do princípio da igualdade está em funcionar como instrumento para aplinar as diferenças naturais, sociais e históricas que tornam os homens desiguais. É tarefa verdadeiramente hercúlea, pois os homens são e continuarão a ser desiguais. Trata-se de uma tibia igualdade de direitos, mas que é capaz de produzir mudanças colossais na vida das pessoas.

- De consequência, negar tal possibilidade, através de interpretação mais estrita ou literal do princípio da isonomia, não renderia homenagem alguma a sua densa e complexa evolução histórica. Dentro desse contexto e, portanto, dessa nova compreensão do princípio da igualdade, caberá ao Direito, dentro de suas tímidas possibilidades, inventar modelos normativos ou políticas estruturais tendentes a superar as deficiências sociais e as perdas históricas acumuladas, possibilitando, assim, o acesso de grupos de indivíduos a espaços públicos de que foram usualmente privados.

- A compreensão evolutiva da noção de igualdade deixa de ser simplesmente passiva (vedação a atos discriminatórios formais), vivenciando uma fase ativa, onde se projeta e se implementam programas para compensar as deficiências sociais. No caso do estabelecimento de programas para o acesso a universidades ou ao mercado de trabalho, a experiência internacional é rica em exemplos, podendo a vantagem consistir em diversas feições, seja a concessão de uma pontuação maior para alguns dos candidatos, seja mesmo a reserva de vagas a serem preenchidas por meio de processos seletivos separados.

- Os exemplos colhidos no Direito Comparado ajudam a ter uma visão mais atenta e aberta sobre o tema, mas não poderiam jamais ser simplesmente importados. A validade jurídica das cotas raciais

deve ser sindicada, em definitivo, a partir de nossas próprias matrizes sociológicas e constitucionais, pois sendo a Constituição, ela própria, uma manifestação cultural de um povo, termina por refletir invariavelmente as peculiaridades que tornam uma nação única entre as demais.

- No plano internacional, nada obstante a força dos precedentes *Bakke*, *Grutter v. Bollinger* e *Gratz v. Bollinger*, todos oriundos da Suprema Corte norte-americana, constata-se uma já consolidada experiência com a política de cotas em muitos outros países. Culturas distintas em suas mais amplas dimensões adotaram o sistema de cotas por possuírem todas elas grupos sociais historicamente segregados.

- Em todos esses lugares, o *princípio do mérito próprio* para o acesso à universidade continua a existir, mas fica mitigado em alguma medida por se acreditar, diante de um argumento não apenas ético ou sociológico, mas também econômico, que as cotas seriam a melhor forma de corrigir distorções nos mecanismos de alocação de recursos, através da competição por mérito.

- Ao fazer referências, em seu art. 1º e em seu art. 3º, I, III e IV, a uma sociedade livre, justa e solidária, mediante redução de desigualdades sociais, a CF/88 não somente autorizou, como impeliu o Poder Público a adotar políticas de inclusão social para grupos vulneráveis. O texto constitucional, outrossim, traz vários exemplos de ações afirmativas em favor de segmentos sociais em situação de vulnerabilidade (v. art. 7º, XX; art. 37, VIII).

- Os *negros* podem ser considerados como um grupo vulnerável, mercê dos dados históricos e estatísticos que confirmam seu alijamento nas esferas mais elevadas da sociedade brasileira. Daí porque plausível, e conforme com o sistema constitucional, o estabelecimento de uma política afirmativa fomentadora da inclusão dos

descendentes históricos (negros) daqueles escravos que foram segregados fisicamente em um passado mais remoto e socialmente nos idos mais recentes.

- Confirma o reconhecimento dos *negros* como grupo socialmente excluído uma série de documentos internacionais firmados pelo Estado brasileiro, como a já longínqua Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial (sua ratificação pela República Federativa do Brasil deu-se em 27/03/68), que já trazia disposição prevendo a possibilidade de “discriminação positiva”. Mais recentemente, a Conferência Mundial de Combate ao Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerância Correlata realizada em Durban (África do Sul), da qual o Brasil foi participante, reafirmou esses postulados, reconhecendo a dívida histórica com os negros e o estabelecimento de mecanismos efetivos para realizar tais compensações.

- Nestes termos, deve-se atentar para o fato de que o critério exclusivamente racial feriria, em princípio, a noção de isonomia se fosse uma raça escolhida para ser favorecida, sem atenção às circunstâncias históricas que conduziram ao distanciamento de seus membros das conquistas e dos avanços sociais experimentados por uma determinada civilização. O contrário, todavia, não é verdade, de maneira que, sempre que verificado que certo povo ou etnia, ou seus descendentes, sofreram *perdas históricas acumuladas*, será o discrimine correlato com a situação fática. Nesse sentido, afirmou a Suprema Corte da Índia que a raça, a religião, a casta, quando associadas a outros fatores sociais relevantes, permitiria a incidência de uma política de cotas (*v. Indra Sawhney el alli vs. Índia el alli*).

- No caso brasileiro, há uma nítida antinomia entre os objetivos constitucionais que pugnam pela recomposição das desigualdades sociais com, que estabelece o mérito próprio para fins de ascensão acadêmica, mencionado no art. 208, V, da CF/88. Os valores inerentes à Carta de 1988 tornam imperativo, contudo, que o choque

seja decidido em favor da igualdade material, que deve ser pensada através dos mecanismos de compensação das desigualdades históricas.

- A mencionada dívida histórica brasileira com os que ostentam a cor *negra* vem sendo demonstrada através de estudos acadêmicos teóricos e de campo, como os da UNESCO, na segunda metade do século passado, e os atuais dados oficiais do IBGE, no censo de 2010, revelando que o brasileiro de pele negra encontra-se em desvantagem em todos os índices de cunho social ou de desenvolvimento humano. Por isso mesmo, pode-se dizer que, dentre os pobres, os negros seriam os mais pobres, o que conferiria, ainda por isso, razoabilidade jurídica e legitimidade política ao sistema de cotas para *negros*.

- O distanciamento social do *negro* reflete-se de modo ainda mais franco no ambiente universitário, também em conformidade com dados estatísticos. Dentro desse contexto, a cota não pode deixar de ser considerada como um mecanismo jurídico válido para a garantia de acesso e de permanência do *negro* nos espaços e setores dos quais foram historicamente privados.

- O augusto Supremo Tribunal Federal assentou que o conceito de raça deve ser tomado dentro de uma perspectiva histórico-social e não biológica. Consoante destacado no HC 82424/RS (Rel. Ministro Maurício Corrêa), a concepção de raça exprimiria a representação abstrata de uma realidade histórico-social de discriminação, em que grupos sociais dominantes criam e reproduzem padrões de valor cultural hábeis a subjugar outros segmentos de menor expressão.

- Ainda sobre a plausibilidade do critério em função da visível exclusão histórica e social dos afrodescendentes, verifica-se ser possível o reconhecimento do negro *autodeclarado* por fatores objetivos, ou seja relacionados ao fenótipo, tais como a tonalidade mais escu-

ra de sua pele em relação às demais raças, a textura do cabelo, pois estes são os mesmos utilizados pelo órgão estatal incumbido de organizar, na forma do art. 21, XV, da CF/88, os serviços oficiais de estatística, geografia, geologia e cartografia de âmbito nacional (IBGE).

- Fraudes pontuais devem ser resolvidas no âmbito próprio, mas não invalidam a norma em sua essência. É perfeitamente possível evitá-las com a realização de expedientes que vão desde a afirmação ser feita sob as tenazes do artigo 299 do Código Penal, como através de entrevista com o candidato. Em todos eles, sempre será possível à Administração sindicá-los e, em sendo o caso, anular a inscrição feita pelo candidato desonesto.

- Rejeição incidente, para declarar a constitucionalidade do regime de cotas raciais estabelecido pela UFAL por meio da Resolução nº 09/2004-CEPE/UFAL, vez que combinada com o fato de advir o candidato de escola pública.

Arguição de Inconstitucionalidade na Apelação Cível nº 469.454-AL

(Processo nº 2005.80.00.002099-3/01)

Relator p/ Acórdão: Desembargador Federal Bruno Leonardo Câmara Carrá (Convocado)

(Julgado em 1º de fevereiro de 2012, por maioria)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO PENAL**

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
PECULATO-FURTO-CONTÊINERES COM MERCADORIA APRE-
ENDIDA PELA ALFÂNDEGA-CORRUPÇÃO PASSIVA-CORRUP-
ÇÃO ATIVA-FUNÇÃO PÚBLICO-EQUIPARAÇÃO-CRIME DE
FALSO-ABSORÇÃO-MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVA-
DAS-CRIME DE QUADRILHA-NÃO OCORRÊNCIA**

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. PECULATO-FURTO. CONTÊINERES COM MERCADORIA APRE-
ENDIDA PELA ALFÂNDEGA. ART. 312, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. CORRUPÇÃO PASSIVA. ART. 317, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. CORRUPÇÃO ATIVA. ART. 333, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. EQUIPARAÇÃO. FALSO. ABSORÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CRIME DE QUADRILHA. NÃO OCORRÊNCIA.

- O apelante ANTÔNIO MAGNO WANDERLEY DE MELO foi condenado pelos crimes de peculato-furto tentado, previsto no art. 312, § 1º, c/c art. 14, II, todos do Código Penal e de corrupção ativa, por três vezes, em concurso formal – art. 333, parágrafo único (duas vezes), e art. 333, *caput*, do CP –, às penas de 4 (quatro) anos e 4 (quatro) meses de reclusão em regime inicialmente fechado e 180 dias-multa, sendo o dia-multa à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

- Os apelantes SEVERINO ANTÔNIO SALES e MOISÉS JOSÉ GOMES DE LIMA foram condenados pelo cometimento do crime de peculato-furto tentado, art. 312, § 1º, c/c 14, II, todos do CP, corrupção passiva qualificada – art. 317, § 1º, do CP e art. 333, *caput*, do CP –, às penas de 5 (cinco) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão e multa de 180 dias-multa, sendo o dia-multa à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

- A materialidade do delito do peculato-furto afigura-se revelada nos autos de prisão e de apresentação e apreensão constantes do IPL, dando conta da tentativa de subtração dos contêineres nº CNTR 40'

- GATU8590427; CNTR 40'-TTNU4007172 e CNTR 40'-SUDU4901367, que se encontravam sob a guarda da União, resultando na prisão em flagrante dos acusados em 23 de junho de 2003.

- Corroboram a materialidade e autoria outros elementos de prova, a exemplo da reportagem do jornal Diário de Pernambuco, de 24/06/2003, do depoimento do acusado ANTÔNIO MAGNO WANDERLEY DE MELO e das testemunhas do processo arroladas pela acusação.

- A esses elementos de prova, somam-se os procedimentos administrativo-fiscais determinantes do perdimento em favor da União das mercadorias contidas nos contêineres.

- Os autos denotam a existência de uma sociedade de fato formada por ANTÔNIO MAGNO WANDERLEY DE MELO e ANTÔNIO AUGUSTO SILVA CASTRO, que se dedicava à exploração ilegal do comércio exterior.

- Os acusados ANTÔNIO MAGNO WANDERLEY DE MELO e ANTÔNIO AUGUSTO SILVA CASTRO, livre e conscientemente, tentaram subtrair os contêineres que continham mercadorias sob a guarda da União, com o auxílio dos funcionários da Tecon Suape S/A, SEVERINO ANTÔNIO SALES e MOISÉS JOSÉ GOMES DE LIMA.

- Irreparável, também, a decisão em relação à condenação imposta a ANTÔNIO MAGNO WANDERLEY DE MELO pelo crime de corrupção ativa, por incidir duas vezes no art. 333, *caput*, e por três vezes no art. 333, parágrafo único, ambos do CP e, em relação a SEVERINO ANTÔNIO SALES e MOISÉS JOSÉ GOMES DE LIMA por corrupção ativa e art. 333, *caput*, do CP. Em relação aos últimos, como funcionários públicos equiparados, houve a aceitação da vantagem pecuniária de R\$ 3.000,00 (três mil reais) incidindo, também, a hipótese prevista no art. 317, § 1º, do CP – corrupção passiva – condutas que se revelam nos depoimentos dos autos.

- Em sendo a motivação principal dos acusados, exatamente, a retirada dos contêineres do terminal portuário, tanto a falsificação quanto o uso das Declarações de Trânsito Aduaneiro foram apenas meio em relação à prática do peculato-furto, motivo pelo qual deve ser rejeitada a alegação de não ocorrência da consumção.

- Sem sucesso a insurgência contra a absolvição de FLÁVIO JORGE BEZERRA AMORIM e ALEXANDRE MANO DE LIMA, à míngua da existência de provas seguras das suas atuações no evento delituoso, devendo ser mantido, em consequência o tópico do comando sentencial que afastou a prática do crime de quadrilha – art. 288 do CP –, haja vista o não cumprimento do elemento objetivo do tipo: “mais de três pessoas”.

- Despicienda a alegação de necessidade de decretação judicial de perda do cargo ou função pública, como efeito da condenação penal – art. 92, I, a, do CP –, além de serem funcionários públicos apenas para fins penais, consta dos autos que os dois acusados foram desligados de seus empregos no terminal de contêineres.

- Rechaça-se a preliminar comum à defesa de todos os acusados, qual seja, não enquadramento das condutas no crime de peculato, por não se tratar de funcionários públicos, no caso de SEVERINO ANTÔNIO SALES e MOISÉS JOSÉ GOMES DE LIMA, apesar de terem laborado em empresa terceirizada, exerciam suas atividades numa área aduaneira pública, o que justifica a possibilidade de condenação por peculato.

- Não resta dúvida de que a atividade desempenhada pela empresa operadora portuária Tecon Suape S/A é pública, decorrendo o seu funcionamento de autorização, concessão ou permissão, exclusiva da União, restando que seus empregados são considerados funcionários públicos para os efeitos penais, a teor do art. 327, § 1º, do CP.

- Em face do concurso desses agentes com ANTÔNIO MAGNO WANDERLEY DE MELO, exsurge correta a tipificação do crime de peculato em seu desfavor, sendo certo que os elementos de autoria e materialidade acima discutidos afastam a tese de insuficiência de provas.

- Na análise das razões de apelação de SEVERINO ANTÔNIO SALES e MOISÉS JOSÉ GOMES DE LIMA, não subsiste a preliminar de incompetência da Justiça Federal, haja vista que o material objeto do crime estava sob guarda da União e o fardo material coletado na instrução processual afasta a alegação de inexistência de provas, estando bem definidas as atuações de cada um dos acusados na prática criminosa.

- Apelações criminais improvidas.

Apelação Criminal nº 5.654-PE

(Processo nº 2003.83.00.025657-3)

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena

(Julgado em 29 de março de 2012, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
TRIBUNAL DE JÚRI-TENTATIVA DE HOMICÍDIO-ALEGAÇÃO DE
DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA ÀS PROVAS DOS
AUTOS-EXISTÊNCIA DE DUAS VERSÕES-CONSELHO DE SEN-
TENÇA QUE DECIDIU PELA VERSÃO DA DEFESA ACERCA DA
AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE DO DELITO-AUSÊNCIA DE ILE-
GALIDADE-SOBERANIA DO VEREDITO**

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRIBUNAL DE JÚRI. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. ART. 121, C/C O ART. 14 DO CÓDIGO PENAL. ALEGAÇÃO DE DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA ÀS PROVAS DOS AUTOS. EXISTÊNCIA DE DUAS VERSÕES. CONSELHO DE SENTENÇA QUE DECIDIU PELA VERSÃO DA DEFESA ACERCA DA AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE DO DELITO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. SOBERANIA DO VEREDITO. APELAÇÃO MINISTERIAL IMPROVIDA.

- Apelado, Policial Militar, que teria, em tese, a uma distância de seis metros e por trás da viatura, atirado contra dois Policiais Rodoviários Federais, ao ser detido em barreira policial no interior de Pernambuco.

- Alegações da acusação, fundamentada nos depoimentos dos Policiais Rodoviários Federais, de que ele teria agido com intenção de matar, atirando contra eles por trás da viatura, o que resultou estilhaçamento no vidro traseiro.

- Tese da defesa, fundada nos depoimentos do réu durante todo o processo, de que não teria atirado em direção aos policiais e sim em direção ao chão, não existindo qualquer intenção dele de atingir ou matar os policiais, afirmando desconhecer a causa da destruição do vidro da viatura.

- Apelação do Ministério Público Federal centrada na existência de decisão contrária à prova dos autos, em face da existência da materialidade delitiva, em face da quebra do vidro traseiro da viatura.

- Prova pericial, a que os jurados tiveram acesso, que atesta que, embora o vidro traseiro da viatura policial esteja realmente quebrado, “não foram detectadas manchas de sangue, nem marcas de perfuração de projétil de arma de fogo no veículo”, concluindo que “devido à configuração existente no vidro traseiro, com cerca de 90% desprendido, portanto sem vestígios suficientes para a caracterização exata, a determinação da natureza do instrumento provocador da avaria ficou prejudicada, ficando a afirmação atrelada ao campo das suposições”.

- A decisão só é manifestamente contrária à prova dos autos quando a decisão dos jurados não encontra qualquer suporte nas provas dos autos.

- Se a prova dos autos autoriza o reconhecimento de duas versões conflitantes sobre o crime, uma fundada na palavra do réu, negando sua participação, e outra extraída das testemunhas, que afirmam a existência do delito, nada impede o Júri de optar por uma das versões, mesmo que a escolha do Júri não agrade uma das partes.

- Conselho de Sentença que decidiu, por quatro votos a um (dois não computados), pela ausência de materialidade do crime, absolvendo o apelado, tendo sido adotada pelo Júri a versão da defesa. Possibilidade. Ausência de decisão manifestamente contrária à prova dos autos.

- Apelação improvida.

Apelação Criminal nº 6.905-PE

(Processo nº 2001.83.00.016146-2)

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano

(Julgado em 15 de março de 2012, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
CRIME AMBIENTAL-AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS-ERRO DE PROIBIÇÃO-INEXISTÊNCIA-PRESCRIÇÃO RETROATIVA-NÃO OCORRÊNCIA-NULIDADE DA SENTENÇA-VIOLAÇÃO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL-NÃO OCORRÊNCIA**

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME AMBIENTAL (ART. 40 DA LEI Nº 9.605, DE 12 DE FEVEREIRO DE 1998). PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. NÃO OCORRÊNCIA.

- A apelante foi condenada a um ano de reclusão. Apesar de a pena privativa de liberdade ter sido substituída por sanções restritivas de direitos, aplicam-se-lhes os mesmos prazos prescricionais das privativas de liberdade (art. 109, parágrafo único, do CP). Desse modo, segundo o art. 109, V, do CP, a prescrição da pena igual ou superior a um ano e não excedente a dois perfaz-se em quatro anos.

- A prescrição retroativa não ocorreu, uma vez que entre a data do fato, em 22 de março de 2006, e o recebimento da denúncia, em 8 de agosto de 2007, e entre essa data e a da publicação da sentença condenatória, em 31 de agosto de 2010, não decorreram quatro anos.
Prejudicial de mérito afastada.

PRELIMINAR. NULIDADE. SENTENÇA. PROVAS ILÍCITAS. VIOLAÇÃO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INEXISTÊNCIA.

- Na fase do art. 402 do Código de Processo Penal, o Ministério Público e, a seguir, o acusado poderão requerer diligências. Nessa oportunidade, o MPF nada requereu e a defesa juntou documentos, o que autorizou, em obediência ao princípio constitucional do contraditório (art. 5º, LV, da Constituição Federal), a abertura de vista dos autos à acusação.

- Em função dos documentos carreados pela recorrente, nos termos do art. 402 c/c o art. 231 do CPP, segundo o qual, *salvo os casos expressos em lei, as partes poderão apresentar documentos em qualquer fase do processo*, o MPF requereu diligências e apresentou razões finais ((art. 403, § 3º, do CPP).

- Após a realização das diligências requeridas pela acusação, o magistrado facultou às partes manifestar-se em cinco dias.

- Conforme certidão, os autos foram recebidos pela Procuradoria da República em Alagoas, em 17 de maio de 2010 (segunda-feira). A partir de 18 de maio de 2010 (terça-feira), o MPF teria o prazo de cinco dias para se manifestar, isto é, até 22 de maio de 2010 (sábado). Como no sábado não há expediente forense (art. 798, §§ 1º e 3º, do CPP), o prazo foi prorrogado até o primeiro dia útil. Logo, o último dia do prazo seria 24 de maio de 2010 (segunda-feira). A manifestação é, portanto, tempestiva, porque interposta no último dia do prazo recursal.

- Segundo os Tribunais Superiores, a intimação do MPF ocorre com a entrada dos autos na instituição (art. 593 do CPP c/c art. 18, II, *h*, da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993). *Preliminar rejeitada.*

MÉRITO. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. ERRO DE PROIBIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

- Há prova da autoria e da materialidade delitivas, consubstanciadas nos procedimentos administrativos instaurados no Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA); no relatório de vistoria da Área de Proteção Ambiental da Costa dos Corais, nos autos de infração e nos termos de embargo da obra; em prova testemunhal e documental e nas declarações da ré.

- Comete crime ambiental o agente que desobedece à ordem de interdição (embargo) e conclui obra em solo não edificável, sem autorização da autoridade competente, causando dano ambiental à Área de Proteção Ambiental da Costa dos Corais.

- O Instituto do Meio Ambiente do Estado de Alagoas (IMA/AL) não autorizou a realização da obra. Somente **analisou** um **projeto hidro-sanitário** para uma casa a ser construída no Sítio Camacho Pequeno e **declarou** que *a atividade proposta não apresenta riscos de danos relevantes ao meio ambiente, desde que o sistema de tratamento e disposição de esgotos sugerido para a residência respeite a norma NBR 7229.*

- O dano ambiental consistiu no aterramento com barro de parte do terreno na frente da casa construída, onde se plantou grama, des-caracterizando a paisagem nativa de praia e impedindo a regeneração natural da vegetação à margem do Rio Maragogi. Com o tempo, poderá ocorrer sedimentação do rio, o que seria naturalmente controlada pela vegetação de praia.

- A apelante é empresária e possui advogados constituídos, o que lhe permitia conduzir-se em conformidade com o ordenamento jurídico e optar por comportamento diferente do que teve.

- Apelação improvida.

Apelação Criminal nº 7.993-AL

(Processo nº 2007.80.00.005585-2)

Relator: Juiz Francisco Cavalcanti

(Julgado em 29 de março de 2012, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
QUADRILHA ESPECIALIZADA NA OBTENÇÃO FRAUDULENTE
DE BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-RECLUSÃO-ASSUNÇÃO DE UM
DOS DENUNCIADOS AO CARGO DE PREFEITO MUNICIPAL-
DESMEMBRAMENTO DO FEITO-ESTELIONATO-FORMAÇÃO
DE QUADRILHA-*EMENDATIO LIBELLI* EM RELAÇÃO A UMA DAS
CONDUTAS-INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM SISTEMA
INFORMATIZADO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA-CONDENAÇÃO-
DOSIMETRIA-EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE QUANTO AO
CRIME DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA**

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. QUADRILHA ESPECIALIZADA NA OBTENÇÃO FRAUDULENTE DE BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. ASSUNÇÃO DE UM DOS DENUNCIADOS AO CARGO DE PREFEITO MUNICIPAL. DESMEMBRAMENTO DO FEITO. ESTELIONATO. FORMAÇÃO DE QUADRILHA. *EMENDATIO LIBELLI* EM RELAÇÃO A UMA DAS CONDUTAS. INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM SISTEMA INFORMATIZADO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE QUANTO AO CRIME DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA.

- É idônea a denúncia quando os fatos imputados ao acusado estão temporal e materialmente especificados e a justa causa para o exercício da ação penal resta evidenciada pelo suporte probatório nela indicado.

- Não acarreta nulidade a separação do processo, com previsão no artigo 80 do CPP, uma vez que a regra do *simultaneus processus* (art. 77 do Código de Processo Penal) não é absoluta e o excessivo número de acusados tornou conveniente a separação. A matéria, ademais, já foi submetida à apreciação do egrégio Pleno do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, o qual, resolvendo questão de ordem suscitada nos autos da presente ação penal originária, à unanimidade, determinou o desmembramento do feito.

- O interrogatório realizado em data anterior à publicação da Lei 11.719/2008 exclui a obrigatoriedade de renovação do ato validamente praticado sob a égide da lei anterior (STF, HC 104555-SP, 1ª TURMA, REL. MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, 28/09/2010, UNÂNIME).

- “O deferimento de diligências é ato discricionário do magistrado, que pode negar os pedidos que considerar protelatórios ou desnecessários, desde que em decisão devidamente fundamentada” (HC 76368 (200700226546), MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 31/05/2010). A matéria, ademais, já foi submetida à apreciação do egrégio Pleno do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, tendo esse colegiado, à unanimidade, negado provimento ao recurso interno interposto pelo denunciado.

- Preliminares rejeitadas.

- A solidez da prova oral colhida na fase inquisitorial e a sua harmonia com a prova documental obtida ao longo da instrução, corroboradas pelo testemunho e por outros interrogatórios prestados em juízo, sob o crivo do contraditório, formam um acervo probatório suficiente à conclusão de que o acusado conhecia as fraudes perpetradas e facilitava a sua consumação, integrando o grupo criminoso, em caráter permanente e estável.

- Restou demonstrado que o agente cooperou, de forma consciente, em uma ação comum tendente à realização de uma infração penal, em seis diferentes oportunidades em que concedidos benefícios indevidos de auxílio-reclusão.

- A denúncia descreve, com relação a um dos benefícios indevidamente concedidos, a conduta de inserção de dados falsos em sistema informatizado da Administração Pública, com o fim de obter vantagem indevida para outrem, que tem adequação típica no artigo 313-A do CP, norma especial em relação à que tipifica o crime de estelionato previdenciário, impondo-se, por essa razão, a *emendatio libelli*.

- Cuidando-se de modalidades criminosas com descrições típicas bastante próximas, que se assemelham por seus elementos objetivos e subjetivos, é possível considerar como “da mesma espécie” os crimes previstos nos artigos 171, § 3º, e 313-A, ambos do CP, de sorte a reconhecer a existência de continuidade delitiva entre eles.

- Réu condenado nas sanções do artigo 171, § 3º (cinco vezes), e artigo 313-A, c/c artigo 71, e artigo 288, todos do Código Penal. Extinção da punibilidade quanto ao crime de formação de quadrilha, pela prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal.

- Pena definitiva de 4 anos e 6 meses de reclusão e 180 dias-multa, à razão de metade do salário mínimo vigente ao tempo do fato.

- Aplicação do art. 387, IV, do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei nº 11.719/08. Fixação do valor mínimo dos prejuízos causados à União Federal em R\$ 115.581,44, em valor histórico, a ser atualizado.

- Nos termos do artigo 92, I, *b*, do Código Penal, é efeito da condenação, ainda, a perda do mandato eletivo, uma vez que condenado o réu à pena privativa de liberdade por tempo superior a 4 (quatro) anos, por crime consumado contra o serviço público, quando o autor era detentor de cargo de Chefia, o que lhe granjeou prestígio político para eleger-se Prefeito Municipal de Bom Sucesso, no Estado da Paraíba, em cujo exercício se encontra.

- Nos termos do artigo 1º, inciso I, letra *e*, c/c o artigo 15, parágrafo único, da Lei Complementar nº 64/1990, com a redação dada pela Lei Complementar nº 135/2010 – Lei da Ficha Limpa – declara-se a inelegibilidade do réu, desde a condenação até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena.

- Denúncia procedente.

Ação Penal nº 47-PB

(Processo nº 2007.82.02.003813-0)

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo

(Julgado em 14 de março de 2012, por unanimidade)

**PENAL
TRÁFICO INTERNACIONAL DE PESSOAS PARA EXPLORAÇÃO
SEXUAL-PRESCRIÇÃO-INCORRÊNCIA-AJUDA FINANCEIRA E
DIRECIONAMENTO AO LOCAL DE PROSTITUIÇÃO-COMPRO-
VAÇÃO DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA DELITIVAS-CON-
CURSO FORMAL AFASTADO**

EMENTA: PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL DA DEFESA. TRÁFICO INTERNACIONAL DE PESSOAS PARA EXPLORAÇÃO SEXUAL (ART. 231 DO CP). PRESCRIÇÃO. INCORRÊNCIA. AJUDA FINANCEIRA E DIRECIONAMENTO AO LOCAL DE PROSTITUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA DELITIVAS. CONCURSO FORMAL AFASTADO. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Não há falar em prescrição quando entre a data do recebimento da denúncia e a de publicação da sentença transcorreu 1 (um) ano, 11 (onze) meses e 2 (dois) dias, considerado o período de suspensão do processo, nos termos do art. 366 do CPP, com a novel redação da Lei 9.271/96.

- Com o fito de preservar a dignidade da pessoa e de coibir condutas que perpetuem a exploração sexual, tipifica o art. 231 do CP as condutas de promover ou facilitar a saída de pessoas do Brasil ao exterior, destinadas à prostituição.

- Comprovada a ajuda financeira da apelante, assim como o direcionamento ao local onde a vítima se dedicaria à prostituição, evidencia-se a configuração da conduta “facilitar” do tipo penal em comento.

- As declarações da vítima neste tipo de delito possuem valor probante fundamental, vez que são fonte direta de informação de como os fatos ocorreram.

- Presente o tráfico de pessoas, ainda que a vítima houvesse consentido com a exploração sexual, sua vontade seria irrelevante para afastar a conduta delitiva.

- O conjunto probatório é firme no sentido de que a ré contribuiu diretamente para o tráfico da vítima à cidade de Bilbao. Todavia, inexistem quaisquer elementos a demonstrar que, além da vítima mencionada na denúncia, a apelante teria auxiliado outras mulheres. Deve, portanto, ser afastado o concurso formal e, por conseguinte, a pena definitiva passa a ser de 3 (três) anos e 1 (um) mês de reclusão.

- Consoante preceituado no artigo 59, IV, do Código Penal e presentes, no caso concreto, os requisitos do artigo 44 do mesmo diploma legal, é possível a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, a serem definidas e aplicadas pelo juízo da execução penal.

- Apelação da defesa parcialmente provida.

Apelação Criminal nº 6.734-PE

(Processo nº 2001.83.00.007512-0)

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro

(Julgado em 15 de março de 2012, por unanimidade)

**PENAL
APELAÇÃO CRIMINAL DO MPF- IMPEDIR A REGENERAÇÃO NATURAL DE ÁREA DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL PERTENCENTE À UNIÃO-CRIME PERMANENTE-ERRO QUANTO AO LAPSO NECESSÁRIO PARA A PRESCRIÇÃO-CPP, ART. 61-DECLARAÇÃO DE OFÍCIO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO SUPERVENIENTE**

EMENTA: PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL DO MPF. ART. 48 DA LEI 9.605/98: IMPEDIR A REGENERAÇÃO NATURAL DE ÁREA DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL PERTENCENTE À UNIÃO. CRIME PERMANENTE. ART. 107, IV, DO CP. ERRO QUANTO AO LAPSO NECESSÁRIO PARA A PRESCRIÇÃO. ART. 61 DO CPP. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO SUPERVENIENTE. PRECEDENTE DO STF.

- A conduta típica de impedir a regeneração natural de florestas ou demais formas de vegetação, disposta no art. 48 da Lei 9.605/98, trata-se de crime permanente que persiste até o momento em que o agente se abstenha de causar destruição ambiental.

- No caso em foco, incidiu o réu no ilícito penal previsto no art. 48 da Lei 9.605/98, ao construir viveiros de carcinicultura em área de mangue e margem de rio, em localidade pertencente à União, considerada de preservação permanente.

- Proposta suspensão condicional do processo pelo Ministério Público em que não se impôs ao acusado a condição de retirar o viveiro do local, diante da idade avançada (mais de 70 anos) e da condição de saúde do réu (portador de câncer). Diversamente, buscou-se junto ao IBAMA solucionar a causa ambiental.

- Encerrada, portanto, a exploração econômica e aceita a proposta de suspensão condicional do processo, cessou a ação delitiva do réu de impedir a recomposição do meio, por ausência do elemento

subjetivo do tipo, ainda que não tenham sido retirados do local os taludes e comportas, vez que não lhe fora imputada tal condição no *sursis*.

- Inexistente o dolo, não prospera a tese acusatória de que, mesmo sem operar o viveiro, como o réu não retirou as instalações do local, permaneceria o cometimento do crime, em razão do constante impedimento da regeneração do ambiente.

- Apesar de acertado o afastamento do dolo, incorreu em erro o magistrado ao declarar a ocorrência da prescrição porque transcorrido 1 (um) ano entre o fato e a sentença, quando ao crime, cuja pena máxima em abstrato é de 1 (um) ano, incide o prazo prescricional de 2 (dois) anos (art. 109, V, c/c o art. 115, ambos do CP).

- Nos termos, contudo, do art. 61 do CPP, por se tratar de matéria de ordem pública, é hipótese de ser declarada extinta a punibilidade do réu pela ocorrência da prescrição superveniente, vez que decorrido lapso superior a 2 (dois) anos entre a publicação da sentença (14.10.2009) e o presente acórdão. Precedente do STF (HC 107731).

- Apelo do Ministério Público provido. Declarada, de ofício, extinta a punibilidade do réu pela ocorrência da prescrição.

Recurso em Sentido Estrito nº 1.405-RN

(Processo nº 2005.84.00.001695-0)

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro

(Julgado em 29 de março de 2012, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
PREVIDENCIÁRIO**

**PREVIDENCIÁRIO
BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO-AUXÍLIO-DOENÇA-REESTABELECIMENTO-PORTADOR DE EPILEPSIA COM QUADRO CLÍNICO IRREVERSÍVEL-RECONHECIMENTO DA INCAPACIDADE DO SEGURADO PARA A VIDA LABORATIVA**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. REESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DE EPILEPSIA COM QUADRO CLÍNICO IRREVERSÍVEL. RECONHECIMENTO DA INCAPACIDADE DO SEGURADO PARA A VIDA LABORATIVA. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. SÚMULA 111 DO STJ.

- O auxílio-doença é benefício pago em decorrência de incapacidade temporária, sendo devido enquanto permanecer a incapacidade, e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. A supracitada lei, em seu artigo 62, prescreve ainda que não cessará o benefício de auxílio-doença até que o segurado seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, aposentado por invalidez.

- Na hipótese dos autos, o perito médico, designado pelo juízo (fls. 163/164), concluiu que o autor é portador de epilepsia com quadro clínico irreversível. Apesar de constar no próprio laudo médico que não há incapacidade para o trabalho, o que levou o juízo *a quo* a concluir que o ora apelante teria condições de exercer atividade capaz de lhe proporcionar a sobrevivência, deve-se considerar, ainda, que trata-se de um agricultor, com quase 50 anos de idade, inserido em comunidade e entidade familiar carentes; ou seja, associando-se sua limitação física às condições de instrução, cultura e formação profissional, além da idade, não teria o autor como ser reaproveitado na vida laboral.

- Destaque-se que a disciplina do ordenamento jurídico denominada Direito Previdenciário possui certas especificidades que servem para

distingui-la das demais disciplinas, haja vista se tratar de parte do sistema jurídico que cuida de questões fundamentais para a vida humana, quais sejam a vida e a saúde.

- Assim, estando o autor impossibilitado de exercer sua atividade de agricultor ou qualquer outra que possa garantir sua subsistência, entendo que se deve assegurar-lhe o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir da data da suspensão indevida, respeitada a prescrição quinquenal.

- Os valores em atraso deverão ser monetariamente corrigidos de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal e acrescidos de juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação válida, até o advento da Lei 11.960/2009, quando passarão ambos a incidir na forma prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da nova lei.

- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observando-se a Súmula 111 do STJ.

- Apelação provida.

Apelação Cível nº 531.303-PB

(Processo nº 2009.82.00.005603-1)

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt

(Julgado em 1º de março de 2012, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO
RURÍCOLA-AUXÍLIO-RECLUSÃO-COMPROVADO O RECOLHI-
MENTO À PRISÃO, A CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL
DO RECLUSO E SUA CONSEQUENTE INCLUSÃO NA LINHA
DE BAIXA RENDA, À ÉPOCA-INÍCIO DE PROVA MATERIAL COR-
ROBORADO PELA PROVA ORAL-PRESUMIDA A DEPENDÊN-
CIA ECONÔMICA DOS POSTULANTES EM RELAÇÃO AO INS-
TITUÍDOR-CONCESSÃO DO BENEFÍCIO**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. COMPROVADO O RECOLHIMENTO À PRISÃO, A CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL DO RECLUSO E SUA CONSEQUENTE INCLUSÃO NA LINHA DE BAIXA RENDA, À ÉPOCA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA PROVA ORAL. PRESUMIDA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS POSTULANTES EM RELAÇÃO AO INSTITUIDOR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ADEQUAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA AOS TERMOS DA SÚMULA Nº 111 DO STJ. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/2009.

- Comprovado o recolhimento do genitor dos requerentes à prisão, em 18/08/2010, à vista do Atestado de Recolhimento, emitido pelo chefe do estabelecimento prisional, bem como a dependência econômica destes (filhos menores: dependência presumida) em relação ao instituidor, através das suas certidões de nascimento.

- Os promoventes apresentaram razoável início de prova material da alegada atividade campesina do genitor, pois a sua Carteira de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cabrobó/PE, em 06/12/2000, com controle do pagamento das mensalidades de dez/2000 a set/2010, juntamente com o requerimento de matrícula do filho, para o ano letivo de 2009, na qual é qualificado como agricultor, corroborados pela prova oral, produzida com as cautelas legais, mediante depoimentos coerentes e sem contradita, demonstrando conhecimento das circunstâncias dos fatos que alicerçam o direito aqui pretendido, comprovam o exercício da atividade rural do instituidor do benefício, à época do seu recolhimento à prisão.

- Logo, comprovadas todas as condições necessárias à concessão do benefício, fazem jus os autores ao auxílio-reclusão, a contar do requerimento administrativo e até a data em que o segurado estiver recolhido à prisão sob o regime semi-aberto, nos termos do art. 116, § 5º, do RGP.

- A verba honorária advocatícia de 10% do valor da condenação foi arbitrada de acordo com a norma do § 4º do art. 20 do CPC, pelo que deve ser mantido o percentual prescrito. Nada obstante, visto que não deve incidir sobre as prestações vincendas após a prolação da sentença, consoante o disposto na Súmula nº 111 do STJ, há que se ajustar aos termos da referida súmula.

- Apelação parcialmente provida apenas para adequar a verba honorária aos termos da Súmula 111 do STJ e estabelecer que a atualização monetária e a compensação da mora sobre os valores em atraso devem ser calculadas na forma prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/2009

Apelação Cível nº 534.195-PE

(Processo nº 0000001-62.2012.4.05.9999)

Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior

(Julgado em 20 de março de 2012, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO
PEDIDO INICIAL DE CONVERSÃO DE VÍNCULOS E OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO-REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA ESPECIAL POSTERIOR-POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DIVERSO-PRINCÍPIO *PRO MISERO*-INEXISTÊNCIA DE SENTENÇA *EXTRA* OU *ULTRA PETITA*-COMPROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL-POSSIBILIDADE**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO INICIAL DE CONVERSÃO DE VÍNCULOS E OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA ESPECIAL POSTERIOR. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DIVERSO. PRINCÍPIO *PRO MISERO*. INEXISTÊNCIA DE SENTENÇA *EXTRA* OU *ULTRA PETITA*. COMPROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO E JUROS DE MORA MANTIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO.

- Não caracterização de julgamento *extra* ou *ultra petita*, uma vez que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais tem amparado, com base no princípio *pro misero*, a possibilidade de deferimento de benefício previdenciário diverso do postulado na exordial, até porque o próprio INSS tem a obrigação, quando presentes seus requisitos, de deferir, administrativamente, o benefício mais vantajoso à parte.

- A jurisprudência do STJ é firme no sentido de ser o rol de atividades/categorias profissionais tidas como insalubres apenas exemplificativo e não exaustivo, de modo que o mesmo entendimento deve se dar em relação aos agentes nocivos.

- O fato de o laudo técnico pericial ser extemporâneo não afasta a sua força probatória, uma vez que, constatada a presença de agentes nocivos no ambiente de trabalho nos dias atuais, mesmo com

as inovações tecnológicas e de medicina e segurança do trabalho advindas com o passar do tempo, reputa-se que, desde a época de início da atividade, a agressão dos agentes era igual, ou até maior, dada a escassez de recursos existentes para atenuar sua nocividade e a evolução dos equipamentos utilizados no desempenho das tarefas.

- Os juros de mora foram fixados na forma legal de 1% ao mês a partir da citação e, após a vigência da Lei 11.960/09, devida a aplicação da forma estipulada no disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97.

- No que tange à fixação dos honorários advocatícios, o entendimento jurisprudencial de nossos Tribunais e desta egrégia Corte é no sentido de que para as ações previdenciárias deve ser fixado o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidente sobre as parcelas vencidas (Súmula 111/STJ).

- Apelação do INSS não provida. Apelação do particular provida.

Apelação Cível nº 536.103-AL

(Processo nº 0000157-95.2010.4.05.8002)

Relator: Desembargador Federal Walter Nunes da Silva Júnior
(Convocado)

(Julgado em 27 de março de 2012, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO
AMPARO SOCIAL-RENDA MENSAL VITALÍCIA-COMPROVAÇÃO
DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE-PENSÃO POR MORTE-
CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO-SUPERAÇÃO DO LIMITE DA
RENDA FAMILIAR-POSSIBILIDADE-APLICABILIDADE DO ESTA-
TUTO DO IDOSO**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. AMPARO SOCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. ARTIGO 203 DA CF/88. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. PENSÃO POR MORTE. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO. SUPERAÇÃO DO LIMITE DA RENDA FAMILIAR. POSSIBILIDADE. APLICABILIDADE DO ESTATUTO DO IDOSO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº 211 DO STJ.

- Nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal e do art. 20 da Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, a concessão de benefício assistencial no valor de um salário mínimo mensal é devida ao idoso e à pessoa portadora de deficiência que comprovem não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

- O limite previsto pelo parágrafo 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único critério a ser adotado para se aferir o grau de miserabilidade dos seus integrantes, podendo outros elementos de prova ser considerados; inclusive as peculiaridades do caso concreto serão determinantes para se reputar o beneficiário carecedor de condições para prover sua própria subsistência ou de tê-la provida por seus familiares, a justificar o cumprimento do referido requisito para obtenção do benefício da Assistência Social.

- No caso em tela, o conjunto de provas acostadas aos autos é hábil a demonstrar que a renda familiar *per capita* não é suficiente para a manutenção da autora e de seu grupo familiar, uma vez que se trata

de uma pessoa idosa e doente, que necessita adquirir medicamentos caros, onerando grande parte da receita do grupo familiar, que consiste em um salário mínimo decorrente de pensão por morte percebida em razão do falecimento do seu esposo, inserindo-se, portanto, no rol de cidadãos que devem ser albergados pelo benefício em questão.

- O parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso estabelece que o benefício concedido a qualquer membro da família nos termos do *caput* não será computado para fins do cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a Loas, uma vez que, caso seja excluído o benefício de pensão por morte, sequer existirá renda familiar. Desse modo, faz jus a autora ao restabelecimento do benefício assistencial cessado, cumulado com a pensão por morte que já recebe.

- A Lei nº 11.960/09, de 29/06/2009, deve ser aplicada para fins de correção monetária e juros de mora a partir de sua publicação, havendo a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. No que tange aos valores referentes a período anterior à entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, a correção monetária deve ser realizada de acordo com os índices do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Honorários advocatícios fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devendo ser observado disposto na Súmula nº 111 do STJ.

- Apelação provida.

Apelação Cível nº 536.019-CE

(Processo nº 0005598-20.2011.4.05.8100)

Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado)

(Julgado em 20 de março de 2012, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
PROCESSUAL CIVIL**

**PROCESSUAL CIVIL
AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO DO VICE-PRESIDENTE QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL- APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 07 DO STJ-HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DO ÇPC, ART. 544-PRECEDENTES DO STJ, DO STF E DESTA CORTE REGIONAL-INADMISSIBILIDADE DO AGRAVO REGIMENTAL**

EMENTA: PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO DO VICE-PRESIDENTE QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 07 DO STJ. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DO ART. 544 DO CPC. PRECEDENTES DO STJ, DO STF E DESTA CORTE REGIONAL. INADMISSIBILIDADE DO AGRAVO REGIMENTAL.

- Agravo regimental na REOAC nº 440233/CE interposto pela União contra decisão da Vice-Presidência que, *ao incorrer no exame de admissibilidade do recurso especial* interposto pela agravante, deixou de admiti-lo em virtude de a pretensão recursal implicar reexame de fatos e provas, esbarrando o seguimento dele no enunciado da súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça.

- Ora, já está sedimentado nos Tribunais Superiores (STJ e STF) o entendimento de que, em hipótese como a dos autos, somente é cabível a irrisignação da parte por meio do recurso de agravo, na forma do art. 544 do CPC, com as alterações promovidas pela Lei nº 12.322/2010.

- A questão posta foi definitivamente tratada pelo STJ, na QO no AI 1.154.599/SP (public. *DJe* 12/05/2011), e pelo STF, na QO no AI 760.358/SE (public. *DJe* 19/02/2010), a partir das quais firmada a compreensão de que o agravo regimental somente tem adequado emprego diante de decisões que apliquem, de modo equivocado, a jurisprudência desses Tribunais aos processos múltiplos submetidos à sistemática dos recursos especiais representativos de con-

trovêrsia (art. 543-C do CPC) e dos recursos extraordinários em que reconhecida ou rejeitada a repercussão geral da matéria (arts. 543-A e 543-B do CPC), ficando bastante claro, como ressaltado pelo STJ, que *“a norma do art. 544 do Código de Processo Civil, (...), deve ser interpretada restritivamente, incidindo, apenas, nos casos para os quais o agravo de instrumento respectivo foi criado, ou seja, nas hipóteses em que o órgão julgante do Tribunal de origem tenha apreciado efetivamente os requisitos de admissibilidade do recurso especial”*.

- Estando o presente caso a cuidar de recurso inadmitido, ou a que negado seguimento, pois indiferente o termo empregado para o alcance de igual resultado, é inviável o manejo do agravo regimental, tendo em vista ausentes as hipóteses de sua viabilidade, de acordo com a posição sedimentada pelo STJ e pelo STF, não se justificando a aplicação do princípio da fungibilidade, uma vez ausente dúvida objetiva sobre qual o recurso adequado.

- Solução exatamente igual à empregada por esta Corte Regional no julgamento do agravo regimental interposto nos autos da AC nº 477153/PE, em Sessão Plenária do dia 26/10/2011.

- Agravo regimental que se julga inadmissível.

Agravo Regimental na Remessa *Ex Officio* na Ação Cível nº 440.233-CE

(Processo nº 2002.81.00.000194-0/01)

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira

(Julgado 28 de março de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL
MANDADO DE SEGURANÇA-PRECATÓRIO-OFÍCIO REQUISITÓRIO-IRREGULARIDADE-DEVOLUÇÃO-PEDIDO DE INCLUSÃO DO PRECATÓRIO NO ORÇAMENTO-AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA-EXTINÇÃO DO FEITO**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRECATÓRIO. OFÍCIO REQUISITÓRIO. IRREGULARIDADE. DEVOLUÇÃO. PEDIDO DE INCLUSÃO DO PRECATÓRIO NO ORÇAMENTO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. EXTINÇÃO DO FEITO.

- Mandado de segurança com pedido de liminar impetrado por ALBERTO BEZERRA DA SILVA em face do Desembargador Federal Presidente do TRF da 5ª Região - Paulo Roberto de Oliveira, em razão da devolução do Precatório nº 2011.84.00.004.000293, gerado em decorrência do trânsito em julgado de sentença que julgou procedente a ação em que pleiteava o reconhecimento da isenção do pagamento de imposto de renda e a devolução dos valores vertidos a título de pagamento da referida exação.

- Alega o suplicante que a requisição de pagamento relativa a seu processo foi devolvida em decorrência de um erro material, especificamente, o preenchimento do campo "PSS" com a palavra "ISENTO".

- Acrescenta que existem provas pré-constituídas nos autos, quais sejam: 1) cópia da tela do Sistema ESPARTA em que consta o motivo da devolução; 2) cópia do precatório e da Resolução nº 122 do CJF; 3) cópia da sentença que constituiu o direito ao crédito objeto da execução e 4) certidão da 4ª Vara Federal do Rio Grande do Norte, atestando a não inclusão dos valores questionados no orçamento anual de 2012.

- De acordo com o art. 1º da Lei nº 12.016/2009, “conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça”.

- O direito líquido e certo a que se refere o aludido dispositivo legal é aquele cuja demonstração se faz através de prova pré-constituída. *Contrario sensu*, tem-se por incabível o mandado de segurança quando a questão submetida a apreciação demandar dilação probatória.

- No caso dos autos, o impetrante não juntou qualquer ato do Presidente desta Corte, constando apenas uma impressão da tela com a consulta ao sistema ESPARTA, apontando o preenchimento errôneo de um campo da requisição, de modo que não há nos autos sequer a data em que o ato impugnado ocorreu.

- Conforme afirmado pelo próprio postulante nos autos do MSPL 102887, a referida tela do Sistema Esparta seria a única prova da devolução do ofício requisitório, de modo que não existe qualquer ato do Presidente desta egrégia Corte a ser atacado pela via do mandado de segurança.

- O impetrante juntou certidão que faz prova justamente contra ele próprio, podendo-se dela inferir que a demora no atendimento às providências somente pode ser imputada ao juízo de origem, e não a esta Corte; que não há ato praticado pelo Presidente desta Corte, tendo a requisição de pagamento sido devolvida pelo Sistema de Autuação e Registro de Precatórios – ESPARTA, bem como que o precatório não podia sequer ter sido enviado a esta Corte, eis que não intimadas as partes.

- Isso para não enveredar pela própria utilidade prática da impetração, tendo em vista que o problema tratado no mandado de segurança já poderia ter sido resolvido com facilidade perante o próprio juízo de primeiro grau, para o qual baixou em diligência a requisição de pagamento.

- Não se pode dizer o mesmo acerca da alegada possibilidade de pagamento dos valores no atual exercício financeiro por meio de crédito suplementar, em face da ausência de previsão legal para o caso sob análise. Tal medida implicaria transgressão ao § 5º do artigo 100 da CF, que prevê a inclusão de verba tempestivamente requisitada na LOA do exercício seguinte para seu pagamento atualizado até o final desse exercício.

- Mandado de segurança extinto, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 1º e 10 da Lei nº 12.016/2009.

Mandado de Segurança (Pleno) nº 102.904-RN

(Processo nº 0002970-74.2012.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira

(Julgado em 28 de março de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL
AÇÃO RESCISÓRIA-ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO A LITERAL DIS-
POSITIVO DE LEI-AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA
DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO, QUE ASSISTIA A AUTORA
DE DESPACHO QUE RECEBIA RECURSO DE APELAÇÃO FOR-
MULADO PELA FAZENDA NACIONAL-NÃO OFERECIMENTO DE
CONTRARRAZÕES AO APELO-AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À PAR-
TE-IMPROCEDÊNCIA DA RESCISÓRIA**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. DEMANDA RESCISÓRIA CALCA-
DA EM VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSITIVO DE LEI, POR NÃO TER
A DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO, QUE ASSISTIA A ORA AUTO-
RA, SIDO INTIMADA PESSOALMENTE DE DESPACHO QUE RE-
CEBIA RECURSO DE APELAÇÃO FORMULADO PELA FAZENDA
NACIONAL, EM OBEDIÊNCIA AO INCISO I DO ART. 44 DA LEI COM-
PLEMENTAR 80, DE 1994, DEIXANDO, ASSIM, DE OFERECER
SUAS CONTRARRAZÕES.

- A violação literal a dispositivo de lei não é norma autista, nem ilha isolada no meio do oceano, de maneira que deve ser interpretada ao lado do instituto do prejuízo que acarreta a omissão em foco.

- No caso, a autora busca o direito de ser intimada pessoalmente para oferecer suas contrarrazões ao apelo, sem demonstrar que o entendimento esposado pelo Segundo Grau, ao acatar o recurso, estava em dissonância, no ano de 2010, com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

- Não há, nos argumentos estampados na inicial, nenhuma alusão à matéria discutida, traduzida no fato de ser a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais “forma de constituição do crédito tributário, dispensando-se a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia, podendo, inclusive, o débito declarado e não pago no prazo (ou pago a menor) ser imediatamente inscrito em dívida ativa”, fl. 220, de forma que a pretensão se limita a oferecer apenas as contrarrazões.

- Na ausência de prejuízo à parte, não há como, no caso, a falta de intimação pessoal para oferta de oferecimento de contrarrazões simbolizar a violação literal a dispositivo de lei, o que representaria a vitória do excesso da forma em prejuízo da sua essência.

- Improcedência da demanda.

Ação Rescisória nº 6.605-SE

(Processo nº 0020234-75.2010.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho

(Julgado em 21 de março de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO
AÇÃO RESCISÓRIA-PEDIDO DE RESCISÃO DE JULGADO QUE
DETERMINOU A REMOÇÃO DE SERVIDOR NOMEADO PARA
O TRT DA 23ª REGIÃO, EM MATO GROSSO, PARA O QUADRO
DE PESSOAL DO TRT DA 19ª REGIÃO, EM ALAGOAS, APÓS
APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO-JULGADO RESCIN-
DENDO QUE SE BASEOU NO FATO DE A ESPOSA DO SERVI-
DOR SER JUÍZA DO TRABALHO, LOTADA NO TRT DE ALAGO-
AS-PROCEDÊNCIA DA AÇÃO**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO OBJE-
TIVANDO A RESCISÃO DE JULGADO QUE CONSAGROU A RE-
MOÇÃO DE SERVIDOR NOMEADO PARA O TRIBUNAL REGIO-
NAL DO TRABALHO DA 23ª REGIÃO, DE MATO GROSSO, PARA
O QUADRO DE PESSOAL DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABA-
LHO DA 19ª REGIÃO, DE ALAGOAS, DEPOIS DE TER SIDO APRO-
VADO EM CONCURSO PÚBLICO PROMOVIDO POR AQUELE
TRIBUNAL, CALCADO O JULGADO RESCINDENDO NO FATO DE
A ESPOSA DO SERVIDOR SER JUÍZA DO TRABALHO, LOTADA
NA CORTE OBREIRA ALAGOANA.

A remoção de servidor, aprovado em concurso público destinado a preencher vagas de um tribunal de determinado Estado (ou seja, Mato Grosso), só se justificaria se a esposa deste, também lotada no mesmo tribunal, tivesse sido deslocada para outro lugar em função do interesse da Administração.

Não sendo esse o caso – a esposa já era juíza do trabalho em Alagoas quando de sua aprovação em concurso público para vagas de analista judiciário em Mato Grosso –, não se enquadra na norma embrenhada no art. 36, inc. III, alínea a, da Lei 8.112, de 1990.

- Procedência da rescisória.

Ação Rescisória nº 6.697-AL

(Processo nº 0006205-83.2011.4.05.0000)

Relator p/ Acórdão: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho

(Julgado em 29 de fevereiro de 2012, por maioria)

**PROCESSUAL CIVIL E CIVIL
AÇÃO RESCISÓRIA-PRETENSÃO DE RESCISÃO DE JULGADO
QUE DECLAROU A PRESCRIÇÃO, QUANDO O INTERESSADO,
CREDOR NA EXECUÇÃO DE SENTENÇA EMBARGADA, É IN-
CAPAZ, ESTANDO INTERDITADO DESDE O ANO DE 1998-PRO-
CEDÊNCIA DA AÇÃO**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AÇÃO OBJETIVANDO A RESCISÃO DE JULGADO QUE DECLAROU A PRESCRIÇÃO, QUANDO O INTERESSADO, CREDOR NA EXECUÇÃO DE SENTENÇA EMBARGADA, É INCAPAZ, ESTANDO INTERDITADO DESDE O ANO DE 1998.

- Caso em que o fato, traduzido na interdição do autor, foi trazido aos autos na inicial da execução da sentença, embora não tenha sido abordado pelo interessado em duas ocasiões nos ditos embargos. Contudo, a omissão do advogado não prejudica o direito do autor.

- A interdição do autor faz com que a prescrição contra ele não ocorra, a teor das normas embrenhadas no Código Civil.

- Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal, do Tribunal Regional Federal da 1ª Região e do Superior Tribunal de Justiça.

- Procedência da ação.

Ação Rescisória nº 6.756-RN

(Processo nº 0012067-35.2011.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho

(Julgado em 21 de março de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO
AÇÃO CIVIL PÚBLICA-CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL-NATUREZA JURÍDICA AUTÁRQUICA-POSICIONAMENTO DO STF-CONTRATAÇÃO DE FUNCIONÁRIOS SEM REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. INADMISSIBILIDADE. INVALIDAÇÃO DOS VÍNCULOS INCONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APELAÇÕES. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. NATUREZA JURÍDICA AUTÁRQUICA. POSICIONAMENTO DO STF. CONTRATAÇÃO DE FUNCIONÁRIOS SEM REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. INADMISSIBILIDADE. ART. 37, *CAPUTE* INCISO II, DA CF/88. INVALIDAÇÃO DOS VÍNCULOS INCONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

- Remessa oficial (tida por manejada) e apelações interpostas contra sentença, via da qual o Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação civil pública ajuizada pelo *Parquet* Federal contra conselho de fiscalização profissional (CREA/CE) e vinte e sete dos seus empregados.

- A teor do comando sentencial, o CREA/CE restou condenado a abster-se de proceder a novas contratações de pessoal sem a efetivação de prévio concurso público, bem como foram invalidados os contratos subsritos pelo conselho com oito dos seus empregados, sem a observância da regra constitucional do art. 37, *caput* e inciso II, da CF/88 (em relação a 18 funcionários réus, o próprio autor da ação reconheceu que foram admitidos mediante certame público, e, no tocante a uma (1) funcionária, o Juízo reputou – corretamente, diga-se, tanto que o *Parquet* não apelou – não haver provas de que tivesse sido admitida sem processo seletivo, considerando que seu vínculo originário era com o CREA/RJ, no qual prestou serviços por vinte e cinco anos, tendo sido transferida para o CREA/CE).

- Segundo entendimento cristalizado pelo STF, “a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais, regulamentadas [...]”. (Pleno, ADI 1717/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, j. em 07.11.2002)

- “É firme a jurisprudência desta Corte Superior quanto à natureza autárquica dos Conselhos de Fiscalização Profissional, sobretudo após a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal dos dispositivos da Lei 9.649/98 que alteravam a natureza jurídica das referidas entidades (REsp 356.710/RJ, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, *DJ* de 26.2.2007; CC 70.051/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, *DJ* de 12.2.2007; CC 69.839/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, *DJ* de 11.12.2006; REsp 198.179/RJ, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, *DJ* de 4.12.2006). Assim, não há dúvida de que, tratando-se de ação em que se discuta assunto de interesse de alguma dessas entidades de fiscalização profissional, cabe à Justiça Federal seu julgamento”. (STJ, Primeira Seção, CC 51879/SP, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 25.04.2007)

- Tratando-se de entidade dotada de personalidade jurídica de direito público, equiparada às autarquias federais, o Conselho de Fiscalização Profissional não pode deixar de cumprir a exigência constitucional de realização de concurso público para a contratação de seu pessoal.

- Interpretação confirmada pelo julgamento da ADI 3026/DF pelo Pleno do STF (Rel. Min. Eros Grau, publ. em *DJ* de 29.09.2006), que apenas excluiu a OAB, por sua natureza especialíssima (“A Ordem dos Advogados do Brasil, cujas características são autonomia e independência, não pode ser tida como congênere dos demais órgãos de fiscalização profissional. A OAB não está voltada exclusiva-

mente a finalidades corporativas. Possui finalidade institucional”), da imposição do concurso público.

- Consequência necessária do reconhecimento da obrigatoriedade do inciso II do art. 37 da CF/88, em relação aos conselhos de fiscalização profissional (e o julgamento da ADI tem efeitos *erga omnes* e, de regra, *ex tunc*, salvo sopeso diferenciado, que não ocorreu na hipótese), é a invalidação dos vínculos firmados com funcionários contratados sem concurso, impondo-se o seu desligamento.

- Na ação civil pública telada, não se está discutindo a relação de emprego em si (sua configuração ou os derivativos em termos de direitos trabalhistas), mas a incidência do preceito do art. 37, II, da CF/88, no tocante aos Conselhos de Fiscalização Profissional, de modo que não têm cabimento as alegações de incompetência da Justiça Federal e de competência da Justiça do Trabalho. Inteligência dos arts. 109, I, e 114, I, da CF/88. Assim, exatamente por estar materializada relação de emprego, mas ter sido ela concretizada com desobediência à exigência do concurso público, é de se proceder à dispensa dos funcionários admitidos sem a observância do preceito constitucional.

- Desprovidimento da remessa necessária, tida por interposta, e das apelações.

Apelação Cível nº 473.566-CE

(Processo nº 2004.81.00.009718-5)

Relator: Juiz Francisco Cavalcanti

(Julgado em 29 de março de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL
EMBARGOS DE TERCEIRO EM EXECUÇÃO FISCAL-PENHORA DE VEÍCULO ALIENADO APÓS A INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA E A PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL-IRRELEVÂNCIA NO CASO VERTENTE-EXISTÊNCIA DE IMÓVEL RURAL DE 2.093 HA DE PROPRIEDADE DA PARTE EXECUTADA-AFASTAMENTO DA PRESUNÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO-OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA UTILIDADE DA EXECUÇÃO-DESTITUIÇÃO DA PENHORA**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO EM EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINARES REJEITADAS. PENHORA DE VEÍCULO ALIENADO APÓS A INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA E A PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. IRRELEVÂNCIA NO CASO VERTENTE. EXISTÊNCIA DE IMÓVEL RURAL DE 2.093 HA (DOIS MIL E NOVENTA E TRÊS HECTARES) DE PROPRIEDADE DA PARTE EXECUTADA. AFASTAMENTO DA PRESUNÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. INTELIGÊNCIA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 185 DO CTN. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA UTILIDADE DA EXECUÇÃO. APELO PROVIDO. DESTITUIÇÃO DA PENHORA.

- Trata-se de apelação, em decorrência de sentença, às fls. 19/20, que, indeferindo o pleito liminar, após rejeitar as prefaciais aduzidas, julgou, no mérito, improcedente o pedido formulado nestes embargos de terceiro, sob o fundamento de que o ora embargante não conseguira comprovar suas alegações, bem como de que poderia haver, com a suposta venda do veículo objeto da constrição, fraude à execução, praticada por JOSÉ PEREIRA DINIZ, parte executada no Processo nº 2006.84.00.005187-5/RN, a que estes embargos estão vinculados.

- Inicialmente, não merece guarida a preliminar de nulidade da sentença, aventada pelo recorrente, uma vez que o *decisum* atacado observou os requisitos previstos no art. 458 do Código de Processo Civil (CPC), trazendo conclusão perfeitamente coerente com as premissas então adotadas.

- A seu turno, em relação às preliminares da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), estas também devem ser rejeitadas. Primeiro, porque, diante do documento à fl. 12 (Dossiê Consolidado do Veículo - DETRAN/RN), constata-se a existência de restrição sobre o veículo, realizada pelo sistema RENAJUD, vinculada ao processo executivo acima mencionado e indicado na inicial dos embargos de terceiro, o que afasta qualquer alegação de ilegitimidade ativa ou de falta de interesse de agir do ora embargante. Segundo, porque não se há de falar em inépcia da inicial ou de prejuízo para a instauração do contraditório, especialmente quando se verifica que a parte embargada, ora apelada, conseguira elaborar sua contestação, obtendo, inclusive, êxito no juízo de origem, quando da improcedência dos pedidos formulados nos embargos de terceiro.

- Por outro lado, no mérito, a sentença deve ser reformada. É que, em que pese, no caso em tela, ter havido o preenchimento da Autorização para Transferência de Propriedade de Veículo (ATPV) constante do verso do documento à fl. 11, em momento posterior a 20/10/2010 (data de expedição do Certificado de Registro de Veículo - CRV), ou seja, em data posterior à inscrição do débito fiscal em dívida ativa e à propositura da própria execução (realizada em 2006), não se há de falar, na espécie, em fraude à execução, pois, com base na inteligência do parágrafo único do art. 185 do CTN, para que a alienação seja presumida como fraudulenta é necessário que não haja outros bens ou rendas da parte executada/devedora capazes de assegurar o pagamento total da dívida inscrita.

- Na verdade, depreende-se do documento colacionado à fl. 10 que há imóvel rural de propriedade de JOSÉ PEREIRA DINIZ, parte executada, de 2.093 ha (dois mil e noventa e três hectares), passível de garantir integralmente o pagamento da dívida exequenda [R\$ 165.767,60 (cento e sessenta e cinco mil, setecentos e sessenta e sete reais e sessenta centavos), atualizado até 27/06/2008].

- Com efeito, o parágrafo único do art. 185 do CTN assume, em relação à execução fiscal, o mesmo papel que o inciso II do art. 593 do CPC, relativamente às execuções em geral, ou seja, somente haveria fraude na alienação se, à época, a demanda (execução) pudesse reduzir o devedor à insolvência, não sendo este o caso, mormente diante, como visto, da existência de imóvel rural de tamanha extensão, cujo valor, certamente, supera em muito os valores perseguidos pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) no Processo nº 2006.84.00.005187-5/RN. Portanto, não parece correr risco o crédito da exequente, especialmente quando a cotação de mercado do bem imóvel se apresenta 50 (cinquenta) vezes superior à do veículo constrito, informação esta, diga-se, não infirmada pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL).

- Assim, no caso concreto, não se mostra razoável manter a penhora sobre bem móvel de terceiro, consubstanciado no veículo VW/7110, placa MZB9620/RN, chassi 9BW8C42R73R301657, ano/mo- delo 2002/03, quando se é possível fazer incidir a constrição sobre bem imóvel de propriedade do efetivo devedor muito mais valioso, cuja ordem de preferência, inclusive, se apresenta melhor do que, nos termos do art. 11 da Lei nº 6.830/80, a do citado caminhão.

- Nessa linha, ganha relevo o princípio da utilidade da execução. Ora, se o executivo fiscal pode ser garantido por propriedade rural de incontroversa grande extensão, tem-se por inadequada a constrição de caminhão de terceiro, de valor muito aquém do montante da dívida, até porque se trata de um caminhão fabricado em 2002. Registre-se, neste ponto, que é corriqueira na jurisprudência a desconstituição, em execução fiscal, da penhora de bem, quando existe(m) outro(s) mais valioso(s) ou conveniente(s) (mais bem situado na ordem legal de penhora).

- Desse modo, deve ser reformada a sentença, desconstituindo-se, em homenagem ao princípio da utilidade da execução, a penhora sobre o referido veículo.

- Precedente do STJ.

- Preliminares afastadas. Apelação provida para, julgando-se procedente o pedido formulado nos presentes embargos de terceiro, determinar a liberação da penhora incidente sobre o veículo indicado no documento à fl. 11.

Apelação Cível nº 533.064-RN

(Processo nº 0006323-79.2011.4.05.8400)

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha

(Julgado em 6 de março de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL
EXECUÇÃO FISCAL-LEILÃO-DIFERENÇA SIGNIFICATIVA EN-
TRE AVALIAÇÕES-REAVLIAÇÃO DE BEM PENHORADO-POS-
SIBILIDADE-PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBAR-
GOS À EXECUÇÃO-AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AU-
TORIZADORES DA CONCESSÃO DO PLEITO**

EMENTA: PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXE-
CUÇÃO FISCAL. LEILÃO. DIFERENÇA SIGNIFICATIVA ENTRE AVA-
LIAÇÕES. REAVLIAÇÃO DE BEM PENHORADO. POSSIBILIDA-
DE. ART. 683, III, DO CPC. EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBAR-
GOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AU-
TORIZADORES DA CONCESSÃO.

- O cerne da controvérsia respeita à possibilidade de suspensão do leilão do imóvel penhorado em feito executivo promovido contra a ora agravante, até o trânsito em julgado dos embargos à execução, bem como da necessidade de nova avaliação do referido imóvel, em face da divergência entre as avaliações até então realizadas

- Os elementos trazidos aos autos demonstram que existe diferen-
ça substancial e inconciliável entre as avaliações realizadas no feito
executivo, pois, enquanto a primeira, efetivada em 02.10.2009, ava-
liou o imóvel em R\$ 10.000.000,00, a segunda, efetuada em 07.10.
2011, atribuiu àquele o valor de R\$ 384.350,00, circunstância que
implica uma diferença de quase 9.715,000,00.

- Assim, havendo fundada dúvida sobre o valor atribuído ao bem indi-
cado à penhora, impõe-se, nos termos do art. 683, inciso III, do CPC,
a realização de uma nova avaliação.

- Pacificou-se no eg. STJ o entendimento de que, no regime anterior
às reformas introduzidas no CPC pelas Leis 11.232/2005 e 11.280/
2006, a execução de título extrajudicial (*in casu*, execução fiscal)
possui caráter definitivo, sendo irrelevante a pendência de julgamento
da apelação contra a sentença de improcedência dos embargos à

execução fiscal, recebida exclusivamente no efeito devolutivo. (Súmula nº 317 e EREsp nº 257.955/SP, Relator Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 18/12/2009)

- Todavia, vem a jurisprudência admitindo, excepcionalmente, a concessão do efeito suspensivo ao recurso porventura interposto contra decisão que julgou improcedente os embargos (apelação, recurso especial, recurso extraordinário), caso o Magistrado considere relevante a fundamentação e entenda pela existência de risco de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do art. 558 do CPC, e, ainda, a presença da boa-fé da parte, na formulação do seu pleito, e a ausência de prejuízo ao exequente.

- A mera adução da recorrente de que irá suportar dano irreparável caso não se suspenda os efeitos da execução até o final julgamento dos seus embargos, não autoriza a concessão imediata da providência almejada, sobretudo quando se tem em vista o verdadeiro intento da empresa interessada de se valer a todo custo de medida judicial que postergue cada vez mais a satisfação de seu débito, em total prejuízo ao erário público, mormente considerando que as decisões proferidas tanto na apelação (AC 478007/PE) quanto no recurso especial (AREsp 91345/PE), interpostos pelo recorrente, lhe foram desfavoráveis.

- Agravo de instrumento provido, em parte, apenas para determinar a realização de nova avaliação do bem a ser levado à hasta pública.

Agravo de Instrumento nº 120.235-PE

(Processo nº 0015204-25.2011.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo

(Julgado em 27 de março de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO
EXECUÇÃO FISCAL-IMPOSTO-LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO-ENTREGA DA DECLARAÇÃO POSTERIORMENTE AO VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO-CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO-PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL NO LUSTRO PRESCRICIONAL-NOVO ENTENDIMENTO DO STJ FIRMADO EM JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC-NÃO CONFIGURAÇÃO DA PRESCRIÇÃO-ANULAÇÃO DA SENTENÇA, COM O RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM PARA O REGULAR PROCESSAMENTO DO FEITO**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO POSTERIORMENTE AO VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL NO LUSTRO PRESCRICIONAL. TERMO *AD QUEM* E *A QUO* DA PRESCRIÇÃO. NOVO ENTENDIMENTO DO STJ FIRMADO EM JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. CITAÇÃO DO CORRESPONSÁVEL. APLICAÇÃO DO ART. 125, III, DO CTN, C/C O ART. 219, § 1º, DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 106 DO STJ. NÃO CONFIGURAÇÃO DA PRESCRIÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS, ANULANDO-SE A SENTENÇA, COM O RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM PARA O REGULAR PROCESSAMENTO DO FEITO.

- Inicialmente, deve ser ressaltado que o STJ, no julgamento do REsp nº 1120295, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou novo entendimento segundo o qual “o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, destrói a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN)”.

- Nessa linha, destacou o STJ, no citado julgado, que o Código de Processo Civil, no § 1º do artigo 219, estabelece que “a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional”.

- Na realidade, o STJ, ao assentar seu novo entendimento, aduziu que “se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição”.

- Diante disso, prestigiando o novel posicionamento do STJ, tem-se que “a propositura da ação constitui o *dies ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN”.

- Consequentemente, no caso em tela, diante do novo entendimento do STJ, acima referido, não se há de falar em aperfeiçoamento da prescrição. Explica-se. Primeiro, porque é cediço que, nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, caso dos presentes autos, a declaração elide a necessidade de constituição formal do débito pelo Fisco, o qual já pode ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte (Pre-

cedente: STJ - REsp nº 436432, DJ 18/08/2006). Nessa linha, o termo *a quo* do prazo prescricional, na hipótese de tributo declarado e não pago, conta-se da data fixada como vencimento para o adimplemento da obrigação tributária, ou da data da entrega da respectiva declaração, quando esta for posterior ao vencimento da obrigação. No caso, verifica-se que a declaração fora entregue em 30/04/1993 (fl. 96), ou seja, em data posterior aos vencimentos das obrigações. Logo, depreende-se que, tendo sido proposta a execução fiscal em 21/03/1997, foi observado o lustro prescricional aplicável. Segundo, porque o disposto no art. 219, § 1º, do CPC, segundo o qual a “interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação”, aplica-se, conforme o recente pronunciamento do STJ, ao executivo fiscal, sendo o referido artigo interpretado conjuntamente com o art. 174 do Código Tributário Nacional (CTN). Dessa forma, observando-se o teor do art. 125, III, do CTN, ainda que a citação válida do sócio/corresponsável somente tenha ocorrido em 26/11/2003, a sua retroação à data da propositura da execução fiscal, ocorrida no lustro prescricional, afasta a prescrição quinquenal, reconhecida pelo magistrado de origem. Ademais, compulsando-se os autos, pode ser observado que a exequente promoveu as diligências cabíveis, em busca da citação da parte devedora e do corresponsável, incidindo, por sua vez, o Poder Judiciário em mora injustificada (fls. 35/49), o que atrai a inteligência da Súmula nº 106 do STJ, *in verbis*: “Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência”.

- Desse modo, prestigiando-se o novel entendimento do STJ, tendo sido proposta a execução fiscal no lustro prescricional aplicável e tendo sido caracterizada a inércia injustificada do Judiciário, não há como se manter a sentença recorrida, até porque incide na espécie o teor da súmula anteriormente referida.

- Precedentes do STJ e desta Corte.

- Apelação e remessa oficial providas, anulando-se a sentença, com o retorno dos autos ao juízo de origem para o regular processamento do feito.

Apelação / Reexame Necessário nº 10.775-SE

(Processo nº 0000927-06.1997.4.05.8500)

Relatora: Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi
(Convocada)

(Julgado em 27 de março de 2012, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
PROCESSUAL PENAL**

**PROCESSUAL PENAL
PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO EXTRAJUDICIAL (PEÇAS
DE INFORMAÇÃO)-PEDIDO DE ARQUIVAMENTO FORMULADO
PELO *PARQUET* FEDERAL-AUSÊNCIA DE NOTÍCIA DE IMPRO-
BIDADE E DE INDÍCIOS DE CRIME, EM TESE, NA AVENÇA DE
CONVÊNIO ADMINISTRATIVO (Nº 1397/2006) REALIZADA ENTRE
A FUNASA E A PREFEITURA DE ALTO SANTO/CE-ARQUIVAMEN-
TO DAS PEÇAS DE INFORMAÇÃO-DEFERIMENTO**

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. PROCEDIMENTO ADMINISTRA-
TIVO EXTRAJUDICIAL (PEÇAS DE INFORMAÇÃO). PEDIDO DE
ARQUIVAMENTO FORMULADO PELO *PARQUET* FEDERAL. AU-
SÊNCIA DE NOTÍCIA DE IMPROBIDADE E DE INDÍCIOS DE CRI-
ME, EM TESE, NA AVENÇA DE CONVÊNIO ADMINISTRATIVO (Nº
1397/2006) REALIZADA ENTRE A FUNASA E A PREFEITURA DE
ALTO SANTO/CE. ARQUIVAMENTO DAS PEÇAS DE INFORMA-
ÇÃO. DEFERIMENTO.

- Cabe ao Ministério Público, como *dominus litis*, de acordo com o princípio da obrigatoriedade, formular um juízo de valor sobre o conteúdo do fato que se lhe apresenta, para avaliar a existência, ou não, de elementos suficientes para fundamentar a acusação. Caso não encontre tais elementos (tipicidade do fato, indícios de autoria, condições de procedibilidade ou de punibilidade etc.), cumpre-lhe requerer ao juiz o arquivamento do inquérito ou das peças de informação, não podendo o juiz obrigá-lo a ofertar a denúncia, mas apenas cabe-lhe adotar as providências previstas no art. 28 do Código de Processo Penal e atender, se for o caso, à determinação contida na parte final do mesmo dispositivo.

- No caso concreto, o *Parquet* Federal, arriado nas peças de informação (expediente egresso da Superintendência da Funasa/CE com cópias do Convênio 1397/2006 e seu respectivo aditamento), e não encontrando, à vista dos elementos de prova, indícios de prática de crime ou de outra conduta delituosa que pudessem deflagrar a investigação criminal ou mesmo ensejar a delação penal, requereu o arquivamento das referidas peças.

- Acolhe-se o requerimento Ministerial em virtude de inexistência de notícia de ato de improbidade ou de crime, tampouco da ingerência fraudulenta do Sr. Prefeito do Município de Alto Santo/CE ou mesmo de outras pessoas no Convênio (1397/2006) celebrado entre a FUNASA e aquela edilidade, não havendo motivo que autorize a caminhar de acordo com a determinação contida na parte final do art. 28 do Código de Processo Penal.

- Pedido de arquivamento das peças de informação deferido.

Procedimento Investigatório do MP (Peças de Informação) nº 83-CE

(Processo nº 0002629-48.2012.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira

(Julgado em 28 de março de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL PENAL
SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO-ACUSADA PRO-
CESSADA POR OUTRO CRIME DURANTE O CURSO DO PE-
RÍODO DE PROVA-REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO-POSSIBILIDA-
DE**

EMENTA: PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. SUSPEN-
SÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. ACUSADA PROCESSADA
POR OUTRO CRIME DURANTE O CURSO DO PERÍODO DE
PROVA. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE. ART. 89,
§ 3º, DA LEI Nº 9.099/1995.

- O Ministério Público Federal apelou da sentença que declarou ex-
tinta a punibilidade da acusada JACILDA MOREIRA DE SOUSA, por
entender cumpridas as condições da suspensão da ação penal a
que alude o art. 89, § 5º, da Lei nº 9.099/95.

- A suspensão condicional do processo, nos termos do art. 89 da Lei
nº 9099/95, foi concedida à apelada em 15/01/2008, mercê de um
período de prova de 2 (dois) anos, sendo o termo *ad quem* o mês de
outubro de 2010.

- Neste ínterim, em 15/01/2010, 10 (dez) meses antes do cumprimen-
to total das condições impostas na audiência que concedeu o
favor legal, foi recebida denúncia em desfavor da apelada por
coautoria em tentativa de crime de estelionato contra o INSS.

- Tendo ciência do recebimento da denúncia contra a apelada por
outro crime (fl. 75), o MM Juiz, em 14/07/2010, abriu vistas ao Minis-
tério Público Federal que se manifestou pelo afastamento do benefí-
cio e pelo regular prosseguimento do processo diante da adequa-
ção do fato ao § 3º do art. 89 da Lei nº 9.099/1995.

- A despeito da causa expressa de revogação da suspensão condicional, o magistrado decretou a extinção da punibilidade pelo cumprimento do prazo, decisão que, *data venia*, destoa da prescrição legal.

- O cumprimento das condições impostas e o decurso do prazo não esgotam a aplicação do instituto, que, para a plena implementação, depende também da consecução da finalidade maior perseguida pela novel prática processual penal, materializada na demonstração de que, no período de prova, a acusada se absteve de práticas criminosas, atingindo a meta reeducativa, objetivo precípuo da norma em comento e razão da existência do § 3º no referido artigo.

- É tema pacífico que o descumprimento de uma das condições do *sursis* processual durante o período de prova tem efeito automático de revogação do benefício, nos termos do art. 89, § 3º e § 4º, da Lei nº 9.099/95. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 1232472/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma; HC 174517/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma.

- Apelação criminal provida.

Apelação Criminal nº 8.131-RN

(Processo nº 2008.84.00.002024-3)

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena

(Julgado em 22 de março de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL PENAL
HABEAS CORPUS-CRIMES LICITATÓRIOS-PEDIDO DE NULDADE DA AÇÃO PENAL PELA AUSÊNCIA DE SEGUIMENTO DO PROCEDIMENTO ESPECIAL PREVISTO NA LEI DE LICITAÇÕES-ADOÇÃO DO RITO DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL MAIS BENÉFICO À DEFESA-PACIENTE QUE DEIXOU DE REQUERER AS PROVAS NA OCASIÃO PROPÍCIA-AUSÊNCIA DE NULDADE-HABEAS CORPUS DENEGADO**

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIMES LICITATÓRIOS. NULDADE DA AÇÃO PENAL PELA AUSÊNCIA DE SEGUIMENTO DO PROCEDIMENTO ESPECIAL PREVISTO NA LEI DE LICITAÇÕES. INEXISTÊNCIA. ADOÇÃO DO RITO DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL MAIS BENÉFICO À DEFESA. PACIENTE QUE DEIXOU DE REQUERER AS PROVAS NA OCASIÃO PROPÍCIA. AUSÊNCIA DE NULDADE. *HABEAS CORPUS* DENEGADO.

- *Writ* no qual se objetiva a declaração de nulidade de ação penal que processa e julga crimes licitatórios, fundamentando-se na ausência de seguimento do procedimento previsto na Lei de Licitações.

- O procedimento especial da Lei nº 8.666/93 prevê, em seu art. 104, que *“recebida a denúncia e citado o réu, terá este o prazo de 10 (dez) dias para apresentação de defesa escrita, contado da data do seu interrogatório, podendo juntar documentos, arrolar as testemunhas que tiver, em número não superior a 5 (cinco), e indicar as demais provas que pretenda produzir”*.

- O procedimento especial previsto na Lei de Licitações não difere muito do procedimento comum ordinário previsto no CPP, adotado pelo juiz, que prevê que, oferecida a denúncia (na ação penal pública), o juiz a receberá e ordenará a citação do acusado para responder à acusação, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias, ocasião em que o réu pode arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à

sua defesa, além de oferecer documentos e justificações, especificando testemunhas, provas estas que serão produzidas em audiência antes do interrogatório do acusado, que, assim, tomará ciência de tudo o que for produzido contra ele, podendo se manifestar sobre as provas.

- A adoção do rito previsto no CPP para delitos em que há a previsão de procedimento especial não ocasiona nulidade, porque concede maiores garantias à defesa do réu, notadamente no caso dos crimes licitatórios, cujo procedimento especial prevê o interrogatório após a produção de provas. Precedente do colendo STF.

- Oportunizada aos pacientes a produção de provas, deixaram eles de oferecer testemunhas ou requerer diligências, sob a alegação de que provariam as suas alegações com a prova documental “já encartada nos autos”. Ausência de prejuízo à ampla defesa.

- *Habeas corpus* denegado

***Habeas Corpus* nº 4.634-PB**

(Processo nº 0002040-56.2012.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano

(Julgado em 15 de março de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL PENAL
ESTELIONATO QUALIFICADO-RECEBIMENTO INDEVIDO DE
BOLSA FAMÍLIA-DANOS CAUSADOS PELA INFRAÇÃO-REPARAÇÃO-
PENA PECUNIÁRIA-SUBSTITUIÇÃO POR PRESTAÇÃO DE
OUTRA NATUREZA**

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO QUALIFICADO. RECEBIMENTO INDEVIDO DE BOLSA FAMÍLIA. DANOS CAUSADOS PELA INFRAÇÃO. REPARAÇÃO. PENA PECUNIÁRIA. SUBSTITUIÇÃO POR PRESTAÇÃO DE OUTRA NATUREZA.

- Ação penal em que a ré foi condenada pela prática do crime previsto no art. 171, § 3º, do CP (estelionato qualificado), em razão de ter se beneficiado do programa assistencial bolsa família, entre os anos de 2005 e 2010, atribuindo a si situação econômica não condizente com a realidade.

- Nos termos do art. 387, IV, do CPP (redação dada pela Lei nº 11.719/08), o juiz, ao proferir sentença condenatória, fixará valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido.

- Ainda que não haja pedido expresso na denúncia, deve o magistrado fixar o *quantum* indenizatório, por consistir tal imposição em consequência da sentença condenatória. Precedentes.

- Levando-se em conta a situação econômica da ré (em março/10, possuía renda líquida de R\$ 513,00), a pena pecuniária no valor de 10 salários mínimos imposta na sentença poderá ser substituída por prestação de outra natureza, *ex vi* do art. 45, § 2º, do CP.

- Apelações providas.

Apelação Criminal nº 7.890-PE

(Processo nº 0000348-16.2010.4.05.8302)

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria

(Julgado em 22 de março de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL PENAL
EMBARGOS DECLARATÓRIOS CRIMINAIS-ERRO MATERIAL-
OCORRÊNCIA-REDUÇÃO DE UMA DAS PENAS-SUBSTITUIÇÃO
POR RESTRITIVAS DE DIREITO-PRESCRIÇÃO-IDADE INFERIOR
A 70 ANOS-ESTATUTO DO IDOSO-DOSIMETRIA-EXCESSO-
INEXISTÊNCIA-NEGATIVA DE VIGÊNCIA DO CPP, ART. 381-
INOCORRÊNCIA**

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS CRIMINAIS. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. REDUÇÃO DE UMA DAS PENAS. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITO. PRESCRIÇÃO. IDADE INFERIOR A 70 ANOS. ESTATUTO DO IDOSO. DOSIMETRIA. EXCESSO. INEXISTÊNCIA. NEGATIVA DE VIGÊNCIA DO ART. 381 DO CPP. INOCORRÊNCIA.

- Foi celebrado convênio entre o DNOCS e o Estado da Paraíba para a construção do Açude Público Saco, em Nova Olinda-PB, sendo a obra adjudicada à SERFAZ S/A - SANEAMENTO E CONSTRUÇÕES, que celebrou o contrato nº 81/85 com a Secretaria de Recursos Hídricos do Estado da Paraíba, todavia, pelo Termo Aditivo nº 01/85, a SERFAZ e a CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S/A consorciaram-se para a execução da obra, constando dos autos, ainda, que, durante a execução dos serviços, seguiram-se vários aditivos ao contrato/convênio do DNOCS/Estado da Paraíba com a adição de novos serviços e novos aportes financeiros.

- Conforme conclusão de relatório parcial contido no inquérito civil público instaurado pela Procuradoria da República no Estado do Ceará para apurar supostas irregularidades ocorridas em aplicações dos recursos federais nas obras da Barragem Saco, o Termo Aditivo nº 11 proporcionou aumento no valor do contrato da ordem de US\$ 295.000,00 (duzentos e noventa e cinco mil dólares norte-americanos), sendo mencionadas irregularidades oriundas da execução do Aditivo nº 11, de 10 de janeiro de 1992, assinado pelo Superintendente da SUPLAN, POTENGI HOLANDA DE LUCENA, e pelo engenheiro JOSÉ ÉRICO ELOI DANTAS, representante da empresa NORBERTO ODEBRECHT S/A, verificadas quando da estabiliza-

ção na ombreira esquerda do Açude Saco, o que importou num acréscimo de aporte financeiro de Cz\$ 4.064.138,92 (quatro milhões, sessenta e quatro mil, cento e trinta e oito cruzados e noventa e dois centavos).

- Foi apurado, em 1994, após o término da obra, em processo administrativo disciplinar do Ministério da Integração Regional, ao qual era subordinado o DNOCS, que houve superfaturamento de 300% (trezentos por cento) no custo dos concretos compactados, causando prejuízo ao erário federal da ordem de US\$ 3.400.00,00 (três milhões e quatrocentos mil dólares americanos), em razão dos planos de trabalho haverem sido aprovados pelo então Diretor-Geral Adjunto de Operações, GERALDO DE SOUZA ARAÚJO, sem consulta prévia à Divisão de Custos e Orçamentos (DIBRA) sobre os planos de trabalho superfaturados apresentados pela contratada.

- O Tribunal de Contas da União, no Processo nº TC-013.401/93-9, em relatório de inspeção extraordinária, apontou, nas obras do sangradouro da Barragem Saco, um superfaturamento de 43,23% (quarenta e três vírgula vinte e três por cento), no valor de US\$ 3.230.278,00 (três milhões, duzentos e trinta mil, duzentos e setenta e oito dólares norte-americanos), tendo ainda havido incompatibilidade entre o plano de trabalho e a obra realizada (fl. 337).

- Procede o argumento do embargante POTENGI DE LUCENA de que sua conduta não causou prejuízo aos cofres públicos da monta de US\$ 3.400.000,00 (três milhões e quatrocentos mil dólares norte-americanos), prejuízo causado pela conduta de GERALDO DE SOUZA ARAÚJO, mas apenas de US\$ 295.145,00 (duzentos e noventa e cinco mil, cento e quarenta e cinco dólares norte-americanos), o que, ademais de caracterizar erro material contido no acórdão, tem o condão de respaldar o argumento de que o acórdão combatido malferiu o princípio da isonomia, quando lhe aplicou penas idênticas àquelas impostas ao corréu GERALDO DE SOUZA ARAÚJO, diretor geral adjunto de operações do DNOCS, uma vez que

este teve maior responsabilidade no evento delitivo, posto que foi o responsável pela assinatura dos Convênios PGE nºs 32/91, 38/91 e 86/91, enquanto o embargante assinou apenas o Aditivo nº 11, que fora recomendado tecnicamente, conduta esta que teve muito menor impacto financeiro nos cofres públicos, circunstância que deve refletir diretamente na minoração da pena definitiva que lhe foi atribuída.

- Redução da pena aplicada ao ora embargante para 2 (dois) anos e 8 (meses) de reclusão e pena de multa de 60 (sessenta) dias-multa, fixado o dia-multa em 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, pena a ser substituída por duas restritivas de direito, da forma que foi fixada pelo Juízo Federal *a quo*, uma vez atendidos os pressupostos do art. 44 do CP.

- O Estatuto do Idoso não reduziu a idade de 70 (setenta) anos para 60 (sessenta) anos, de modo que não promoveu alteração no disposto no art. 115 do Código Penal, para fins de se aplicar em seu favor o *sursis* etário, precedente do STF: HC 107398, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/05/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-097 DIVULG 23-05-2011 PUBLIC 24-05-2011.

- A dosimetria da pena foi levada a efeito de acordo com o critério trifásico, de modo que, tendo em consideração as circunstâncias judiciais, a pena-base, tendo em consideração a pena entre 2 e 12 anos (foi fixada em 3 anos e 6 meses de reclusão), mas, diante da existência de causa de aumento, foi elevada em mais um terço, (art. 327, parágrafo 2º, do CP), sendo, assim, a pena concreta correspondente a 4 anos e 8 meses de reclusão, em regime inicial semi-aberto.

- Não merece guarida a afirmação de que houve negativa de vigência ao art. 381 do CPP, uma vez que o acusado teria demonstrado a sua inocência na peça apelatória, ao passo que o acórdão guerrea-

do nem de forma sucinta se reportou à argumentação exposta pela defesa, até porque não foi, sequer, de forma objetiva e concreta, apontado qual argumento restou sem apreciação.

- Na matéria criminal, o *habeas corpus* sempre é solução, quando a defesa não tem outro meio legítimo para discutir a decisão, mesmo quando se trata de sentença transitada em julgado.

- Em se tratando de *erro in iudicando*, o qual não pode ser corrigido pela via estreita dos embargos declaratórios, deve-se, diante da comprovação de que a elevação da pena do acusado no acórdão impugnado decorreu de equivocada referência ao termo aditivo do contrato, pelo que o aumento da despesa não correspondeu a \$ 3.000,00 (três milhões de dólares americanos), mas apenas a pouco mais de \$ 200.000,00 (duzentos mil dólares americanos), deve-se deferir, de ofício, *habeas corpus*, no sentido de, afastado o equívoco, reduzir a pena aplicada diante da ilegalidade.

- Aclaratórios criminais conhecidos, mas desprovidos. Concessão de ofício de *habeas corpus* em favor de POTENGI HOLANDA DE LUCENA para fins de se reduzir a pena privativa de liberdade estabelecida no acórdão e, assim, substituí-la por duas penas restritivas de direito.

Embargos de Declaração na Apelação Criminal nº 8.263-CE

(Processo nº 0004580-57.1994.4.05.8100/02)

Relator: Desembargador Federal Walter Nunes da Silva Júnior
(Convocado)

(Julgado em 6 de março de 2012, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
TRIBUTÁRIO**

TRIBUTÁRIO
MUNICÍPIO-INFRAERO-ISS-IMUNIDADE RECÍPROCA-COMPE-
TÊNCIA DELEGADA PELA UNIÃO À INFRAERO PARA ADMINIS-
TRAR E EXPLORAR A ATIVIDADE AEROPORTUÁRIA

EMENTA: TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. MUNICÍPIO. INFRA-
ERO. ISS. IMUNIDADE RECÍPROCA.

- Competência delegada pela União à INFRAERO para administrar e explorar a atividade aeroportuária (CF/88, art. 150, VI, a c/c art. 21, XII, c).

- Precedente do colendo STF.

- Apelação e remessa oficial improvidas.

Apelação / Reexame Necessário nº 16.170-PE

(Processo nº 2006.83.00.005093-5)

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães

(Julgado em 13 de março de 2012, por unanimidade)

TRIBUTÁRIO
IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA-DESPESAS COM
SAÚDE-AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO-RECIBOS INIDÔNEOS-
LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

EMENTA: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. DESPESAS COM SAÚDE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. RECIBOS INIDÔNEOS. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

- O autor ajuizou a presente ação visando à extinção de crédito tributário decorrente da glosa de valores informados na Declaração de Imposto de Renda de Pessoa Física, ano-base 2002, relativos a deduções de despesas com saúde.

- A citada glosa decorreu da inexistência de comprovação da realização de despesas relativas aos tratamentos de saúde informados pelo contribuinte.

- Os recibos emitidos pelos profissionais indicados na DIRF foram considerados inidôneos pela Receita Federal, em decorrência de investigação levada a efeito naquele órgão público, na qual se apurou a emissão de tais recibos sem a devida contraprestação de pagamento e/ou serviços e que culminou com a edição de súmula administrativa sobre a questão.

- Diante das conclusões havidas pelo Fisco acerca da inidoneidade dos recibos emitidos pelos profissionais acima nominados, necessária se fez a demonstração cabal de que o contribuinte tenha, efetivamente, realizado os pagamentos indicados nos recibos em decorrência da utilização dos serviços de psicoterapia e de odontologia por sua esposa e seus filhos.

- Diversamente do que supôs o apelante, a magistrada de primeiro grau não impôs a comprovação do pagamento através de cheque, depósito ou transferência bancária, apenas fez referência a esses instrumentos que poderiam servir de prova às alegações trazidas pelo contribuinte. Isso porque, não sendo comum a prática de se proceder ao pagamento de valores relativamente altos (a exemplo, um deles seria de R\$ 5.275,00) com a entrega do montante em espécie, é razoável supor que o adimplemento tenha se realizado através dessas modalidades de pagamento.

- Também não merece prosperar a alegação trazida no apelo no sentido de inexistir previsão legal a exigir esta comprovação, tendo em vista a disposição expressa no art. 73 do Decreto 3.000/99, ao regular a matéria a partir dos ditames do art. 11 do Decreto-Lei 5.844/43.

- Verificando incongruência na declaração apresentada pelo contribuinte, pode e deve a autoridade fiscal solicitar a comprovação das informações ali registradas, do que não se desincumbiu o autor, seja na esfera administrativa, seja no âmbito da ação judicial.

- No concernente ao recurso interposto pela Fazenda Nacional invocando a majoração da verba honorária, tem-se por merecer acatamento.

- Consoante o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, julgada improcedente a demanda, os honorários advocatícios serão fixados de acordo com critério equitativo do julgador, não estando este adstrito à observância dos limites máximo e mínimo previstos pelo § 3º da aludida norma. Serão considerados, no entanto, para a referida apreciação, o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

- Em atendimento aos aspectos acima elencados, tem-se por adequada a elevação da verba honorária, originariamente fixada em R\$ 200,00 (duzentos reais), para o montante de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

- Apelação do autor não provida e apelação da Fazenda Nacional provida.

Apelação Cível nº 463.440-AL

(Processo nº 2008.80.00.002125-1)

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena

(Julgado em 15 de março de 2012, por unanimidade)

TRIBUTÁRIO
IPI-MERCADORIAS EM BONIFICAÇÃO-NÃO INCIDÊNCIA-PRESCRIÇÃO-COMPENSAÇÃO-LIMITAÇÃO AOS RECOLHIMENTOS COMPROVADOS NO WRIT

EMENTA: TRIBUTÁRIO. IPI. MERCADORIAS EM BONIFICAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO AOS RECOLHIMENTOS COMPROVADOS NO WRIT.

- O Plenário do col. STF, nos autos do RE 566621/RS, em 04/08/11, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118/05, tendo considerado que o novo prazo de cinco anos para a repetição de indébito tributário deve ser aplicado às ações interpostas após a sua vigência, que se iniciou em 09/06/05, tese recentemente albergada também no eg. STJ (AgRg no REsp 1265093-PR, DJe 13.09.2011).

- Hipótese na qual se acham fulminados pela prescrição os recolhimentos efetuados há mais de cinco anos, contados da propositura da ação.

- O valor das mercadorias dadas a título de bonificação, assim como os descontos incondicionais concedidos pelo fabricante, não integram a base de cálculo do ICMS, tal como restou sedimentado na 1ª Seção do eg. STJ, sob o rito dos recursos repetitivos (REsp 1.111.156/SP, DJe 22/10/2009), entendimento perfeitamente aplicável ao IPI, visto poder ser o valor da operação da qual decorre a saída da mercadoria, a um só tempo, a base de cálculo de ambas as exações. Precedentes.

- Compensação antes do trânsito em julgado inviabilizada, ante a inteligência do art. 170-A do Código Tributário Nacional e a jurisprudência assentada pela 1ª Seção do eg. STJ.

- A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp nº 1.111.164/SP submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 534-C do CPC), assentou a tese de que, em sede de mandado de segurança, é indispensável a comprovação dos recolhimentos indevidos quando o pedido envolve elementos da própria compensação ou outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação.

- Direito à compensação tão somente quanto aos recolhimentos efetivamente comprovados nos autos.

- A SELIC já engloba os institutos da correção monetária e dos juros de mora, pelo que, a partir de 01/01/96, não há ensejo para incidência dos juros moratórios previstos no CTN, sob pena de ocorrência de *bis in idem*.

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Agravo retido improvido.

Apelação / Reexame Necessário nº 16.223-CE

(Processo nº 0005141-22.2010.4.05.8100)

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria

(Julgado em 22 de março de 2012, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO
CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA-RECOLHIMENTO POR SOCIEDADE DE ADVOGADOS QUANTO AOS HONORÁRIOS DE ADVOGADOS REPASSADOS A SEUS ASSOCIADOS-ORGANIZAÇÃO COM FINALIDADE EMPRESARIAL-PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS-ATIVIDADE QUE ENSEJA A OBTENÇÃO DE FATURAMENTO-OCORRÊNCIA DE FATO GERADOR**

EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECOLHIMENTO POR SOCIEDADE DE ADVOGADOS QUANTO AOS HONORÁRIOS DE ADVOGADOS REPASSADOS A SEUS ASSOCIADOS. ORGANIZAÇÃO COM FINALIDADE EMPRESARIAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ATIVIDADE QUE ENSEJA A OBTENÇÃO DE FATURAMENTO. OCORRÊNCIA DE FATO GERADOR.

- A sentença julgou improcedente pedido para que fosse reconhecida a ilegalidade da parcela recolhida a título de contribuição previdenciária incidente sobre os honorários advocatícios repassados aos advogados que atuam em conjunto com a parte autora (advogados associados), requerendo seja revisto o termo de parcelamento, com a exclusão dessas rubricas com o pagamento dos valores pagos indevidamente.

- Cinge-se o deslinde da presente demanda em verificar a legalidade do recolhimento de contribuição previdenciária por sociedade de advogados quanto aos honorários de advogados associados.

- As sociedade civis de prestação de serviços advocatícios apresentam organização inteiramente empresarial, na medida que, prestando um serviço, visam ao lucro, não importando se a natureza de seus atos é tipicamente comercial ou civil.

- O novel CC acolhe essa noção de empresa, especialmente quando estatui que “considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizacional para a produção ou cir-

culação de bens ou serviços” (art. 966) e que “celebram contrato de sociedade as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir, com bens ou serviços, para o exercício de atividade econômica e a partilha, entre si, dos resultados” (art. 981).

- O art. 6º do Provimento da OAB nº 102/06, que regulamenta os art. 15 a 17 do Estatuto da OAB (Lei nº 8.906/94), é concludente no sentido de que, por intermédio dos advogados associados, os escritórios de advocacia prestam serviços advocatícios, *id est*, quando em associação, os causídicos fazem as vezes de meros executores do objeto social do escritório.

- Os escritórios de advocacia, não obstante o regime diferenciado, sujeitam-se à tributação do ISS, o qual tem como hipótese de incidência a prestação de serviços, corroborando o entendimento de que a prestação de serviços é realizada pelos escritórios de advocacia, sendo precisamente esta a finalidade de sua existência.

- O art. 22, III, da Lei nº 8.212/1991 c/c o art. 4º da Lei nº 10.666/2003, dispõe que a empresa deve recolher contribuição previdenciária em relação aos contribuintes individuais que lhe prestem serviços.

- Não restam dúvidas quanto ao fato de apenas quando os advogados estiverem prestando serviços à sociedade, e não autônoma e diretamente ao cliente, ser possível falar em responsabilidade da sociedade de advogados o recolhimento da contribuição previdenciária de que trata o art. 22, III, da Lei nº 8.282/1991.

- Não há disciplinamento específico na Lei nº 8.906/1994, donde se conclui que, no caso dos advogados, não incide a exceção de que trata o § 3º do art. 4º da Lei nº 10.666/2003.

- Tendo em vista que o próprio contrato social prevê, expressamente, que seu objeto societário é a prestação de serviços advocatícios, a tese de que os recursos são oriundos de uma mera cessão de crédito em razão de os prestadores destes serem os advogados e não a sociedade resta afastada. Afinal, estranho seria se os valores que adentram nos cofres societários adviessem de outra atividade senão a advocatícia prestada por meio dos sócios.

- O fato de o pagamento ser realizado à sociedade e esta repassar aos advogados associados a quota-parte devida – como afirmado pelo próprio demandante –, leva a crer que estes últimos prestam serviços ao primeiro e não ao cliente.

- Não há nos autos prova de que a parcela da contribuição previdenciária que intenta a parte autora ver afastada de sua responsabilidade tenha advindo de serviços contratados por terceiros e não prestados a esta.

- Apelação não provida.

Apelação Cível nº 532.478-PE

(Processo nº 0006713-58.2011.4.05.8300)

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro

(Julgado em 15 de março de 2012, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL
EXECUÇÃO FISCAL-REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS DA
EMPRESA EXECUTADA-PEDIDO EFETUADO MAIS DE ONZE
ANOS APÓS A CITAÇÃO DA EMPRESA POR EDITAL-PROCES-
SO PARALISADO POR DIVERSOS PERÍODOS QUE, SOMADOS,
TOTALIZAM QUASE 10 ANOS EM QUE O FEITO NÃO TEVE MO-
VIMENTAÇÃO POR MORA IMPUTÁVEL AO PODER JUDICIÁRIO-
PRESCRIÇÃO-INOCORRÊNCIA-EMPRESA NÃO LOCALIZADA
NO ENDEREÇO CONSTANTE DO CNPJ E CUJA INSCRIÇÃO
NO REFERIDO CADASTRO FOI BAIXADA POR INAPTIDÃO-RE-
DIRECIONAMENTO-POSSIBILIDADE**

EMENTA: TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGTR. EXECU-
ÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS DA EMPRESA
EXECUTADA. PEDIDO EFETUADO MAIS DE ONZE ANOS APÓS A
CITAÇÃO DA EMPRESA POR EDITAL. PROCESSO PARALISADO
POR DIVERSOS PERÍODOS QUE, SOMADOS, TOTALIZAM QUA-
SE 10 ANOS EM QUE O FEITO NÃO TEVE MOVIMENTAÇÃO POR
MORA IMPUTÁVEL AO PODER JUDICIÁRIO. PRESCRIÇÃO. INO-
CORRÊNCIA. EMPRESA NÃO LOCALIZADA NO ENDEREÇO
CONSTANTE DO CNPJ E CUJA INSCRIÇÃO NO REFERIDO CA-
DASTRO FOI BAIXADA POR INAPTIDÃO. REDIRECIONAMENTO.
POSSIBILIDADE. AGTR PROVIDO.

- A decisão agravada assinou à ora agravante o prazo de 30 dias para que demonstre que esgotou todas as diligências que lhe incumbem para localizar bens penhoráveis, a saber, consulta ao DOI, DCTS, ITR, certidões de pesquisas nos cartórios do registro imobiliário e prova da inexistência de declarações do imposto de renda nos últimos dois exercícios, antes de se analisar a responsabilidade dos sócios da empresa executada (fls. 113/114).

- Alega a Fazenda Nacional estarem presentes indícios da dissolução irregular da empresa executada, a qual não foi encontrada no endereço constante da CDA, segundo consta da certidão emitida pelo oficial de justiça (fl. 31-v), razão pela qual foi determinada a citação da referida empresa por edital, o qual foi publicado em 06.10.2000 (fl. 34).

- Em 08.09.2011 (fls. 58/112), a Fazenda Nacional requereu o redirecionamento da execução fiscal para os sócios da empresa executada, por considerar que a referida empresa teve sua inscrição no CNPJ baixada, por inaptidão, bem como tendo em vista que a mesma não apresenta declarações de imposto de renda desde o ano de 1993 e que não foi encontrada no endereço informado no CNPJ como sendo o de sua sede.

- Sobre a matéria, verifica-se que a jurisprudência do colendo STJ é firme no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de 5 anos a contar da citação da empresa executada (AGREsp 201001101523, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 23/11/2010 e AGA 201000856518, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 26/10/2010).

- No caso dos autos, verifica-se que entre a data da citação da empresa (06.10.2000, fl. 34) e o pedido de redirecionamento da execução fiscal para os sócios da respectiva empresa (08.09.2011, fls. 58/112) transcorreram quase 11 (onze) anos, o que levaria ao reconhecimento da prescrição do crédito, no que tange à responsabilidade do sócio.

- Entretanto, observa-se que a execução originária ficou paralisada, por culpa imputável ao Poder Judiciário, por diversos períodos de tempo, quais sejam: de 20.04.2001 (fl. 36) a 20.10.2004 (fl. 37); de 26.10.2004 (fl. 40) a 20.08.2010 (fl. 43) e de 29.09.2010 (fl. 44) a 08.04.2011 (fl. 45), totalizando quase 10 (dez) anos em que o processo ficou sem qualquer movimentação por mora que não pode ser atribuída ao credor.

- Dessa forma, não deve ser reconhecida a consumação de prescrição intercorrente no presente caso, tendo em vista que a execução fiscal ficou por vários períodos de tempo sem qualquer movimentação em razão de falha da máquina judiciária, não se podendo

imputar tal demora ao exequente, que, não tendo dado causa à paralisação do feito, não deve ter, nesse período, transcorrendo em seu desfavor, o lapso prescricional. Precedentes do STJ: REsp 573.769-MT, Rel. Min. CASTRO MEIRA, *DJU* 28.06.04, p. 282 e REsp 99.122-PR, Rel. Min. ADHEMAR MACIEL, *DJU* 06.12.99, p. 76).

- Assim, considerando que a empresa executada teve sua inscrição no CNPJ baixada, por inaptidão (fl. 60), bem como tendo em vista que a mesma não foi encontrada no endereço informado no CNPJ como sendo o de sua sede, é possível o redirecionamento da execução originária para os sócios da referida empresa, em razão da dissolução irregular da sociedade, ocasião em que se inverte o ônus da prova quanto à atuação irregular do sócio (atuação com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder), de modo que esse ônus deixa de ser do exequente e passa a ser do sócio executado (AGREsp 536.531/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, *DJU* 25.04.05, p. 281).

- AGTR provido.

Agravo de Instrumento nº 120.388-PE

(Processo nº 0015785-40.2011.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt

(Julgado em 22 de março de 2012, por unanimidade)

TRIBUTÁRIO
EXCLUSÃO DE EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES-CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS 9.317/96 E 9.841/99-ADESÃO AO PARCELAMENTO-CONFISSÃO DE DÍVIDA-APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSAGRADO PELO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO-LEGALIDADE DO ATO DE EXCLUSÃO-INTERPRETAÇÃO LITERAL DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA

EMENTA: TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DE EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES. CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS 9.317/96 E 9.841/99. ADESÃO AO PARCELAMENTO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSAGRADO PELO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO (RESP 1133027/SP). LEGALIDADE DO ATO DE EXCLUSÃO. INTERPRETAÇÃO LITERAL DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- A necessidade de reserva da matéria para lei complementar ocorreu apenas com a promulgação da Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003, que incluiu a alínea *d* no inciso III do art. 146. Até então, inexistindo lei geral, competência, de fato, a cada ente federativo estender às empresas de menor porte o tratamento diferenciado preconizado no referido artigo, nos termos do art. 179 da Carta Magna, pelo que não há que se falar em inconstitucionalidade das Leis 9.317/96 e 9.841/99.

- A questão referente ao caráter irretratável da confissão de dívida tributária realizada para fins de adesão ao parcelamento já foi objeto de julgamento pela sistemática para recursos repetitivos prevista no artigo 543-C do CPC e na Resolução STJ 08/2008, nos autos do REsp 1133027/SP, restando assentado que: *“A confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos. Quanto aos aspectos fáticos sobre os quais incide a norma tributária, a regra é que não se pode rever judicialmente a confissão de dívida efetuada com o escopo de obter parcelamento de débitos tributários. No entanto, como na situação presente, a matéria de fato constante de confissão de dívida pode ser invalidada quando ocorre defeito causador de nulidade do ato jurídico (v.g. erro, dolo, simulação e fraude)”*.

- A apelante foi excluída da sistemática de recolhimento dos tributos federais pelo SIMPLES por meio do Ato Declaratório Executivo nº DRF/FOR nº 418.957, expedido em data de 07.08.2003, com efeitos retroativos a 04/04/2000. O fundamento da exclusão foi o art. 9º, XIV, da Lei nº 9.317/96, qual seja, o fato de a pessoa jurídica participar do capital de outra pessoa jurídica.

- Não se sustenta a alegação do apelante no sentido de que caberia a utilização de uma interpretação sistêmica ou finalística da legislação tributária que instituiu o “SIMPLES”. Deverá ser mantida a interpretação literal do dispositivo legal, no que concerne às hipóteses de exclusão, consoante já decidiu o STJ: *“A legislação pertinente ao Simples, ao prever exclusão do crédito tributário, deve ser interpretada literalmente, consoante dispõe o artigo 111, I, do CTN”* (REsp 825.012/MG).

- Em sendo legítima a exclusão da empresa apelante do sistema do SIMPLES, restaria inócua eventual análise quanto à possibilidade de suspensão da exigibilidade da cobrança das diferenças dos lançamentos dos créditos tributários apurados no período em que recolheu como optante do “SIMPLES”, quando não poderia fazê-lo.

- Apelação não provida.

Apelação Cível nº 458.174-CE

(Processo nº 2007.81.00.009833-6)

Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior

(Julgado em 27 de março de 2012, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL-MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL-PRAZO DE EXECUÇÃO-INOCORRÊNCIA DE VÍCIO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO-INEXISTÊNCIA DE NULIDADE-AUTUAÇÃO COM BASE NO LUCRO ARBITRADO-CABIMENTO-MULTA MORATÓRIA-IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 75% AO CASO-CARÁTER CONFISCATÓRIO**

EMENTA: TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. PRAZO DE EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. AUTUAÇÃO COM BASE NO LUCRO ARBITRADO. CABIMENTO. MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 75% AO CASO. CARÁTER CONFISCATÓRIO. ARTIGO 150, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- Nos termos dos artigos 12 e 13 do Decreto nº 3.007/2001, o prazo para a Administração Tributária concluir o Mandado de Procedimento Fiscal é de cento e vinte dias, nos casos de MPF-F e MPF-E, e de sessenta dias, no caso de MPF-D, podendo ser prorrogado tantas vezes quantas forem necessárias para a conclusão da fiscalização. Tal prorrogação se dá mediante a expedição de Mandado de Procedimento Fiscal Complementar, observando-se, entre cada um deles, o interstício de sessenta dias, para procedimento de fiscalização, e de trinta dias, para procedimentos de diligências. Também preceitua o art. 15, II, do mesmo diploma legal que o MPF se extingue pelo decurso dos prazos a que se referem os arts. 12 e 13.

- O art. 16 do Decreto nº 3.007/2001 estabelece que a hipótese de que trata o inciso II do artigo art. 15 não implica em nulidade dos atos praticados, podendo a autoridade responsável pela emissão do mandado extinto determinar a emissão de novo MPF para a conclusão do procedimento fiscal.

- Na hipótese, observa-se que existiram dois MPF Complementares, sendo o primeiro prorrogando devidamente o Mandado de Procedimento Fiscal inicial, e o segundo para incluir tributos em seu objeto, com a notificação do fato à embargante, inexistindo a demonstração de qualquer irregularidade.

- Estando o Auto de Infração devidamente instruído, não há que se falar em nulidade das certidões de dívida ativa.

- O arbitramento de lucro é uma forma de apuração da base de cálculo do imposto utilizada pela autoridade tributária quando a pessoa jurídica deixar de cumprir as obrigações acessórias relativas à determinação do lucro real ou presumido, conforme o caso.

- “O Fisco está habilitado a arbitrar o lucro, para fins de incidência do Imposto de Renda, na forma da lei, quando o contribuinte deixa de realizar a escrituração fiscal exigida pela legislação tributária e a fornecer as informações requisitadas” (STJ - REsp 199900843576, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 17/10/2008.)

- Observa-se no Termo de Encerramento de Ação Fiscal que a embargante foi intimada, sem êxito, por diversas vezes para apresentar a documentação contábil solicitada pelo Fisco. Dessa forma, o arbitramento do lucro da embargante em relação ao período em questão decorre de previsão legal (art.148, CTN).

- O Pleno desta Corte já se posicionou no sentido de que a natureza confiscatória da multa de 75% (setenta e cinco por cento), prevista no art. 44, I, da Lei nº 9.430/96 não pode ser atestada em sede de controle abstrato de constitucionalidade, devendo tal exame ser realizado nos casos concretos. Precedente: AIAC 303007, julgado, por maioria, em 11/04/07, DJ 11/06/07, Relatora para o Acórdão Des. Federal Margarida Cantarelli.

- Para a manutenção da multa moratória no percentual de 75%, nos termos da Lei nº 9.430/96, deve ser apreciada a proporcionalidade da punição e a observância da vedação constitucional do confisco em cada caso.

- Multa reduzida para o percentual de 20%, visto ser mais adequada para atender a finalidade punitiva sem violar outros direitos do contribuinte, tendo em vista que a espécie se refere ao imposto de renda pessoa física, cujo valor do principal reporta-se a R\$ 497.363,21 (quatrocentos e noventa e sete mil, trezentos e sessenta e três reais e vinte e um centavos) e à contribuição social que tem como valor principal a quantia de R\$ 232.978,56 (duzentos e trinta e dois mil, novecentos e setenta e oito reais e cinquenta e seis reais), enquanto que a multa de 75% corresponderia a mais de R\$ 373.022,36 e R\$ 174.733,87, respectivamente, o que representa punição desproporcional.

- Apelação parcialmente provida, para reduzir o valor da multa.

Apelação Cível nº 537.541-PE

(Processo nº 2008.83.00.019432-2)

Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado)

(Julgado em 3 de abril de 2012, por unanimidade)

TRIBUTÁRIO
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL-IMPOSTO DE RENDA – PESSOA JURÍDICA-ISENÇÃO FISCAL-RECONHECIMENTO-CUMPRIMENTO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA-AFASTAMENTO DA COBRANÇA DO IRPJ LANÇADO DE OFÍCIO PELA AUTORIDADE FISCAL-CABIMENTO, *IN CASU*, DE MULTA

EMENTA: TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO DE RENDA – PESSOA JURÍDICA (IRPJ). ISENÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO. CUMPRIMENTO IRREGULAR (DESCUMPRIMENTO) DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. AFASTAMENTO DA COBRANÇA DO IRPJ LANÇADO DE OFÍCIO PELA AUTORIDADE FISCAL. CABIMENTO, *IN CASU*, DE MULTA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

- Inicialmente, resta incontroverso que a parte embargante, ora apelada, usufruía, à época dos fatos geradores do IRPJ/95, de isenção concedida pela SUDENE, com base nos arts. 13 e 14 da Lei nº 4.239/63, modificados pela Lei nº 5.508/68 e pela Lei nº 7.450/85, com regulamentação pelos Decretos nºs 64.214/69 e 94.075/87, conforme demonstram a Portaria de Concessão DAI/PTE nº 548/9, de 22/11/1987, à fl. 31, que previu a isenção a partir do exercício fiscal de 1990 até o final do exercício fiscal de 1999, e as Declarações DAI/PTE nºs 144/91 e 23/92, às fls. 32/33.

- Ora, como bem discorrido pela magistrada de origem, é patente o excesso de execução, uma vez que, embora a parte embargante/apelada tenha sido autuada pelo descumprimento de obrigação acessória, a CDA, às fls. 23/29, envolve créditos relativos ao pagamento de IRPJ. Na realidade, a própria exequente/embargada informou ter realizado o lançamento de ofício do IRPJ, conquanto tenha admitido que a embargante/apelada apenas descumprira obrigação acessória.

- Com efeito, não se há de falar, *in casu*, em cobrança de IRPJ na hipótese de cumprimento irregular de obrigação acessória, uma vez que a empresa em questão, embora tenha apresentado a declaração no prazo, apenas cometeu inexatidão quanto ao valor, ao não observar o limite previsto no art. 42 da Lei nº 8.981/95. Na verdade, como bem asseverou a juíza *a quo*, em virtude de ausência de previsão legal para se cobrar o referido imposto no caso de cumprimento irregular de obrigação acessória, somente seria cabível, na hipótese, a cobrança de multa, conforme se pode depreender da inteligência do art. 4º da Lei nº 8.218/91, vigente na ocasião. Não existe, portanto, amparo legal ao lançamento da forma como efetivado pela exequente/embargada nos autos, que acabou por suspender, na prática, os efeitos da isenção conferida à parte executada/embargante.

- Nessa linha, a multa deverá incidir, de fato, sobre o valor das exclusões e adições excedentes a 30% (trinta por cento) para a redução do lucro líquido, ou seja, sobre o valor do tributo que não teria sido pago em virtude da não observância ao disposto no art. 42 da Lei nº 8.981/94. E, como bem ressaltou a magistrada de origem, “o cômputo desse valor deve ser efetuado em conformidade com as quantias que seriam devidas caso não fosse a empresa beneficiária de isenção fiscal”.

- Desse modo, ratificando-se na íntegra os fundamentos da sentença recorrida, adotados, neste momento, como próprias razões de decidir, até porque consubstanciam a melhor solução para o caso concreto, tem-se que não merecem prosperar a apelação da UNIÃO e a remessa oficial.

- Precedentes desta Corte e do TRF da 2ª Região.

- Apelação e remessa oficial improvidas.

Apelação Cível nº 408.663-PE

(Processo nº 2005.83.02.001559-6)

Relatora: Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi
(Convocada)

(Julgado em 27 de março de 2012, por unanimidade)

**ÍNDICE
SISTEMÁTICO**

ADMINISTRATIVO

Embargos de Declaração na Impugnação ao Valor da Causa (Pleno) nº 3.982-CE

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO-AÇÃO RESCISÓRIA-IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA-CRÉDITO PRÊMIO-IPI-OMISSÃO-INEXISTÊNCIA

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira 06

Apelação Cível nº 531.851-PB

CONCURSO PÚBLICO-MAGISTÉRIO DO 3º GRAU-CANDIDATA APROVADA EM 1º LUGAR E NOMEADA PARA O CARGO DE PROFESSOR ADJUNTO I, DEDICAÇÃO EXCLUSIVA, DO CONCURSO PREVISTO NO EDITAL 20/2009 DA UFPB – ÁREA DE ESTRUTURAS ANTROPOLÓGICAS DO IMAGINÁRIO-AÇÃO MANDAMENTAL-CANDIDATO APROVADO EM 2º LUGAR EM CONCURSO DIVERSO (EDITAL 12/2009) – ÁREA DE ANTROPOLOGIA E MARCADORES DA DIFERENÇA – PLEITEANDO A CASSAÇÃO DA REFERIDA NOMEAÇÃO-LEGALIDADE DA NOMEAÇÃO-MANUTENÇÃO DA SENTENÇA QUE DENEGOU A SEGURANÇA

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães 08

Remessa *Ex Officio* na Ação Cível nº 480.889-PB

IMÓVEIS SITUADOS EM ZONA DE PRAIA-SUPOSTA DOMINIALIDADE DA UNIÃO-AFERIÇÃO DA LOCALIZAÇÃO DOS TERRENOS-PERÍCIA JUDICIAL QUE CONCLUIU CUIDAREM-SE DE BENS ALODIAIS-INEXIGIBILIDADE DE TAXAS DE OCUPAÇÃO-DIREITO À RESTITUIÇÃO DOS ENCARGOS INDEVIDAMENTE PAGOS, RESPEITADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano 10

Agravo de Instrumento nº 108.816-CE

SERVIDOR PÚBLICO-RECONDUÇÃO AO CARGO ANTERIOR-PRETENSÃO DE RETORNO AO CARGO ATUAL, CASO CONFIRMADA SENTENÇA, PROFERIDA EM OUTRO FEITO, QUE LHE FACULTOU A SEGUNDA POSSE-IMPOSSIBILIDADE

Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti 13

Apelação / Reexame Necessário nº 10.895-SE
SERVIDOR-REINTEGRAÇÃO-ATO DE IMPROBIDADE-NÃO O-
CORRÊNCIA-DEMISSÃO-SANÇÃO DESPROPORCIONAL À CON-
DUTA DO ADMINISTRADO-ANULAÇÃO PELO JUDICIÁRIO-POS-
SIBILIDADE
Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria... 16

Apelação Cível nº 519.718-SE
SERVIDOR PÚBLICO-REMOÇÃO-MODALIDADES-REMOÇÃO
POR CONCURSO-ESPÉCIES-ÂMBITO REGIONAL E NACIONAL-
CONCURSO POR REMOÇÃO REGIONAL REALIZADO NO LIMITE
DE CADA TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL-POSSIBILIDADE DE
REMOÇÃO DO AUTOR PARA OUTRO TRIBUNAL REGIONAL ELEI-
TORAL APENAS EM CASO DE REMOÇÃO POR CONCURSO
NACIONAL, MEDIANTE PERMUTA E APÓS REALIZADA REMOÇÃO
INTERNA NO ÂMBITO DO TRIBUNAL REGIONAL PARA O QUAL
PRETENDE SER TRANSFERIDO
Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha 19

Embargos Infringentes na Ação Rescisória nº 6.563-CE
PENSÃO TEMPORÁRIA-FILHA SOLTEIRA-OCUPANTE DE CAR-
GO PÚBLICO-IMPOSSIBILIDADE-VÍNCULO CELETISTA-TRANS-
FORMAÇÃO EM ESTATUTÁRIO-IRRELEVÂNCIA-AUSÊNCIA DE
DIREITO AO BENEFÍCIO-DECADÊNCIA-MATÉRIA DE ORDEM
PÚBLICA-REJEIÇÃO
Relator: Desembargador Federal Walter Nunes da Silva Júnior (Con-
vocado) 22

Apelação / Reexame Necessário nº 21.199-PB
BOLSA DE ESTUDO EM MESTRADO - CAPES/CNPq-CUMULA-
ÇÃO COM ATIVIDADE REMUNERADA NO MAGISTÉRIO PRIVADO-
POSSIBILIDADE
Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convoca-
do) 25

CIVIL

Apelação Cível nº 520.882-RN
EMBARGOS À EXECUÇÃO-PRELIMINARES-JUROS CAPITALIZADOS-COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULATIVA COM OUTROS ENCARGOS-HONORÁRIOS CONTRATUAIS E DE SUCUMBÊNCIA
Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães 27

Apelação Cível nº 501.600-AL
EMBARGOS À EXECUÇÃO-HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS-TÍTULO JUDICIAL-EXCESSO DE EXECUÇÃO-CONFIGURAÇÃO-BASE DE CÁLCULO INCORRETA-ACOLHIMENTO DO *QUANTUM DEBEATUR* ENCONTRADO NO LAUDO PERICIAL-ERROS MATERIAIS INEXISTENTES NO LAUDO-ADITAMENTO À APELAÇÃO-IMPOSSIBILIDADE-PRECLUSÃO CONSUMATIVA-LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ-NÃO CARACTERIZAÇÃO
Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano 29

Apelação Cível nº 516.438-RN
LOTERIA “DUPLA SENA”-ERRO NA IMPRESSÃO DO NÚMERO DE GANHADORES-AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE QUALQUER AÇÃO OU OMISSÃO DA PARTE RÉ E O PREJUÍZO ALEGADO-DANOS MATERIAL E MORAL-INEXISTÊNCIA-INDENIZAÇÃO INDEVIDA
Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria ... 34

Apelação Cível nº 532.291-PE
RESPONSABILIDADE CIVIL-AÇÃO INDENIZATÓRIA AJUIZADA PELA UNIÃO-DESPESAS TIDAS COM A REALIZAÇÃO DE ELEIÇÕES SUPLEMENTARES-DIVERGÊNCIA DE ENTENDIMENTO DA PRÓPRIA JUSTIÇA ELEITORAL ACERCA DA CONFIGURAÇÃO OU NÃO DE INELEGIBILIDADE CONSTITUCIONAL POR PARENTESCO-REGISTRO DE CANDIDATURA DEFERIDO POR DECISÃO DE 2º GRAU, POSTERIORMENTE MODIFICADA PELO TSE-INEXISTÊNCIA DE ATO ILÍCITO DO CANDIDATO
Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo 36

Apelação Cível nº 466.154-SE
RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO-SUPOSTO ATRASO NA ENTREGA DE ESCRITURA DEFINITIVA-PAGAMENTO DE MULTA ORIUNDA DE CONTRATO FIRMADO ENTRE PARTICULARES-PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO-AUSÊNCIA DE ATO ILÍCITO-PRAZO RAZOÁVEL-IMPOSSIBILIDADE DE OPOSIÇÃO AO PODER PÚBLICO DE CONTRATO FIRMADO ENTRE PARTICULARES
Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior .. 38

Apelação Cível nº 503.112-PB
ANULATÓRIA DE DÉBITO CUMULADA COM RESPONSABILIDADE CIVIL-DIFERENÇA APURADA NO VALOR DO LAUDÊMIO DE CORRENTE DE EDIFICAÇÃO EM TERRENO DE MARINHA-NOTIFICAÇÃO DE COBRANÇA COMPLEMENTAR AO ALIENANTE DO IMÓVEL-IMPOSSIBILIDADE-DISTINÇÃO DOS CONCEITOS DE BENFEITORIA E ACESSÃO-DÉBITO INEXISTENTE-INSCRIÇÃO INDEVIDA NO CADIN-RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO CONFIGURADA-INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DEVIDA
Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior .. 40

Apelação Cível nº 534.693-PE
REINTEGRAÇÃO DE POSSE-IMÓVEL RURAL-USINA-ESBULHO-EX-EMPREGADOS-TERRENO DE MARINHA-CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DE OCUPAÇÃO-LEGITIMIDADE PARA DEFESA DA POSSE-DIVERGÊNCIA QUANTO À PROPRIEDADE DA UNIÃO-COMPROVAÇÃO-NECESSIDADE DE PERÍCIA
Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado) 43

CONTITUCIONAL

Agravo Regimental na Ação Rescisória nº 6.898-PE
AGRAVO REGIMENTAL-ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA EM AÇÃO RESCISÓRIA-DECISÃO RESCINDENDA-INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL-APROVADOS EM CONCURSO PÚBLICO DA CBTU-NÃO NOMEADOS-OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DA LEI DE RESPONSABILIDADE FISCAL
Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena 46

Habeas Corpus nº 4.631-PB

HABEAS CORPUS-TRANSFERÊNCIA DE PRESO PARA ESTABELECIMENTO PENAL FEDERAL DE SEGURANÇA MÁXIMA-EXCEPCIONALIDADE-INTERESSE DA SEGURANÇA PÚBLICA-FUNÇÃO DE LIDERANÇA DO APENADO NA ATUAÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA-RISCO CONCRETO DE FUGA-INFLUÊNCIA SOCIAL DO APENADO NA CIDADE DE DESTINO PRETENDIDO, ESPECIALMENTE POR SUA CONDIÇÃO DE POLICIAL MILITAR-LICITUDE E CONVENIÊNCIA DA MEDIDA-DENEGAÇÃO DA ORDEM

Relator p/Acórdão: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti. 48

Apelação Cível nº 535.539-RN

DIREITO À SAÚDE-FORNECIMENTO DE MATERIAIS ESPECÍFICOS PARA REALIZAÇÃO DE CIRURGIA-EXISTÊNCIA NO SISTEMA DE ÚNICO DE SAÚDE DE MATERIAL SIMILAR INDICADO PARA O PROCEDIMENTO-IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo 53

Apelação Cível nº 469.122-SE

DESAPROPRIAÇÃO PELO MUNICÍPIO EM TERRENO DE MARINHA-BEM DA UNIÃO-IMPOSSIBILIDADE-CONSTRUÇÃO DE CASAS POPULARES-DANO CAUSADO AO MEIO AMBIENTE-DEGRADAÇÃO DE MANGUEZAIS-ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE-CABIMENTO DE INDENIZAÇÃO-RESPONSABILIDADE OBJETIVA

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro 55

Apelação Cível nº 531.235-PB

EXPROPRIAÇÃO-CULTURAS ILEGAIS-PLANTAS PSICOTRÓPICAS-RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO PROPRIETÁRIO DO IMÓVEL-INTERPRETAÇÃO DO DIREITO-EXPROPRIAÇÃO EXCEPCIONAL-MOTIVAÇÃO ESPECÍFICA-ASSENTAMENTO DE COLONOS-IMPOSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO-QUANTIDADE PEQUENA DE PLANTAS APREENDIDAS-PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt..... 57

Apelação Cível nº 534.765-RN
FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO-HERCEPTIN
(TRASTUZUMABE)-COMPETÊNCIA SOLIDÁRIA DOS ENTES FE-
DERATIVOS-PORTADORA DE CARCINOMA DUCTAL INFILTRAN-
TE-MEDICAMENTO NÃO CONSTANTE DE PROGRAMA PÚBLICO-
IRRELEVÂNCIA-DIREITO FUNDAMENTAL À VIDA E À SAÚDE-DE-
VER DO ESTADO
Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt..... 60

Apelação Cível nº 534.735-PE
RESOLUÇÃO Nº 416 DO CONAMA-SISTEMA DA “LOGÍSTICA RE-
VERSA”-LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE
Relator: Desembargador Federal Walter Nunes da Silva Júnior (Con-
vocado) 63

Arguição de Inconstitucionalidade na Apelação Cível nº 469.454-AL
ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE-SISTEMA DE COTAS
RACIAIS-RESOLUÇÃO DE UNIVERSIDADE FEDERAL QUE DES-
TINA PARTE DAS VAGAS DO CONCURSO VESTIBULAR PARA
CANDIDATOS AUTODECLARADOS NEGROS-ATO NORMATIVO
CUJA CONSTITUCIONALIDADE É SINDICADA À LUZ DOS PRIN-
CÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA, PROPORCIONALIDA-
DE E RAZOABILIDADE-CONCEITO MATERIAL DO PRINCÍPIO DA
IGUALDADE QUE SE DEVE SOBREPOR A SUA EXPRESSÃO
MERAMENTE FORMAL-DISCRIMINAÇÃO POSITIVA OU REVER-
SA-POSSIBILIDADE-CONTEÚDO POSITIVO DO PRINCÍPIO DA
IGUALDADE, QUE PERMITE A IMPLEMENTAÇÃO DE AÇÕES AFIR-
MATIVAS PARA FAVORECER GRUPOS SOCIALMENTE EM DES-
VANTAGEM-INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE REJEITA-
DO
Relator p/Acórdão: Desembargador Federal Bruno Leonardo Câmara
Carrá (Convocado) 66

PENAL

Apelação Criminal nº 5.654-PE
PECULATO-FURTO-CONTÊINERES COM MERCADORIA APRE-
ENDIDA PELA ALFÂNDEGA-CORRUPÇÃO PASSIVA-CORRUP-
ÇÃO ATIVA-FUNCIONÁRIO PÚBLICO-EQUIPARAÇÃO-CRIME DE
FALSO-ABSORÇÃO-MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVA-
DAS-CRIME DE QUADRILHA-NÃO OCORRÊNCIA
Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena 74

Apelação Criminal nº 6.905-PE
TRIBUNAL DE JÚRI-TENTATIVA DE HOMICÍDIO-ALEGAÇÃO DE
DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA ÀS PROVAS DOS AU-
TOS-EXISTÊNCIA DE DUAS VERSÕES-CONSELHO DE SENTEN-
ÇA QUE DECIDIU PELA VERSÃO DA DEFESA ACERCA DA AU-
SÊNCIA DE MATERIALIDADE DO DELITO-AUSÊNCIA DE ILEGALI-
DADE-SOBERANIA DO VEREDITO
Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano 78

Apelação Criminal nº 7.993-AL
CRIME AMBIENTAL-AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRA-
DAS-ERRO DE PROIBIÇÃO-INEXISTÊNCIA-PRESCRIÇÃO RE-
TROATIVA-NÃO OCORRÊNCIA-NULIDADE DA SENTENÇA-VIOLA-
ÇÃO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL-NÃO OCORRÊNCIA
Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti 80

Ação Penal nº 47-PB
QUADRILHA ESPECIALIZADA NA OBTENÇÃO FRAUDULENTA DE
BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-RECLUSÃO-ASSUNÇÃO DE UM DOS
DENUNCIADOS AO CARGO DE PREFEITO MUNICIPAL-DESMEM-
BRAMENTO DO FEITO-ESTELIONATO-FORMAÇÃO DE QUADRI-
LHA-*EMENDATIO LIBELLI* EM RELAÇÃO A UMA DAS CONDUTAS-
INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM SISTEMA INFORMATIZADO
DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA-CONDENAÇÃO-DOSIMETRIA-EX-
TINÇÃO DA PUNIBILIDADE QUANTO AO CRIME DE FORMAÇÃO
DE QUADRILHA
Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo 83

Apelação Criminal nº 6.734-PE

TRÁFICO INTERNACIONAL DE PESSOAS PARA EXPLORAÇÃO SEXUAL-PRESCRIÇÃO-INCORRÊNCIA-AJUDA FINANCEIRA E DIRECIONAMENTO AO LOCAL DE PROSTITUIÇÃO-COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA DELITIVAS-CONCURSO FORMAL AFASTADO

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro 87

Recurso em Sentido Estrito nº 1.405-RN

APELAÇÃO CRIMINAL DO MPF- IMPEDIR A REGENERAÇÃO NATURAL DE ÁREA DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL PERTENCENTE À UNIÃO-CRIME PERMANENTE-ERRO QUANTO AO LAPSO NECESSÁRIO PARA A PRESCRIÇÃO-CPP, ART. 61-DECLARAÇÃO DE OFÍCIO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO SUPERVENIENTE

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro 89

PREVIDENCIÁRIO

Apelação Cível nº 531.303-PB

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO-AUXÍLIO-DOENÇA-REESTABELECIMENTO-PORTADOR DE EPILEPSIA COM QUADRO CLÍNICO IRREVERSÍVEL-RECONHECIMENTO DA INCAPACIDADE DO SEGURADO PARA A VIDA LABORATIVA

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt 92

Apelação Cível nº 534.195-PE

RURÍCOLA-AUXÍLIO-RECLUSÃO-COMPROVADO O RECOLHIMENTO À PRISÃO, A CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL DO RECLUSO E SUA CONSEQUENTE INCLUSÃO NA LINHA DE BAIXA RENDA, À ÉPOCA-INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO PELA PROVA ORAL-PRESUMIDA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS POSTULANTES EM RELAÇÃO AO INSTITUIDOR-CONCESSÃO DO BENEFÍCIO

Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior .. 94

Apelação Cível nº 536.103-AL
PEDIDO INICIAL DE CONVERSÃO DE VÍNCULOS E OBTENÇÃO
DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO-REQUE-
RIMENTO DE APOSENTADORIA ESPECIAL POSTERIOR-POSSI-
BILIDADE DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO
DIVERSO-PRINCÍPIO *PRO MISERO*-INEXISTÊNCIA DE SENTEN-
ÇA *EXTRA* OU *ULTRA PETITA*-COMPROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO
DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL-POSSIBILIDADE
Relator: Desembargador Federal Walter Nunes da Silva Júnior (Con-
vocado) 96

Apelação Cível nº 536.019-CE
AMPARO SOCIAL-RENDAMENSAL VITALÍCIA-COMPROVAÇÃO DA
CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE-PENSÃO POR MORTE-CUMU-
LAÇÃO DE BENEFÍCIO-SUPERAÇÃO DO LIMITE DA RENDA FA-
MILIAR-POSSIBILIDADE-APLICABILIDADE DO ESTATUTO DO IDO-
SO
Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convoca-
do) 98

PROCESSUAL CIVIL

Agravo Regimental na Remessa *Ex Officio* na Ação Cível nº 440.233-
CE
AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO DO VICE-PRESIDEN-
TE QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL-APLICA-
ÇÃO DA SÚMULA Nº 07 DO STJ-HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DO
CPC, ART. 544-PRECEDENTES DO STJ, DO STF E DESTA COR-
TE REGIONAL-INADMISSIBILIDADE DO AGRAVO REGIMENTAL
Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira 102

Mandado de Segurança (Pleno) nº 102.904-RN
MANDADO DE SEGURANÇA-PRECATÓRIO-OFÍCIO REQUISITÓ-
RIO-IRREGULARIDADE-DÉVOLUÇÃO-PEDIDO DE INCLUSÃO DO
PRECATÓRIO NO ORÇAMENTO-AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-
CONSTITUÍDA-EXTINÇÃO DO FEITO
Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira 104

Ação Rescisória nº 6.605-SE

AÇÃO RESCISÓRIA-ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI-AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO, QUE ASSISTIA A AUTORA DE DESPACHO QUE RECEBIA RECURSO DE APELAÇÃO FORMULADO PELA FAZENDA NACIONAL-NÃO OFERECIMENTO DE CONTRARRAZÕES AO APELO-AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE-IMPROCEDÊNCIA DA RESCISÓRIA

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho 107

Ação Rescisória nº 6.697-AL

AÇÃO RESCISÓRIA-PEDIDO DE RESCISÃO DE JULGADO QUE DETERMINOU A REMOÇÃO DE SERVIDOR NOMEADO PARA O TRT DA 23ª REGIÃO, EM MATO GROSSO, PARA O QUADRO DE PESSOAL DO TRT DA 19ª REGIÃO, EM ALAGOAS, APÓS APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO-JULGADO RESCINDENDO QUE SE BASEOU NO FATO DE A ESPOSA DO SERVIDOR SER JUÍZA DO TRABALHO, LOTADA NO TRT DE ALAGOAS-PROCEDÊNCIA DA AÇÃO

Relator p/Acórdão: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho 109

Ação Rescisória nº 6.756-RN

AÇÃO RESCISÓRIA-PRETENSÃO DE RESCISÃO DE JULGADO QUE DECLAROU A PRESCRIÇÃO, QUANDO O INTERESSADO, CREDOR NA EXECUÇÃO DE SENTENÇA EMBARGADA, É INCAPAZ, ESTANDO INTERDITADO DESDE O ANO DE 1998-PROCEDÊNCIA DA AÇÃO

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho 111

Apelação Cível nº 473.566-CE

AÇÃO CIVIL PÚBLICA-CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL-NATUREZA JURÍDICA AUTÁRQUICA-POSICIONAMENTO DO STF-CONTRATAÇÃO DE FUNCIONÁRIOS SEM REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. INADMISSIBILIDADE INVALIDAÇÃO DOS VÍNCULOS INCONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL

Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti 112

Apelação Cível nº 533.064-RN
EMBARGOS DE TERCEIRO EM EXECUÇÃO FISCAL-PENHORA
DE VEÍCULO ALIENADO APÓS A INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA E A
PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL-IRRELEVÂNCIA NO
CASO VERTENTE-EXISTÊNCIA DE IMÓVEL RURAL DE 2.093 HA
DE PROPRIEDADE DA PARTE EXECUTADA-AFASTAMENTO DA
PRESUNÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO-OBEDIÊNCIA AO PRIN-
CÍPIO DA UTILIDADE DA EXECUÇÃO-DESCONSTITUIÇÃO DA
PENHORA

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha 115

Agravo de Instrumento nº 120.235-PE
EXECUÇÃO FISCAL-LEILÃO-DIFERENÇA SIGNIFICATIVA ENTRE
AVALIAÇÕES-REAVALIAÇÃO DE BEM PENHORADO-POSSIBILI-
DADE-PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À
EXECUÇÃO-AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADO-
RES DA CONCESSÃO DO PLEITO

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo 119

Apelação / Reexame Necessário nº 10.775-SE
EXECUÇÃO FISCAL-IMPOSTO-LANÇAMENTO POR HOMOLOGA-
ÇÃO-ENTREGA DA DECLARAÇÃO POSTERIORMENTE AO VEN-
CIMENTO DA OBRIGAÇÃO-CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO-PRO-
POSITURA DO EXECUTIVO FISCAL NO LUSTRO PRESCRICIO-
NAL-NOVO ENTENDIMENTO DO STJ FIRMADO EM JULGAMEN-
TO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC-NÃO CONFIGURAÇÃO
DA PRESCRIÇÃO-ANULAÇÃO DA SENTENÇA, COM O RETOR-
NO DOS AUTÓS AO JUÍZO DE ORIGEM PARA O REGULAR PRO-
CESSAMENTO DO FEITO

Relatora: Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi
(Convocada) 121

PROCESSUAL PENAL

Procedimento Investigatório do MP (Peças de Informação) nº 83-CE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO EXTRAJUDICIAL (PEÇAS DE INFORMAÇÃO)-PEDIDO DE ARQUIVAMENTO FORMULADO PELO *PARQUET* FEDERAL-AUSÊNCIA DE NOTÍCIA DE IMPROBIDADE E DE INDÍCIOS DE CRIME, EM TESE, NAAVENÇA DE CONVÊNIO ADMINISTRATIVO (Nº 1397/2006) REALIZADA ENTRE A FUNASA E A PREFEITURA DE ALTO SANTO/CE-ARQUIVAMENTO DAS PEÇAS DE INFORMAÇÃO-DEFERIMENTO

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira 126

Apelação Criminal nº 8.131-RN

SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO-ACUSADA PROCESSADA POR OUTRO CRIME DURANTE O CURSO DO PERÍODO DE PROVA-REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO-POSSIBILIDADE

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena 128

Habeas Corpus nº 4.634-PB

HABEAS CORPUS-CRIMES LICITATÓRIOS-PEDIDO DE NULIDADE DA AÇÃO PENAL PELA AUSÊNCIA DE SEGUIMENTO DO PROCEDIMENTO ESPECIAL PREVISTO NA LEI DE LICITAÇÕES-ADOÇÃO DO RITO DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL MAIS BENEFÍCIO À DEFESA-PACIENTE QUE DEIXOU DE REQUERER AS PROVAS NA OCASIÃO PROPÍCIA-AUSÊNCIA DE NULIDADE-*HABEAS CORPUS* DENEGADO

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano 130

Apelação Criminal nº 7.890-PE

ESTELIONATO QUALIFICADO-RECEBIMENTO INDEVIDO DE BOLSA FAMÍLIA-DANOS CAUSADOS PELA INFRAÇÃO-REPARAÇÃO-PENA PECUNIÁRIA-SUBSTITUIÇÃO POR PRESTAÇÃO DE OUTRA NATUREZA

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria .. 132

Embargos de Declaração na Apelação Criminal nº 8.263-CE
EMBARGOS DECLARATÓRIOS CRIMINAIS-ERRO MATERIAL-
OCORRÊNCIA-REDUÇÃO DE UMA DAS PENAS-SUBSTITUIÇÃO
POR RESTRITIVAS DE DIREITO-PRESCRIÇÃO-IDADE INFERIOR
A 70 ANOS-ESTATUTO DO IDOSO-DOSIMETRIA-EXCESSO-INE-
XISTÊNCIA-NEGATIVA DE VIGÊNCIA DO CPP, ART. 381-INOCOR-
RÊNCIA

Relator: Desembargador Federal Walter Nunes da Silva Júnior (Con-
vocado) 134

TRIBUTÁRIO

Apelação / Reexame Necessário nº 16.170-PE
MUNICÍPIO-INFRAERO-ISS-IMUNIDADE RECÍPROCA-COMPE-
TÊNCIA DELEGADA PELA UNIÃO À INFRAERO PARA ADMINIS-
TRAR E EXPLORAR A ATIVIDADE AEROPORTUÁRIA

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães 139

Apelação Cível nº 463.440-AL
IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA-DESPESAS COM
SAÚDE-AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO-RECIBOS INIDÔNEOS-
LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena 140

Apelação / Reexame Necessário nº 16.223-CE
IPI-MERCADORIAS EM BONIFICAÇÃO-NÃO INCIDÊNCIA-PRES-
CRIPTION-COMPENSAÇÃO-LIMITAÇÃO AOS RECOLHIMENTOS
COMPROVADOS NO *WRIT*

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria ... 143

Apelação Cível nº 532.478-PE
CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA-RECOLHIMENTO POR SO-
CIEDADE DE ADVOGADOS QUANTO AOS HONORÁRIOS DE
ADVOGADOS REPASSADOS A SEUS ASSOCIADOS-ORGANIZA-
ÇÃO COM FINALIDADE EMPRESARIAL-PRESTAÇÃO DE SERVI-
ÇOS-ATIVIDADE QUE ENSEJA A OBTENÇÃO DE FATURAMEN-
TO-OCORRÊNCIA DE FATO GERADOR

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro 145

Agravo de Instrumento nº 120.388-PE
EXECUÇÃO FISCAL-REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA-PEDIDO EFETUADO MAIS DE ONZE ANOS APÓS A CITAÇÃO DA EMPRESA POR EDITAL-PROCESSO PARALISADO POR DIVERSOS PERÍODOS QUE, SOMADOS, TOTALIZAM QUASE 10 ANOS EM QUE O FEITO NÃO TEVE MOVIMENTAÇÃO POR MORA IMPUTÁVEL AO PODER JUDICIÁRIO-PRESCRIÇÃO-INOCORRÊNCIA-EMPRESA NÃO LOCALIZADA NO ENDEREÇO CONSTANTE DO CNPJ E CUJA INSCRIÇÃO NO REFERIDO CADASTRO FOI BAIXADA POR INAPTIDÃO-REDIRECIONAMENTO-POSSIBILIDADE
Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt... 148

Apelação Cível nº 458.174-CE
EXCLUSÃO DE EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES-CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS 9.317/96 E 9.841/99-ADESÃO AO PARCELAMENTO-CONFISSÃO DE DÍVIDA-APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO CONSAGRADO PELO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO-LEGALIDADE DO ATO DE EXCLUSÃO-INTERPRETAÇÃO LITERAL DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA
Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior.. 151

Apelação Cível nº 537.541-PE
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL-MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL-PRAZO DE EXECUÇÃO-INOCORRÊNCIA DE VÍCIO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO-INEXISTÊNCIA DE NULIDADE-AUTUAÇÃO COM BASE NO LUCRO ARBITRADO-CABIMENTO-MULTA MORATÓRIA-IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 75% AO CASO-CARÁTER CONFISCATÓRIO
Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado) 153

Apelação Cível nº 408.663-PE
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL-IMPOSTO DE RENDA – PESSOA JURÍDICA-ISENÇÃO FISCAL-RECONHECIMENTO-CUMPRIMENTO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA-AFAS-

TAMENTO DA COBRANÇA DO IRPJ LANÇADO DE OFÍCIO PELA
AUTORIDADE FISCAL-CABIMENTO, *IN CASU*, DE MULTA
Relatora: Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi
(Convocada)..... 156