

Boletim Jurídico

Julho/2013

emagis|trf4

136



JUSTIÇA FEDERAL
Tribunal Regional Federal da 4ª Região
Emagis – Escola da Magistratura do TRF da 4ª Região

Quebra de sigilo em mensagens eletrônicas

TRF4 ordena que Google forneça conteúdo de mensagens enviadas e recebidas por usuário do Gmail investigado em representação criminal

Boletim Jurídico

Julho/2013

emagis|trf4



JUSTIÇA FEDERAL

Tribunal Regional Federal da 4ª Região

Emagis – Escola da Magistratura do TRF da 4ª Região

136

Quebra de sigilo em mensagens eletrônicas

TRF4 ordena que Google forneça conteúdo de mensagens enviadas e recebidas por usuário do Gmail investigado em representação criminal

ESCOLA DA MAGISTRATURA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

DIREÇÃO

Desembargador Federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz

CONSELHO

Desembargador Federal Otávio Roberto Pamplona

Desembargador Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira

ASSESSORIA

Isabel Cristina Lima Selau

BOLETIM JURÍDICO

DIREÇÃO DA DIVISÃO DE PUBLICAÇÕES

Arlete Hartmann

Seleção, Análise, Indexação e Revisão

Giovana Torresan Vieira

Marta Freitas Heemann

DIREÇÃO DA DIVISÃO DE EDITORAÇÃO E ARTES

Ricardo Lisboa Pegorini

Capa

Fotomontagem: Bruna Giovana Córdova dos Santos

Programação de Macros e Editoração

Rodrigo Meine

APOIO

Seção de Reprografia e Encadernação

O **Boletim Jurídico** é uma publicação eletrônica e gratuita da Escola da Magistratura do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Para acessá-lo na Internet, no endereço www.trf4.jus.br, basta clicar em Publicações e depois em Boletim Jurídico.

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

Apresentação

A 136ª edição do Boletim Jurídico traz, neste mês, 62 ementas e uma ADI disponibilizadas, respectivamente, pelo TRF da 4ª Região e pelo Supremo Tribunal Federal em maio e junho de 2013. Apresenta também súmulas, questões de ordem e incidentes da Turma Nacional de Uniformização e da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais. Este número contém ainda o inteiro teor do Mandado de Segurança nº 2009.04.00.011335-1/PR, cuja relatora para o acórdão é a Juíza Federal Salise Monteiro Sanchotene.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado por Google Brasil Internet Ltda. contra ato do juízo da 2ª Vara Criminal de Curitiba/PR, nos autos da Representação Criminal, que ordenou que o impetrante fornecesse conteúdo de mensagens eletrônicas enviadas e recebidas por uma conta de usuário aberta no serviço Gmail.

Sustenta a impetrante a impossibilidade de cumprimento da ordem judicial, alegando que os dados encontram-se armazenados em território americano sob a responsabilidade da Google Inc., pessoa jurídica distinta da Google Brasil Internet Ltda. Alega, ainda, que a legislação americana veda a interceptação de comunicações eletrônicas ou a permissão de acesso a dados armazenados naquele território sem prévio controle pela justiça norte-americana. Aduz que a solicitação das mensagens deve ocorrer conforme previsto no Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América.

A 7ª Turma desta Corte, por maioria, denegou a segurança pelos seguintes fundamentos:

a) aplica-se a lei brasileira ao crime praticado em território nacional, b) a requisição judicial refere-se a mensagens transmitidas por brasileiro, em território nacional, c) a Google Brasil Internet Ltda. e a Google Inc. fazem parte do mesmo grupo econômico, sendo sócias da empresa situada no Brasil junto com a Google Internacional e a LLC, todas constituídas nos EUA, d) em que pese os dados estarem armazenados na localidade de Mountain View, Califórnia, eles devem estar replicados em outros países e, no mínimo, esses dados passaram eletronicamente em território brasileiro.

Portanto, decidiu a 7ª Turma que o dever legal de prestar informações recai sobre a empresa sediada em território nacional, sendo esta responsável por tomar as medidas necessárias para o cumprimento da ordem emanada da autoridade judiciária brasileira.

ÍNDICE

INTEIRO TEOR

Quebra de sigilo em mensagens eletrônicas

TRF4 ordena que Google forneça conteúdo de e-mails enviados e recebidos por usuário do Gmail investigado em representação criminal

Mandado de Segurança nº 2009.04.00.011335-1/PR

Relator: Juíza Federal Salise Monteiro Sanchotene

Quebra de sigilo de e-mail. Empresa, participação, grupo econômico, com, sede, em, território nacional, obrigatoriedade, fornecimento, conteúdo, correio eletrônico, para, apuração, delito. Irrelevância, armazenamento, dados, em, empresa, localização, país estrangeiro. Descabimento, alegação, necessidade, utilização, acordo internacional, previsão, cooperação judiciária internacional. Aplicação, lei brasileira, hipótese, realização, delito, em, território nacional, por, brasileiro.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

01 – Lei estadual, inconstitucionalidade, cancelamento, multa de trânsito, aplicação, em, rodovia estadual, por, prazo determinado. Matéria, referência, trânsito, transporte, competência exclusiva, União Federal.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Administrativo e diversos

01 – Ação regressiva. Acidente do trabalho. Condenação, empresa, indenização, INSS, pelo, pagamento, auxílio-acidente. Não comprovação, culpa exclusiva, segurado. Não ocorrência, adequação, orientação, para, realização, atividade, caráter excepcional. Negligência, empregador, adoção, e, fiscalização, medida de segurança, trabalhador. Não, exclusão, responsabilidade, empresa, decorrência, culpa. Irrelevância, empresa, contribuição, para, Seguro contra Acidente do Trabalho.

02 – Ação regressiva, INSS, indeferimento. Inexistência, responsabilidade, empresa, empregador, pela, morte, empregado, sem, definição, *causa mortis*. Não, comprovação, neoplasia maligna, em, decorrência, exposição, jato de areia. Impossibilidade, atribuição, doença, apenas, negligência, empregador. Comprovação, tabagismo, empregado, por, relevância, tempo. Não ocorrência, outro, empregado, afastamento do serviço, por, doença profissional, mesmo, período.

03 – Competência jurisdicional, turma, integração, segunda seção. Servidor público, aposentado, pedido, repetição de indébito, valor, cobrança, título, abono permanência. Caracterização, matéria administrativa.

04 – Concessão de serviço público. Inexigibilidade, prévia indenização, bem, utilização, pelo, concessionário, não, objeto, amortização, ou, depreciação, para, termo final, contrato. Reversão, bem, utilização, pelo, concessionário. Hipótese, reversão, concessão, assunção imediata, serviço público, concedente, com, inclusão, ocupação, e, utilização, instalação, e, bem, reversibilidade.

05 – Concessão de serviço público, rodovia federal. Devolução, pedágio, localização, município, Rio Grande do Sul, para, governo, estado. Descabimento, interpretação, término, contrato, previsão, para, duração, 15 anos, com, término, ano civil. Impossibilidade, prorrogação, contrato, sem, licitação. Irrelevância, eventualidade, existência, valor, para, indenização, em, decorrência, rompimento, equilíbrio econômico-financeiro, ou, reversão, bem, término, contrato. Possibilidade, concessionário, ajuizamento, ação judicial, para, postulação, pagamento, indenização.

06 – Concurso público. Analista judiciário, TRF. Possibilidade, intervenção, Poder Judiciário, em, caráter excepcional, hipótese, comprovação, ilegalidade, atuação, banca examinadora, em, decorrência, prova objetiva, com, erro, gabarito.

07 – Concurso público, manutenção, liminar, para, contratação temporária, prazo, noventa dias, professor, intérprete, surdo-mudo, e, profissional, área, assistência social, psicologia, fonoaudiologia, nutrição, para, atendimento, deficiente físico, colégio de aplicação, universidade federal, estado, Santa Catarina. Caracterização, caráter excepcional, interesse

público. Inaplicabilidade, teoria da reserva do possível. Inexistência, violação, princípio constitucional, separação do poderes. Órgão público, não, cumprimento, encargo, objeto, própria, competência. Cabimento, Poder Judiciário, intervenção, hipótese, inobservância, direitos individuais.

08 – Concurso público, para, locutor, sonoplasta, e, editor de imagem. Inexigibilidade, registro, anterior, como, radialista, Superintendência Regional do Trabalho e Emprego, para, posse. Observância, previsão legal, Regime Jurídico Único. Inobservância, CLT.

09 – Concurso público, universidade federal. Ilegalidade, indisponibilidade, vaga, para, deficiente. Necessidade, reserva de vaga, superveniência, para, deficiente, em, observância, proporção, fixação, edital. Observância, princípio constitucional, reserva de vaga, para, deficiente. Exigibilidade, alternância, nomeação.

10 – Conflito negativo de competência, não conhecimento. Inexistência, conflito. Não caracterização, impedimento, hipótese, nome, magistrado, inclusão, em, procuração, como, advogado, parte processual, sem, efetividade, atuação, processo judicial, época, anterior, posse, magistratura.

11 – Dano moral, indenização. Hospital, universidade federal, indenização, paciente, SUS. Médico, coação, paciente, pagamento, pela, cirurgia. Prejuízo, saúde, paciente, pela, demora, para, obtenção, dinheiro, para, pagamento, cirurgia, realização, por, médico, atendimento, pelo, SUS. Condenação, médico, processo criminal.

12 – Dano moral, indenização, descabimento. Inadequação, inscrição, nome, correntista, cadastro de inadimplentes, em, decorrência, quitação, dívida. Prática reiterada, emissão, cheque sem fundos.

13 – Ensino superior. Garantia, matrícula, em, curso superior. Conclusão, ensino médio. Pendência, curso profissionalizante. Suficiência, apresentação, atestado, aprovação, totalidade, disciplina escolar, ensino médio. Necessidade, conclusão, estágio, curso profissionalizante, para, após, regularização, inscrição, ensino superior.

14 – Servidor público. Vacância. Impossibilidade, recondução, para, anterior, cargo público, servidor não estável. Não, preenchimento, requisito, três anos, para, obtenção, estabilidade, cargo público, origem. Irrelevância, administração pública, atribuição, prazo, dois anos, para, obtenção, estabilidade, antes, vigência, novo, prazo, previsão, pela, emenda constitucional, junho, 1998. Observância, princípio da legalidade.

15 – Servidor público, aposentado. Inviabilidade, concessão, índice, reajuste, benefício, com, mesmo, índice, RGPS, em, período, anterior, medida provisória, ano, 2008, para, proventos, aposentadoria. Inexistência, lei formal. Descabimento, observância, orientação normativa, Ministério da Previdência.

Direito Previdenciário

01 – Aposentadoria por idade. Possibilidade, contagem, tempo de serviço, atividade rural, como, empregado rural, para, cumprimento, período de carência. Segurado, apresentação, CTPS, para, comprovação, exercício, atividade rural. Responsabilidade, empregador, recolhimento, contribuição previdenciária, referência, período, segurado, condição, empregado rural.

02 – Aposentadoria por idade. Trabalhador rural. Reconhecimento, tempo de serviço, atividade rural, em, regime de economia familiar, pela, apresentação, prova material, e, prova testemunhal. Arrendamento, parcela, propriedade rural, não, descaracterização, condição, segurado especial. Comprovação, família, manutenção, exercício, atividade rural, em, parte, imóvel, não, objeto, arrendamento.

03 – Aposentadoria por idade, trabalhador rural, boia-fria, descabimento. Impossibilidade, reconhecimento, tempo de serviço, atividade rural, e, qualidade, segurado especial, decorrência, exercício, atividade urbana, como, empregado doméstico, em, grande quantidade, tempo, referência, período de carência. Descabimento, aplicação, inexigibilidade, continuidade, exercício, atividade rural, previsão, Lei de Benefícios da Previdência Social.

04 – Aposentadoria por idade, trabalhador rural, descabimento. Descaracterização, regime de economia familiar, decorrência, exploração, propriedade rural, com, extensão, superior, quatro, módulo fiscal.

05 – Aposentadoria por invalidez, possibilidade, conversão, em, pensão por morte, hipótese, ocorrência, morte, segurado, período, andamento do processo. INSS, pagamento, aposentadoria por invalidez, para, sucessor, habilitação, autos, entre, data, requerimento, via administrativa, e, data, morte, segurado. INSS, pagamento, pensão por morte, para, dependente, *de cujus*, a partir, data, morte.

06 – Aposentadoria por tempo de serviço. Trabalhador rural. Contribuinte individual. Preenchimento, período de carência, e, implementação, requisito, idade. Cabimento, contagem, período, recolhimento, contribuição previdenciária, em, carnê de contribuição, com, autenticação, pelo, banco. Termo inicial, data, requerimento, via administrativa.

07 – Auxílio-acidente. Concessão, hipótese, segurado, comprovação, redução permanente da capacidade laborativa, por, apresentação, seqüela, decorrência, acidente. Inexigibilidade, demonstração, grau mínimo, incapacidade laborativa, para, obtenção, benefício previdenciário.

08 – Pensão por morte, beneficiário, filho inválido, descabimento. Necessidade, comprovação, dependência econômica, hipótese, invalidez, posterior, implementação, condição, maior de vinte e um anos. Inexistência, dependência econômica, decorrência, filho inválido, recebimento, aposentadoria por invalidez.

09 – Pensão por morte, beneficiário, marido, descabimento. Morte, esposa, período, vigência, CLPS, e, antes, vigência, Constituição Federal. Inexistência, qualidade, dependente, decorrência, não, comprovação, dependência econômica, simultaneidade, condição, invalidez, previsão legal, CLPS. Dispositivo constitucional, previsão, extensão, pensão por morte, para, viúvo, regulamentação, por, lei específica, apenas, em, 1991. Impossibilidade, autoaplicação.

10 – Restabelecimento de benefício, auxílio-acidente, descabimento. Impossibilidade, acumulação, aposentadoria por invalidez, com, auxílio-acidente, hipótese, duplicidade, benefício previdenciário, decorrência, mesmo, fato gerador. Observância, acidente de trânsito, caracterização, único, fato gerador, para, concessão, benefício previdenciário.

11 – Revisão de benefício. Aposentadoria por idade. Trabalhador rural. Possibilidade, concessão, benefício previdenciário, com, valor superior, unidade, salário mínimo, hipótese, segurado, recolhimento, contribuição previdenciária, em, valor superior, salário mínimo, decorrência, exercício, atividade rural, como, empregado rural.

12 – Revisão de benefício. Aposentadoria por tempo de serviço. Reconhecimento, como, tempo de serviço especial, período, exercício, atividade, como, engenheiro agrônomo, decorrência, aplicação, analogia, categoria profissional, engenheiro civil, engenheiro electricista.

13 – Salário-maternidade. Segurado, contribuinte individual, e, empregado. Manutenção, qualidade, segurado, durante, período de graça, hipótese, ocorrência, demissão. Irrelevância, verificação, condição, desemprego, em, data, nascimento, filho. Inaplicabilidade, decreto, previsão, concessão, salário-maternidade, apenas, hipótese, existência, vínculo empregatício, momento, ocorrência, parto.

14 – Salário-maternidade, descabimento, hipótese, beneficiário, empregado doméstico, não, realização, requerimento, via administrativa.

Direito Tributário e Execução Fiscal

01 – Competência jurisdicional, primeira seção. Exigibilidade, taxa, Inmetro, em, decorrência, poder de polícia. Sujeição, regime jurídico, lançamento de ofício. Matéria tributária.

02 – Execução fiscal. Impossibilidade, dedução, valor total, execução fiscal, hipótese, não, comprovação, existência, pagamento, anterior, FGTS. Não, comprovação, empregador, realização, pagamento, FGTS, para, empregado, em, reclamação trabalhista, ou, momento, rescisão, contrato de trabalho. Competência jurisdicional, Justiça Federal. Legitimidade, União Federal, para, cobrança, débito.

03 – Lei municipal, inconstitucionalidade. Definição, prazo, para, pagamento, requisição de pequeno valor. Incompetência, município, para, legislação, sobre, direito processual, e, procedimento, em, matéria processual. Competência, município, para, legislação, sobre, matéria, interesse, local, não, abrangência, direito processual.

04 – PIS, Cofins. Impossibilidade, aproveitamento, crédito, PIS, e, Cofins, sobre, custo, despesa, e, encargo, utilização, produção, hipótese, empresa, atividade rural. Descabimento, concessão, benefício fiscal, para, empresa, relevância, uso, tecnologia. Não, transformação, atividade rural, em, atividade industrial.

05 – Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental. Valor, cobrança, necessidade, observância, enquadramento, atividade, empresa, previsão, legislação ambiental. Fazenda Pública, possibilidade, aplicação, retroatividade, novo, enquadramento, atividade, empresa, hipótese, comprovação, erro, classificação, tipo, atividade. Irrelevância, empresa, declaração, enquadramento, como, empresa de pequeno porte, com, posterior, reclassificação, para, microempresa.

Direito Penal e Direito Processual Penal

01 – Competência jurisdicional, Justiça Estadual. Deputado estadual, irregularidade, contratação, agente público, com, vinculação, Poder Legislativo, estado, para, exercício, atividade, em, fundação particular. Inexistência, violação, patrimônio, ou, interesse público, União Federal.

02 – Competência jurisdicional, Justiça Federal. Fraude à licitação, falsidade ideológica, e, uso de documento falso, com, objetivo, obtenção, recursos financeiros, União Federal, para, instalação, obra, energia elétrica. Comprovação, prejuízo, Programa de Incentivo às Fontes Alternativas de Energia Elétrica. Verificação, interesse, União Federal, para, apuração, irregularidade, execução, programa federal. Irrelevância, reconhecimento, competência jurisdicional, Justiça Estadual, para, julgamento, matéria cível. Não, influência, fixação, competência jurisdicional, para, matéria penal.

03 – Corrupção ativa. Acusado, oferecimento, vantagem indevida, para, patrulheiro rodoviário estadual, com, objetivo, garantia, realização, delito, descaminho. Dosimetria da pena. Inaplicabilidade, circunstância agravante, previsão, autor do crime, realização, delito, para, facilitação, ou, ocultação, outro, crime, decorrência, princípio da insignificância, referência, delito, descaminho.

04 – Crime contra o meio ambiente, atipicidade. Insignificância, dano ambiental. Construção, em, litoral brasileiro. Suficiência, determinação, via administrativa, para, regularização, construção civil. Aplicação, princípio da intervenção mínima.

05 – Crime contra o meio ambiente. Dano ambiental, em, unidade de conservação, absolvição. Não, comprovação, ocorrência, prejuízo, meio ambiente, hipótese, corte, parte, árvore, decorrência, existência, perigo, destruição, casa, acusado.

06 – Crime contra o meio ambiente. Dano ambiental, em, unidade de conservação, pela, construção, imóvel, em, parque nacional. Laudo pericial, comprovação, dano. Necessidade, apuração, dolo, momento, instrução processual. Recebimento, denúncia, hipótese, existência, indício, materialidade, e, autoria do crime.

07 – Estelionato, absolvição. Inexistência, comprovação, dolo, professor, universidade federal, em, regime de dedicação exclusiva, prestação de serviço, para, estabelecimento particular, com, recebimento, remuneração. Verificação, objetivo, professor, orientação, aluno, referência, conteúdo, faculdade, e, garantia, oportunidade, realização, estágio. Inexistência, intenção, obtenção, lucro.

08 – Estelionato, contra, INSS. Fixação, competência jurisdicional, juízo criminal, lugar, pagamento, primeira prestação, benefício previdenciário, para, apuração, delito, decorrência, caracterização, consumação, estelionato. Irrelevância, alteração, lugar, para, pagamento, parcela, posterior.

09 – Falsidade ideológica, absolvição. Não, comprovação, acusado, alteração, documento, controle, frequência, referência, cumprimento, prestação de serviços à comunidade.

10 – Liberdade provisória mediante fiança. Possibilidade, redução, valor, fiança, para, adequação, condição econômica, autor do crime. Desnecessidade, comprovação, licitude, origem, valor, utilização, para, pagamento, fiança.

11 – Militar. Ilegalidade, aplicação, pena disciplinar, previsão, decreto, ano, 2002, decorrência, Constituição Federal, não recepção, lei, ano, 1980, determinação, possibilidade, fixação, prisão disciplinar, por, decreto regulamentar. Necessidade, lei, para, definição, prisão disciplinar, e, detenção.

12 – Tentativa, estelionato, contra, INSS, atipicidade. Absolvição, advogado, ajuizamento, ação judicial, com, objetivo, obtenção, salário-maternidade, para, terceiro, hipótese, não, comprovação, utilização, documento falso, ou, outro, meio fraudulento. Improcedência, ação previdenciária, decorrência, não, demonstração, condição, trabalhador rural, segurado, insuficiência, para, caracterização, dolo, acusado.

13 – Tráfico internacional de entorpecentes. Cabimento, substituição, prisão preventiva, por, prisão domiciliar, hipótese, comprovação, prejuízo, condição, saúde, preso.

JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS DA 4ª REGIÃO – TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO

Questões de Ordem

Questões de ordem 32 e 33

Súmulas

Súmula 75

Incidentes de Uniformização de Jurisprudência

01 – Aposentadoria por idade. Caracterização, qualidade, segurado especial, hipótese, trabalhador rural, exercício, atividade urbana, até, cento e vinte dias, por, ano. Não, descaracterização, condição, segurado especial, decorrência, cônjuge, exercício, atividade urbana. Não, comprovação, renda, obtenção, pela, atividade urbana, suficiência, subsistência, família.

02 – Pensão por morte. Para, concessão, benefício previdenciário, necessidade, comprovação, qualidade, segurado, *de cujus*, hipótese, morte, ocorrência, período, vigência, lei, ano, 1960. Aplicação, mesma, previsão legal, Lei de Benefícios da Previdência Social.

03 – Pensão por morte. Qualidade, segurado, *de cujus*. Impossibilidade, acumulação, duplicidade, prazo, previsão, Lei de Benefícios da Previdência Social, para, contagem, período de graça, hipótese, segurado, recebimento, seguro-desemprego.

04 – Imposto de Renda. Inaplicabilidade, isenção tributária, sobre, proventos, anistiado político, hipótese, caracterização, aposentadoria por tempo de serviço, decorrência, readmissão, em, cargo público. Observância, previsão legal, concessão, isenção tributária, apenas, para, aposentadoria especial, pela, caracterização, indenização.

05 – Tempo de serviço especial. Desnecessidade, comprovação, segurado, exposição, atividade insalubre, com, caráter permanente, para, reconhecimento, período, anterior, vigência, lei, ano, 1995.

JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS DA 4ª REGIÃO – TURMA REGIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO

Incidentes de Uniformização de Jurisprudência

01 – Aposentadoria rural, acumulação, com, pensão por morte, em, decorrência, benefício previdenciário, com, diversidade, fato gerador, e, situação fática. Irrelevância, concessão, aposentadoria rural, em, observância, lei complementar, ano, 1973, revogação. Mesma, matéria, objeto, incidente de uniformização de jurisprudência, pela, Turma Nacional de Uniformização.

02 – Atividade especial. Utilização, laudo, estabelecimento similar, hipótese, atividade, similaridade. Necessidade, reconhecimento, como, tempo de serviço especial, exposição, hidrocarboneto aromático. Avaliação, qualidade, e, não, quantidade.

03 – Auxílio-doença, não, decorrência, acidente do trabalho. Inobservância, contagem ficta, salário de contribuição, previsão, Plano de Benefícios da Previdência Social, para, cálculo, renda mensal inicial, auxílio-doença, posterior, outro, auxílio-doença. Possibilidade, contagem, como, tempo de contribuição, ou, para, carência, hipótese, intercalação, entre, período, com, recolhimento, contribuição, para, Previdência Social.

04 – Auxílio-moradia, para, médico residente. Hipótese, descumprimento, obrigação de fazer, necessidade, conversão, em, dinheiro, em, valor, razoabilidade, equivalência, prestação, *in natura*.

05 – Imposto de renda, não, incidência, sobre, prêmio-aposentadoria. Natureza jurídica, indenização, em, decorrência, incentivo, inatividade. Mesmo, tratamento, PDV. Adequação, com, entendimento, Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, e, STJ.

06 – Incidente de uniformização de jurisprudência, não conhecimento. Discussão, sobre, ocorrência, coisa julgada, em, decisão, processo trabalhista. Hipótese, ação de repetição de indébito, referência, imposto de renda, incidência, sobre, juros de mora, valor, reconhecimento, via judicial, Justiça do Trabalho. Natureza processual, controvérsia, sobre, existência, ou, não, coisa julgada. Descabimento, pedido, uniformização de jurisprudência, hipótese, interpretação da lei, matéria, direito processual.

07 – Pensão por morte. Segurado, direito adquirido, aposentadoria. Perda, qualidade, segurado. Irrelevância, *de cujus*, época, morte, não, exercício, atividade profissional, para, qualificação, como, segurado obrigatório. Dependente, segurado, direito, pensão, hipótese, momento, anterior, morte, segurado, aquisição, patrimônio, direito, aposentadoria.

08 – Servidor público, Secretaria da Receita Federal. Não, violação, princípio da isonomia, concessão, em, percentual fixo, para, aposentado, e, pensionista, gratificação, fiscalização, e, arrecadação. Gratificação, vinculação, efetivo exercício, função pública. Concessão, para, servidor público, serviço ativo, em, decorrência, produtividade.

09 – Tempo de serviço. Impossibilidade, conversão, tempo de serviço especial, em, tempo de serviço comum. Exercício, atividade, frentista, em, posto de combustível, insuficiência, para, caracterização, periculosidade. Impossibilidade, presunção, periculosidade. Necessidade, comprovação, exposição, hidrocarboneto aromático, habitualidade, e, caráter permanente. Laudo técnico, informação, apenas, exposição, caráter esporádico.

10 – Tempo de serviço especial. Possibilidade, reconhecimento, tempo de serviço especial, em, decorrência, exposição, agente nocivo, não, previsão expressa, legislação previdenciária, hipótese, comprovação, prejuízo, saúde, ou, integridade física. Lista, agente nocivo, previsão, decreto regulamentador, caráter exemplificativo. A partir, dezembro, 1998, em, decorrência, nova, redação, artigo, Plano de Benefícios, Previdência Social, para, enquadramento, atividade insalubre, como, atividade especial, necessidade, observância, limite, tolerância, previsão, legislação trabalhista. Observância, portaria, ano, 1978, Ministério do Trabalho, e, norma regulamentadora.

INTEIRO TEOR

MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2009.04.00.011335-1/PR

RELATOR : JUIZ FEDERAL JOSÉ PAULO BALTAZAR JUNIOR
REL. ACÓRDÃO : JUÍZA FEDERAL SALISE MONTEIRO SANCHOTENE
IMPETRANTE : Google Brasil Internet Ltda.
ADVOGADO : Eduardo Luiz Brock e outros
Solano de Camargo
IMPETRADO : Juízo Substituto da 2ª VF Criminal e SFN de Curitiba
INTERESSADO : Ministério Público Federal

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA. QUEBRA DE SIGILO DE E-MAIL (GMAIL). ALEGAÇÃO DE QUE OS DADOS ENCONTRAM-SE ARMAZENADOS NO EXTERIOR E DA NECESSIDADE DE UTILIZAÇÃO DO ACORDO DE COOPERAÇÃO EM MATÉRIA PENAL ENTRE O BRASIL E OS EUA (MLAT). IMPROCEDÊNCIA. FORNECIMENTO DOS DADOS PELA EMPRESA SEDIADA EM TERRITÓRIO NACIONAL. ARTS. 7º DO CÓDIGO PENAL, 88 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E 1126 DO CÓDIGO CIVIL. PRECEDENTES.

1. A Google Brasil Internet Ltda. foi constituída nos termos da legislação brasileira (art. 1126 do CC), sendo indiscutível que o domicílio da aludida pessoa jurídica para as demandas havidas em território nacional é efetivamente o Brasil (art. 88 do CPC).
2. Embora sejam pessoas jurídicas diversas, a Google Brasil Internet Ltda. e a Google Inc. fazem parte do mesmo grupo econômico, sendo sócias da empresa situada no Brasil justamente a Google Inc., a Google Internacional e a LLC, todas constituídas nos EUA.
3. O dever legal de prestar informações recai sobre a empresa sediada em território nacional, devendo esta tomar as medidas necessárias para o cumprimento da ordem emanada da autoridade judiciária brasileira – fornecimento de dados relativos à quebra de *e-mail* (Gmail) –, sendo descabida a invocação de leis americanas para se esquivar de atendimento à requisição judicial, quando o fato investigado foi praticado por brasileiro em território nacional (art. 7º do CP).
4. Se, por um lado, a empresa aufer lucros com a atividade desenvolvida no Brasil, deve, por outro, dar fiel cumprimento à ordem judicial, como ocorre com qualquer cidadão ou entidade constituída segundo as normas do país.
5. Não se pode olvidar o efetivo avanço que o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América (MLAT) trouxe para a investigação criminal, principalmente na repressão a crimes de maior gravidade (tráfico de entorpecentes e de armas de fogo, lavagem de dinheiro, pedofilia etc.). Entretanto, não se justifica a imposição ao Judiciário de utilizar referido acordo de cooperação quando a empresa possui sede em território nacional, bem como meios para atender, de forma mais célere e menos burocrática, a solicitação judicial.
6. Não há qualquer inconstitucionalidade na não utilização, em determinadas hipóteses – principalmente nos casos de urgência –, do MLAT, uma vez que o art. 17 do referido acordo possibilita o uso de outros instrumentos para produção de provas.
7. Revela-se extremamente temerário vincular as autoridades judiciais brasileiras à legislação do local em que os dados, em tese, encontram-se armazenados, uma vez que a empresa pode, por qualquer motivo, simplesmente fazer a opção de transferir o servidor para qualquer país do mundo que não mantenha acordo de cooperação com o Brasil, o que, certamente, dificultará ainda mais a investigação criminal.
8. A Google Brasil Internet Ltda. efetivamente possui meios – técnicos e jurídicos – de prestar as informações requisitadas pela autoridade judiciária brasileira, constituindo-se a recusa no fornecimento dos dados solicitados mero estratagema da empresa – ou mesmo das controladoras –, o que não pode ser admitido, principalmente em razão da volatilidade dos dados que são transmitidos pela via eletrônica (os quais, por questão de segurança, devem estar replicados em vários locais do mundo), cujos registros podem ser facilmente deletados.
9. Precedentes da Corte Especial do STJ e deste Tribunal. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Sétima Turma do Tribunal Federal da 4ª Região, por maioria, denegar a segurança, nos termos do relatório, voto e notas taquigráficas que integram o presente julgado.

Porto Alegre, 11 de junho de 2013.

Juíza Federal Salise Monteiro Sanchotene
Relatora para Acórdão

RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado por Google Brasil Internet Ltda. contra ato do Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de Curitiba/PR, exarado nos autos da Representação Criminal nº 2008.70.00.026966-0, que ordenou que o impetrante fornecesse conteúdo de mensagens eletrônicas enviadas e recebidas por uma conta de usuário aberta no serviço Gmail (petição às fls. 02-20).

Alega o impetrante, em síntese, que não pode cumprir a ordem em razão de o conteúdo das mensagens estar armazenado em servidores localizados nos Estados Unidos da América, onde haveria legislação protegendo o sigilo das mensagens, pelo que seu fornecimento poderia ser considerado crime naquele país. Explica que a solicitação das mensagens deve ocorrer conforme o procedimento previsto no Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América, internalizado no direito pátrio por meio do Decreto nº 3.810, de 02.05.2001.

O Des. Federal Amaury Chaves de Athayde, então Relator do feito, indeferiu a inicial, entendendo que a impetração ocorreu após o decurso do prazo decadencial (decisão de fls. 159-160). Interposto agravo regimental, a decisão foi mantida (acórdão à fl. 181).

O Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao recurso ordinário interposto para reconhecer a tempestividade da impetração e determinar seu prosseguimento (fls. 201-203v), voltando os autos a esta Corte.

Intimada, a impetrante manifestou interesse no prosseguimento do mandado de segurança (fl. 231).

Prejudicada a análise do pedido liminar pelo decurso do tempo, notificou-se a autoridade apontada como coatora para prestar informações (fl. 239).

Informações foram prestadas às fls. 240-242v, esclarecendo que a ordem judicial ainda não foi cumprida.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da segurança (fls. 453-456).

É o relatório.

VOTO

Resumo dos fatos

O ato impugnado no presente Mandado de Segurança é a ordem (ofício à fl. 58), da lavra do MM. Juiz Federal, Dr. Flávio Antonio da Cruz, em 18 de dezembro de 2008, para que a Google Brasil Internet Ltda. encaminhasse à Polícia Federal cópia das mensagens enviadas e recebidas por usuário do serviço Gmail, baseada em decisão proferida nos autos do processo nº 2008.70.00.026966-0/PR.

Transcrevo parte do conteúdo do ofício enviado ao Diretor da Google Brasil Internet Ltda.:

Comunico a Vossa Senhoria que proferi nestes autos decisão determinando a quebra de sigilo de *e-mail*, com acesso e gravação das mensagens originadas e recebidas, relativamente ao *e-mail* (...).

O provedor deverá encaminhar cópia oculta das mensagens enviadas e recebidas, incluindo os arquivos anexos, para o *e-mail* indicado pelo Delegado de Polícia Federal, Dr. Igor Romário de Paula, autoridade policial responsável pelas investigações, sem conhecimento por parte dos titulares, sendo desnecessário que sejam encaminhados previamente a este Juízo.

A interceptação terá a duração de 15 dias contados da implantação.

Advirto que eventual resposta encaminhada a este Juízo em atendimento a este ofício deve indicar o número do processo acima mencionado.

Advirto que constitui crime realizar interceptação de comunicação telefônica sem autorização judicial (art. 10 da Lei nº 9.296/96).

A Google Brasil Internet Ltda. respondeu, em 08 de janeiro de 2009, informando que não poderia divulgar o conteúdo solicitado (fls. 60-62).

Em 03 de fevereiro de 2009, foi enviado, pelo Magistrado, novo ofício (fls. 65-66) ao Diretor da Google Internet Brasil Ltda., reiterando os termos do anterior, e acrescentando: (a) advertência de que é crime o descumprimento de ordem judicial (art. 330 do Código Penal), (b) prazo de dez dias para cumprimento da ordem e (c) faculdade de apresentação de prova inequívoca de que as informações solicitadas estariam em posse de empresa norte-americana.

As ordens constantes em tais ofícios são, portanto, os atos impugnados no presente Mandado de Segurança, impetrado em face do Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de Curitiba/PR.

Após retorno dos autos do Superior Tribunal de Justiça, como consta do relatório, foi julgado prejudicado o exame do pedido liminar em decorrência do transcurso do tempo (fl. 239).

A autoridade impetrada informou que a ordem judicial ainda não foi cumprida, *verbis*:

1. Breve síntese da arguição e dos fatos:

Em 10 de setembro de 2008, a autoridade policial federal instaurou os autos de inquérito policial nº 2008.70.00.019912-7 para apurar a eventual prática do crime do art. 7º, inc. I, da Lei nº 7.492/86.

O procedimento criminal foi instaurado com base em expediente oriundo da Coordenação de Operações Especiais de Fronteira – Sul, em que a autoridade comunicante encaminhou o depoimento de R.F.S., o qual narrou uma série de condutas aparentemente fraudulentas que, em síntese, diriam respeito a vultosas operações bancárias irregulares (fls. 169-217, IPL, e fls. 1022-1026).

Foram monitorados terminais telefônicos e requisitados dados a respeito dos *e-mails* enviados e recebidos por meio da conta de *e-mail* do depoente, mantida no GMAIL, ordem essa que acabou não sendo atendida pela impetrante, sob o argumento de que ditas informações seriam mantidas nos arquivos da GOOGLE INC., empresa sediada no exterior (fls. 288-307, 323 e 465-506).

A ordem foi expedida a partir do ofício nº 543/2008, datado, como já dito, de 18 de dezembro de 2008, e, desde então, a impetrante ofereceu resistência ao cumprimento da medida, sob o argumento de que seria necessária a utilização do MLAT, porquanto a GOOGLE INC. não poderia prestar as informações requeridas, sob pena de violação às leis americanas (fls. 465-506).

Diante da explicação apresentada, foi aberta vista dos autos ao MPF a fim de que se manifestasse a respeito (fls. 507-508).

A Procuradoria da República apresentou parecer, sustentando que a impetrante teria o dever de atender às ordens judiciais brasileiras, na forma da manifestação de fls. 590-598.

Em vista disso, foi acolhida a argumentação ministerial e, em seguida, foi reiterada a ordem judicial de entrega de dados do *e-mail* do suspeito, em 04 de fevereiro de 2009, com a expressa advertência de que o descumprimento poderia caracterizar a prática do crime de desobediência (fls. 651-652 e ofício nº 85/2009 – SIG, fls. 653-664).

Em resposta, a impetrante repetiu os termos do primeiro expediente e, mais uma vez, recusou-se a atender a ordem, sob os mesmos fundamentos invocados no petítório anterior (fls. 779-820).

Considerando que a impetrante não apresentou elementos mínimos que comprovassem a alegação de que as informações requeridas por este juízo estariam acauteladas exclusivamente em solo americano, a ordem judicial foi mais uma vez reiterada, em 13 de março de 2009, conforme decisão de fls. 900-902 e 922. Sobreveio, então, nova petição da impetrada, dando conta de que as informações requeridas estariam todas em posse exclusiva da GOOGLE INC., empresa estrangeira sediada nos EUA (fls. 1129-1157).

A Procuradoria da República manifestou-se contrariamente a respeito, invocando, inclusive, o termo de ajustamento de conduta celebrado entre a impetrante e o MPF em São Paulo nos autos nº 2006.61.81.018332-8, e, ao final, reiterou a exigência de que a impetrante atendesse a ordem judicial (fls. 1284-1367).

Ao decidir a respeito da questão da efetiva obrigatoriedade de a impetrante atender a ordem judicial, o magistrado responsável pela tramitação do feito sustentou que: (a) a impetrante em parte estaria correta, porquanto a empresa norte-americana GOOGLE INC., em tese, não estaria submetida às leis brasileiras; (b) todavia, e ainda que tivesse apresentado sinais razoáveis de que os dados requeridos estariam em posse da empresa estrangeira, era fato que a empresa nacional (ora impetrante) já teria celebrado um acordo de cooperação com o MPF/SP; (c) em vista disso, o magistrado atuante reconheceu que estava sendo descumprido, ao mínimo, o pacto de cooperação celebrado entre o MPF e a impetrante, e remeteu os autos ao MPF, para a adoção das medidas cabíveis (fls. 1373-1374).

Após, cópia das peças principais destes autos foram remetidas ao MPF/SP para apuração de eventual descumprimento do termo de ajustamento de conduta pela GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA. (ora impetrante, pois), conforme fls. 1377-1378 e 1380.

Informada a respeito da decisão de fls. 1373-1374, a impetrante sustentou, então, que o acordo celebrado com o MPF/SP diria respeito somente às informações do Orkut (fls. 1402-1403).

Depois disso, o inquérito policial correspondente foi relatado, e sobreveio manifestação ministerial pugnando pela declinação da competência do feito em favor da Subseção Judiciária de Maringá, questão que será examinada oportunamente e pelo juízo natural do feito.

2. Fundamentos na situação vertente:

2.1. Da fundada reiteração das ordens judiciais não cumpridas:

De primeiro, é importante registrar que, diferentemente do que sustenta a impetrante, nenhuma ordem judicial foi reiterada sem que houvesse o prévio exame das razões invocadas para, em tese, justificar o contínuo descumprimento, consoante se infere dos decisórios de fls. 507-508; 900-902; e 1273-1374.

Assim, note-se que o primeiro expediente remetido por este Juízo (ofício nº 543/08), datado de 18 de dezembro de 2008 (fl. 323), não foi atendido pela impetrante sob o fundamento de que as informações estariam em posse da GOOGLE INC., empresa sediada no exterior e sujeita, portanto, às leis estrangeiras (fls. 465-506).

Ao examinar a resposta, o magistrado atuante neste feito deu vista dos autos ao MPF, conforme fls. 507-508.

A Procuradoria da República sustentou que a empresa GOOGLE LTDA. teria o dever jurídico de atender às ordens judiciais brasileiras, pelos seguintes fundamentos (fls. 590-598):

(a) o art. XV/L do MLAT, acordo de assistência jurídica em matéria penal firmado entre Brasil e EUA, teria por objetivo facilitar os meios de cooperação entre os países, de modo que ele autorizaria a cooperação direta entre os países por meio de quaisquer acordos ou práticas bilaterais, sendo facultativo o emprego do MLAT, e não obrigatório, como pretenderia a impetrante, ao invocar o acordo para impedir o cumprimento da ordem judicial;

(b) a GOOGLE LTDA., impetrante, constituiria subsidiária da empresa GOOGLE INC. e estaria domiciliada no Brasil. O funcionamento da empresa GOOGLE INC. no Brasil demandaria autorização do Poder Executivo, na forma do art. 1134 do CC, o que não aconteceria no caso. Desse modo, quem estaria sendo cobrada a prestar informações, na verdade, seria a empresa brasileira, não a estrangeira. A empresa brasileira, como todas as demais, estaria sujeita às leis brasileiras e, portanto, obrigada a prestar as informações.

(c) há precedentes que registram a obrigação de a impetrante atender às ordens judiciais brasileiras em nome da GOOGLE INC.

“EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO, CAUTELAR DE PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVA. ORKUT. CRIAÇÃO DE PERFIL FALSO, EXCLUSÃO DO PERFIL. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES. RESPONSABILIDADE. GOOGLE DO BRASIL E GOOGLE INC. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. PRINCÍPIO DA APARÊNCIA. Estando configurada a atividade de prestação de serviços em relação à rede de relacionamentos denominada ORKUT, a Google Brasil Internet Ltda., na qualidade de representante da Google Inc. neste país, é responsável pelo fornecimento dos dados capazes de identificar de quem partiu a criação de perfil falso de um de seus usuários, tudo nos termos do Código de Defesa do Consumidor. Agravo não provido.” (AGRAVO Nº 1.0024.06.043621-9/001 – COMARCA DE BELO HORIZONTE – AGRAVANTE(S): GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA. – ADVOGADA(S): ALESSANDRA COSTA COUTO – RELATOR: EXMO. SR. DES. PEREIRA DA SILVA. Data do acórdão: 17.10.2006. Data da publicação: 14.11.2006)

Com base nesses argumentos, então acolhidos, a ordem judicial foi reiterada no dia 03 de fevereiro de 2009, pelo ofício nº 85/2009 (fls. 651-652 e 653-654).

Em resposta, pois, ao segundo expediente, a impetrante se deteve a repetir os mesmos fundamentos da primeira negativa – os quais, porém, já haviam sido superados na decisão de fls. 651-652 (fls. 779-820).

Diante da segunda resposta da impetrante, o magistrado deu novo despacho, registrando que as informações somente poderiam ser recusadas caso comprovadamente estivessem em solo estrangeiro (fls. 900-902).

Com base nessa decisão, foi expedida uma terceira ordem em face da impetrante, isso em 12 de março de 2009, por meio do alvará judicial nº 226/2009 – SIG (fl. 923).

Em resposta, a impetrante disse que todos os dados estariam em posse da empresa estrangeira GOOGLE INC. e apresentou informações no sentido de que tais dados não estariam em seu poder, o que inviabilizaria o atendimento à requisição judicial (fls. 1084-1112).

Depois disso, a GOOGLE LTDA. impetrou o presente mandado de segurança, inicialmente indeferido, conforme fl. 1114.

Após, o magistrado responsável pelo acompanhamento do feito abriu nova vista à Procuradoria da República a respeito da resposta da empresa GOOGLE LTDA. (fl. 1280v), oportunidade em que aquele órgão juntou cópia da inicial da ação civil pública proposta pelo MPF/SP em desfavor da impetrante e outros precedentes indicando a responsabilidade de aquela empresa nacional dar cumprimento às ordens judiciais brasileiras (fls. 1284-1367).

Ao examinar a nova manifestação ministerial, o magistrado deste feito disse que, embora estivesse razoavelmente demonstrado que os dados estivessem em poder da GOOGLE INC., haveria sinal de descumprimento do acordo celebrado pela impetrante com o MPF/SP, motivo pelo qual remeteu os autos à Procuradoria da República para extração de cópia das peças necessárias para a comunicação do aventado descumprimento do acordo ao juízo dos autos da ação civil pública nº 2006.61.81.018332-8 (fls. 1373-1374).

Devidamente intimada a respeito da decisão (fl. 1375), a empresa GOOGLE LTDA. peticionou, no dia 11 de dezembro de 2009, informando que o acordo versaria somente sobre a ferramenta ORKUT, de modo que não haveria qualquer descumprimento (fl. 1402).

Em seguida, e também como já dito, o inquérito correlato foi relatado, e sobreveio pedido de declinação da competência em favor da Subseção Judiciária de Maringá. No mais, e também como antes ressaltado, passados quase 4 (quatro) anos, a ordem judicial, expedida em 18 de dezembro de 2008 (e representada pelo ofício 543/08), ainda não foi atendida.

Passo à análise do mérito da ação.

Conflito internacional de jurisdição

O caso em exame coloca uma interessante questão de **direito penal internacional**, aqui entendido como o exame de aspectos internacionais do direito penal nacional.

À luz do direito internacional, há que considerar **três categorias de competência** (*jurisdiction*), aqui tomada como o poder exercitado por um Estado sobre pessoas, coisas ou fatos, a saber:

- a) competência legislativa (*prescriptive jurisdiction*);
- b) competência jurisdicional (*judicial* ou *adjudicative jurisdiction*);
- c) competência executória (*enforcement jurisdiction*) (MALANCZUK, Peter. **Modern Introduction to International Law**. 7. ed. Londres: 1997. p. 109).

Em função do **princípio da soberania nacional**, a regra geral, em matéria penal, é a adoção do **princípio da territorialidade**, sendo aplicável a lei penal aos casos acontecidos no território nacional, como determina o art. 5º do CP. Há, porém, casos de extraterritorialidade da lei penal, baseados nos princípios de nacionalidade ativa ou passiva, da proteção e da justiça universal, como reconhecido em certas hipóteses do art. 7º do CP.

No caso do procedimento criminal que deu ensejo ao ajuizamento do mandado de segurança, investigam-se fatos ocorridos no Brasil, supostamente cometidos por brasileiro, e há ordem dirigida a uma pessoa jurídica sediada no Brasil, tudo levando, até aqui, à conclusão de que no caso há tanto competência legislativa quanto jurisdicional das autoridades brasileiras.

Com efeito, em se tratando de aplicação da lei penal brasileira e da persecução penal visando à sua aplicação, **a competência jurisdicional será do juiz brasileiro**. Mesmo do ponto de vista de um terceiro que não é investigado, mas detém informações de interesse da persecução penal, como no caso, tampouco há dúvida sobre a sujeição ao direito e à jurisdição nacionais. Para tanto, pode ser invocado o art. 12 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, segundo o qual: “É competente a autoridade judiciária brasileira, quando for o réu domiciliado no Brasil ou aqui tiver de ser cumprida a obrigação”.

Na mesma linha, o art. 88 do CPC, aplicável analogicamente ao processo penal, assim dispõe:

- Art. 88. É competente a autoridade judiciária brasileira quando:
- I – o réu, qualquer que seja a sua nacionalidade, estiver domiciliado no Brasil;
 - II – no Brasil tiver de ser cumprida a obrigação;

III – a ação se originar de fato ocorrido ou de ato praticado no Brasil.

Parágrafo único. Para o fim do disposto no nº I, reputa-se domiciliada no Brasil a pessoa jurídica estrangeira que aqui tiver agência, filial ou sucursal.

O caso dos autos apresenta, porém, contornos internacionais, uma vez que a informação buscada está sendo demandada de pessoa jurídica constituída no Brasil, de conformidade com a lei brasileira (CC, art. 1.126) – **Google Brasil Internet Ltda.** –, cujas únicas sócias são pessoas jurídicas estrangeiras, nomeadamente **Google International, LLC** e **Google, Inc.**, todas constituídas e domiciliadas nos EUA (fls. 21-43).

Determinada a interceptação telemática, mediante “quebra de sigilo de *e-mail*, com acesso e gravação das mensagens originadas e recebidas, relativamente” a determinado endereço eletrônico, respondeu a impetrante que **as informações estão armazenadas nos EUA** e, portanto, sujeitas à legislação daquele país, a qual não contempla a possibilidade de seu fornecimento a autoridade judicial estrangeira sem a ordem de juiz americano. Acrescentou que a implementação da ordem do juiz brasileiro poderia implicar **sanções criminais e civis naquele país** e que o pedido somente poderia ser cumprido mediante **cooperação jurídica internacional**.

No caso dos autos, o impetrante apresentou evidências suficientes de que os dados objeto das comunicações por meio do correio eletrônico Gmail **passam e são armazenadas em computadores localizados nos EUA** (fls. 80-81, itens 6-8, e fls. 83-101), ou, ao menos, que, **estando as empresas sediadas nos EUA, sujeitam-se às leis daquele país**. Embora não seja discutida a atuação no Brasil, **há inegáveis e fortes pontos de contato da impetrante com os EUA**. Tenho, então, por suficientemente comprovada a incidência da lei americana, embora reconheça que os dados também passam, ao menos eletronicamente, por território brasileiro.

A fim de comprovar a vigência do **direito estrangeiro**, no exercício do ônus imposto pelo art. 337 do CPC, o impetrante juntou dois pareceres de advogados norte-americanos. O primeiro, firmado por Michael A. Sussmann, após examinar a legislação e os precedentes aplicáveis, bem como as exceções, afirma que “o Google violaria a Lei do Grampo federal, o ECPA e possivelmente outras leis federais e estaduais caso realizasse a interceptação em tempo real de comunicação nos Estados Unidos ou divulgasse correio eletrônico armazenado nos Estados Unidos em resposta a uma citação judicial estrangeira” (fl. 141).

Efetivamente, o fato de as controladoras e a informação buscada estarem localizadas em outro país confere àquele País a competência legislativa e jurisdicional em relação à produção da prova quanto aos dados lá existentes, o que leva à existência de um **conflito internacional de jurisdição**.

Assim como não há dúvida de que se aplica a lei brasileira e é competente o juiz brasileiro para decidir sobre a produção de prova acerca de fatos criminosos ocorridos no Brasil, tampouco há dúvida de que se aplica a lei norte-americana e é competente o juiz norte-americano em relação a dados protegidos armazenados naquele País.

Quer dizer, **no Brasil, o descumprimento** da ordem acarreta uma possível responsabilização penal por desobediência, ou mesmo sanções pecuniárias. **Nos EUA, o cumprimento** da ordem da autoridade impetrada acarretaria riscos de responsabilização penal e civil dos responsáveis, fato que não pode ser ignorado. Caracterizado está, então, **o conflito internacional de jurisdição**, pois são aplicáveis ordens jurídicas soberanas e distintas sobre os mesmos fatos. Sobre a importância do tema, destaco o seguinte excerto:

Muitas das disputas internacionais mais difíceis e controvertidas surgem quando os Estados tentam impor sua autoridade sobre pessoas, bens ou eventos ocorridos no exterior. Essas disputas usualmente envolvem a aplicação extraterritorial da lei doméstica em modos que vulneram os interesses de outros estados e às vezes contrariam limites legais internacionais no exercício da jurisdição. (DUNOFF, Jeffrey; RATNER, Steven; WIPPMAN, David. **International Law. Norms, Acts, Process. A Problem-Oriented Approach**. 2. ed. Nova Iorque: Aspen, 2006. p. 355)

Resta avaliar qual a solução para o conflito apresentado.

Acordo de Assistência Jurídica em Matéria Penal Brasil-EUA

A solução apontada pelo impetrante é o encaminhamento de pedido de cooperação jurídica internacional, com fundamento no tratado bilateral que Brasil e EUA entretêm na matéria.

Ocorre que, ao contrário do que pretende fazer crer a impetrante, a existência de um tratado bilateral de cooperação jurídica **não implica exclusividade para produção de prova no exterior**. O próprio Acordo de Assistência Jurídica em Matéria Penal entre o Brasil e os EUA, promulgado pelo D. 3.810/2001 – doravante, o Acordo Brasil-EUA – deixa aberta a possibilidade de outras medidas, inclusive com base na lei nacional, como se vê do art. 17, a seguir transcrito:

Os termos de assistência e demais procedimentos contidos neste Acordo não constituirão impedimento a que uma Parte preste assistência à outra com base em dispositivos de outros acordos internacionais aplicáveis, ou de conformidade com suas leis nacionais. As Partes podem também prestar-se assistência nos termos de qualquer acordo, ajuste ou outra prática bilateral cabível.

O dispositivo é importante a fim de deixar a porta aberta para outros instrumentos, internacionais ou nacionais, como meio de preencher as lacunas deixadas pelo acordo bilateral. É o que ocorre, por exemplo, com a **cooperação policial direta**, a prática legal da troca de informações não sigilosas entre autoridades policiais de países diferentes. Mais que isso, nada impede que empresas nacionais ou estrangeiras levem documentos de um país a outro, ou que testemunhas se desloquem voluntariamente para prestar depoimento em outro país.

Resta indagar se o art. 17 do Acordo Brasil-EUA autoriza a tomada de medidas que tenham efeito no exterior com base na lei doméstica, ou seja, se os Estados-Partes são livres para adotar **medidas unilaterais extraterritoriais** (*unilateral extra-territorial measures*).

É fato que os EUA admitem, embora sob certas condições, medidas unilaterais e coercitivas de obtenção de prova no exterior, ou *subpoenas* extraterritoriais, sem permissão ou mesmo conhecimento das autoridades do país onde a prova está localizada (V. ZAGARIS, Bruce. **International White Collar Crime**, p. 257-275; ANDREAS, Peter; NADELMANN, Ethan. **Policing the Globe**, p. 146).

Uma delas são as chamadas **Bank of Nova Scotia subpoenas** (In Re Grand Jury Proceedings v. Bank of Nova Scotia, 691 F.2d 1384, 11th Cir. 1982), pelas quais filiais norte-americanas de bancos estrangeiros são solicitadas a entregar registros produzidos no exterior. Outra modalidade são os **Ghidoni waivers** (U.S. v. Ghidoni, 732 F.2d 814, 11th Cir. 1982), por meio dos quais acusados residentes nos EUA abrem mão do direito de resistir à obtenção de documentos no exterior ou “concordam” com a entrega, por parte de terceiros, de documentos protegidos por sigilo em outros países, utilizados mesmo na vigência de um tratado de cooperação (V. Re Sealed Case 832 F.2d. 1268, Court of Appeals for Dist. of Columbia 1987; Re Grand Jury Proceedings Marsoner v. United States, 40 F.3d. 959, 9th Cir. 1994). Uma terceira forma, que ressalva expressamente a proibição contida na lei estrangeira, são as *subpoenas* emitidas para cidadãos americanos que estejam no exterior, sob o pálio do U.S.C. § 1783 ou 22. C.F.R. 92 § 86, como segue:

Quando determinado pelo Departamento de Estado, servidores do Serviço Estrangeiro entregarão um mandado expedido por um Tribunal dos Estados Unidos contra um nacional ou residente nos Estados Unidos que esteja em um país estrangeiro, **a não ser que essa ação seja proibida pela lei do país estrangeiro**.

Embora legais à luz do direito norte-americano, tais práticas não são bem vindas nos países visados, **por criarem atritos e resistências a outras formas de cooperação**. Isso porque:

O problema é que os governos estrangeiros detestam essa prática. Eles a veem como um exercício impróprio de jurisdição extraterritorial pelos EUA, e uma invasão de sua soberania nacional. Eles reclamam amargamente dos Estados Unidos por canais diplomáticos e em alguns casos até combatem os esforços dos EUA nos Tribunais. (...) Governos estrangeiros incomodados pelo uso de *subpoenas* extraterritoriais podem simplesmente orientar sua polícia e seus promotores a não cooperar com os Estados Unidos em todo um conjunto de outros temas criminais. (SNOW, Thomas

G. Competing National and Ethical Interests in the Fight Against Transnational Crime: a U.S. Practitioner's Perspective in Crime and Law Enforcement in the Global Village 169-186, 173 MCDONALD, William F. ed. 1997)

Com efeito, essas medidas extraterritoriais são consideradas agressivas à soberania de outros países, o que levou o Reino Unido, por exemplo, a insistir em uma cláusula vedando o recurso a medidas coercitivas extraterritoriais em um tratado de cooperação com os EUA (GANE, C.; MACKAREL, M. The Admissibility of Evidence Obtained from Abroad into Criminal Proceedings – The Interpretation of Mutual Legal Assistance Treaties and Use of Evidence Irregularly Obtained. *Eur. J. Crime Crim. L. & Crim. Just.*, n. 4, p. 98, 104), enquanto outros tratados firmados pelos EUA pelo menos apontam para o tratado de cooperação como um recurso prioritário ou preferencial (ZAGARIS, Bruce; RESNICK, Jessica. The Mexico-U.S. Mutual Legal Assistance in Criminal Matters Treaty: Another Step Toward the Harmonization of International Law Enforcement. *Ariz. J. Int'l & Comp. L.*, n. 14, p 1, 34).

Por tais razões, medidas unilaterais extraterritoriais **são utilizadas somente em casos críticos, como um último recurso**, e promotores norte-americanos somente podem a elas recorrer quando autorizados pelo *Office of International Affairs* do Departamento de Estado para fazê-lo. Nessa linha o **U.S. Prosecutor's Manual**, item 9-13.525:

Como o uso de medidas compulsórias unilaterais pode afetar negativamente as relações de persecução penal dos Estados Unidos com um país estrangeiro, todos os Promotores Federais devem obter autorização escrita por meio do *Office of International Affairs* (OIA) antes de emitir qualquer *subpoena* para pessoas ou entidades nos Estados Unidos para obtenção de registros localizados no estrangeiro. Ver o Manual de Fontes Criminais, p. 279, para uma descrição dos requisitos para solicitar essa autorização. OIA também deve ser consultado antes de iniciar medidas coercitivas relacionada a tais *subpoenas*.

Como se vê, mesmo os EUA, com seu inegável poderio político, vem limitando a adoção de tais medidas, também lá bastante controversas.

A restrição a medidas coercitivas extraterritoriais a fim de preservar a soberania nacional também é a tendência nos documentos internacionais mais recentes, como transcrevo abaixo, com destaques por minha conta:

Convenção de Palermo (D. 5.015/2004)

Artigo 4

Proteção da soberania

1. Os Estados-Partes cumprirão as suas obrigações decorrentes da presente Convenção no respeito pelos princípios da igualdade soberana e da integridade territorial dos Estados, bem como da não ingerência nos assuntos internos de outros Estados.
2. O disposto na presente Convenção não autoriza qualquer Estado-Parte a exercer, em território de outro Estado, jurisdição ou funções que o direito interno desse Estado reserve exclusivamente às suas autoridades.

Convenção de Mérida (D. 5867/04)

Artigo 4

Proteção da soberania

1. Os Estados-Partes cumprirão suas obrigações de acordo com a presente Convenção em consonância com os princípios de igualdade soberana e de integridade territorial dos Estados, assim como de não intervenção nos assuntos internos de outros Estados.
2. Nada do disposto na presente Convenção delegará poderes a um Estado-Parte para exercer, no território de outro Estado, jurisdição ou funções que a legislação interna desse Estado reserve exclusivamente a suas autoridades.

Riscos para a impetrante

Ainda que se admitisse não haver, no caso concreto, propriamente uma pretensão de aplicação extraterritorial da lei brasileira, não se pode exigir da impetrante que pratique atos que possam levar à **responsabilização civil e criminal da pessoa jurídica e de seus dirigentes em território de outro país**, com o qual as controladoras da empresa nacional têm inegáveis vínculos.

Embora discutindo o tema do ponto de vista da entrega de documentos cobertos por sigilo bancário situados no exterior, cuja entrega foi determinada a agência ou sucursal local, o trecho seguinte oferece interessante subsídio ao caso em análise, com destaques por minha conta:

Mais importante é que o estado aplicador da lei não pode determinar à agência do banco estrangeiro que produza documentos se a produção acarretar uma ilegalidade ou uma infração penal sob a *lex situs*. **Isso decorre do princípio já mencionado, nomeadamente que, como regra de direito internacional, a nenhum estado é, em princípio, dado o direito de exigir uma ilegalidade ou a perpetração de um crime no território de outro estado. Esse princípio também incorpora o princípio de não intervenção.** (STESSENS, Guy. *Money Laundering. A New International Law Enforcement Model*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000. p. 324)

Boa-fé

Não me parece que a impetrante pretenda escolher a jurisdição aplicável ao caso (**forum shopping**), nem que pretenda valer-se da estrutura societária para funcionar como um abrigo para pedófilos, proxenetas, traficantes, doleiros ou terroristas.

Com efeito, a postura da impetrante não foi a da **intransigente negativa** ou da desconsideração absoluta à ordem judicial, tendo sempre respondido às intimações e sustentado sua posição com argumentos.

Além disso, a impetrante informou a possibilidade de **fornecer os dados cadastrais**, que não estão cobertos pelas restrições ora discutidas, nomeadamente “informações de registro, IP (*Internet Protocol*) de criação e eventuais de acesso à conta do *e-mail*” questionado (fl. 78), a partir dos quais poderia ser solicitada a cooperação internacional aos EUA. Não é diferente o comportamento das concorrentes Yahoo e Microsoft, conforme respostas transcritas nas fls. 1332-1333.

A impetrante comprometeu-se, ainda, a “**auxiliar o d. Juízo com a tradução** dos documentos necessários à instrução da solicitação e entrega dos documentos ao DRCl em Brasília, além de enviar seus melhores esforços para que a solicitação se processe da forma mais célere possível junto às autoridades norte-americanas” (fl. 78), donde retiro que a impetrante se dispõe até mesmo a arcar com os custos da tradução.

Admitida a boa-fé da impetrante, ou, ao menos, a ausência da deliberada intenção de não acatar a ordem judicial, é duvidosa a ocorrência de crime de desobediência.

Termo de Ajustamento de Conduta Google – MPF/SP

A análise da boa-fé da impetrante passa, porém, pela análise da postura assumida quando firmado TAC com o MPF, em São Paulo, a respeito dos casos de pornografia infantil veiculados por meio do Orkut.

Naquele instrumento, a Google Brasil Internet Ltda. se comprometeu a comunicar indícios de pornografia infantil, preservar os dados e retirar do ar as páginas relativas a tais delitos, além de **fornecer o conteúdo especificamente referido** (Disponível em: <<http://www.prsp.mpf.gov.br/crimes-ciberneticos/TACgoogle.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2013).

É fato que no Termo de Ajustamento de Conduta firmado em relação ao Orkut ficou ressalvada a possibilidade de a impetrante apresentar justificativa fundamentada para os casos de impossibilidade de cumprimento (fl. 81), mas cabe aqui a pergunta: para além da questão formal de estar o TAC limitado ao Orkut, aquele procedimento contradiz a

argumentação da impetrante no sentido da impossibilidade técnica ou jurídica de apresentar as informações em caso como o dos autos.

Tenho que de impossibilidade técnica não se há de cogitar. Assim como pode a impetrante fornecer dados cadastrais e informações relativas ao Orkut, poderia fornecer as informações de conteúdo relativas ao Gmail.

Destaco, porém, que o TAC se refere especificamente a delitos de pornografia infantil, os quais se encontram entre as exceções nas quais ao provedor é dado informar as autoridades, espontaneamente, independentemente de solicitação, nos termos do § 2702 (b) 6 do ECPA. A única contradição apontada é que, segundo o item 6 do já referido parecer do advogado norte-americano, tal dispositivo não autorizaria a divulgação a autoridades de outros países, fora dos EUA, como previsto no TAC e vem sendo feito no Brasil.

De todo modo, creio que a especial gravidade do delito de pornografia infantil justifica a tomada de medidas mais graves, em especial visando à imediata cessação da prática criminosa.

Efetividade

Quanto a outros delitos, tenho que a utilização do mecanismo da cooperação jurídica não compromete a efetividade da medida.

Em primeiro lugar, anoto que o Acordo Brasil-EUA contém previsão expressa a respeito de pedidos urgentes, como se vê do art. 4º, com destaque por minha conta:

1. A solicitação de assistência deverá ser feita por escrito, **a menos que a Autoridade Central do Estado Requerido acate solicitação sob outra forma, em situações de urgência**. Nesse caso, se a solicitação não tiver sido feita por escrito, deverá ser a mesma confirmada, por escrito, no prazo de trinta dias, a menos que a Autoridade Central do Estado Requerido concorde que seja feita de outra forma. A solicitação será redigida no idioma do Estado Requerido, caso não haja disposição em contrário.

Ainda que a autoridade central norte-americana não acate a urgência, a prova não se perderá, pois a impetrante informou que **os dados** relativos à conta de correio eletrônico em questão **foram preservados** desde o recebimento da primeira comunicação judicial.

Por fim, verifico que, no caso dos autos, **a ordem judicial**, ao que se sabe ainda não cumprida, **foi exarada há mais de 4 anos**, em 18 de dezembro de 2008, tempo superior à média de cumprimento dos pedidos de cooperação jurídica internacional. Desse modo, também por razões mais pragmáticas se aponta como melhor solução a utilização da via da cooperação.

Conclusão

Por tais razões, embora não desconheça os precedentes em sentido contrário (STJ, Inq. 784/DF, Laurita Vaz, Corte Especial, m., 17.04.13; TRF4, MS 0021816-40.2010.404.0000, 7ª T., Tadaaqui Hirose, u., 01.04.11; TRF3, AC 0008498-98.2010.4.03.6181/SP, 5ª. T., Nekatschalow, D.E. 06.12.10), tenho que não é dado ao juiz brasileiro determinar a interceptação telemática da conta mantida por brasileiro, quando, fisicamente, os dados estão localizados nos EUA.

A vigorar a tese contrária, seria dado ao juiz brasileiro determinar à filial de um banco estrangeiro que apresentasse documentos mantidos na sua matriz no exterior, ou, de modo mais radical, a determinar a interceptação telefônica de terminais mantidos no exterior pela controladora estrangeira de empresa brasileira.

No caso dos autos, então, a utilização do tratado parece ser a via adequada para a solução do impasse instaurado, no qual a prova apresenta elementos de contato com jurisdições distintas ou há um acentuado grau de coerção na obtenção da prova, caso em que não é dado a um país impor-se em território estrangeiro. Quer dizer, o

tratado deve ser invocado quando a prova não **pode ser obtida ou fornecida com base na legislação nacional de cada país**, o que é o caso dos autos.

Ante o exposto, voto por conceder a segurança.

Juiz Federal José Paulo Baltazar Junior
Relator

VOTO DIVERGENTE

Em que pesem as razões elencadas no voto do e. Relator, tenho que o caso em tela comporta solução diversa.

Com efeito, a decisão atacada no presente *mandamus* consiste na quebra de sigilo de *e-mail* (**Gmail**), tendo sido enviado ofício ao Diretor da Google Brasil Internet Ltda. nos termos seguintes:

Comunico a Vossa Senhoria que proferi nestes autos decisão determinando a quebra de sigilo de *e-mail*, com acesso e gravação das mensagens originadas e recebidas, relativamente ao *e-mail* (...).

O provedor deverá encaminhar cópia oculta das mensagens enviadas e recebidas, incluindo os arquivos anexos, para o *e-mail* indicado pelo Delegado de Polícia Federal, Dr. Igor Romário de Paula, autoridade policial responsável pelas investigações, sem conhecimento por parte dos titulares, sendo desnecessário que sejam encaminhados previamente a este Juízo.

A interceptação terá a duração de 15 dias contados da implantação.

Advirto que eventual resposta encaminhada a este Juízo em atendimento a este ofício deve indicar o número do processo acima mencionado.

Advirto que constitui crime realizar interceptação de comunicação telefônica sem autorização judicial (art. 10 da Lei nº 9.296/96).

Sustenta a Impetrante a impossibilidade de cumprimento da ordem judicial, alegando, em síntese, que os dados em questão encontram-se armazenados em território americano, mais precisamente em Mountain View, Califórnia, sob a responsabilidade da Google Inc., pessoa jurídica distinta da Google Brasil Internet Ltda. Aduz, também, que a legislação americana (Lei do Grampo – *Wiretap Act* – e Lei de Privacidade das Comunicações Eletrônicas - *Electronic Communications Privacy Act* – ECPA) veda a interceptação de comunicações eletrônicas ou a permissão de acesso a dados armazenados naquele território sem prévio controle pela Justiça norte-americana. Refere, então, que a solicitação das mensagens deve ocorrer conforme previsto no Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América (MLAT), internalizado pelo Decreto nº 3.810, de 02 de maio de 2001.

Entretanto, os óbices levantados pela impetrante não constituem justificativas plausíveis para o descumprimento da ordem judicial, tampouco encontram respaldo na legislação pátria.

Inicialmente, mister referir que o art. 5º do Código Penal Brasileiro é claro ao estabelecer que se aplica a lei brasileira “ao crime cometido no território nacional”, havendo, inclusive, previsão de incidência, em determinadas hipóteses, ainda quando o delito é praticado no estrangeiro (art. 7º do Código Penal – Extraterritorialidade).

Na hipótese dos autos, a requisição judicial diz respeito a mensagens remetidas e/ou enviadas por brasileiro, em território nacional, ou seja, a investigação se restringe a averiguar **condutas praticadas por brasileiro domiciliado no país, e não de pessoas residentes em outra localidade, razão pela qual se aplica a legislação pátria, e não as normas inscritas em qualquer outro Estado estrangeiro.**

A par disso, embora sejam pessoas jurídicas diversas, a Google Brasil Internet Ltda. e a Google Inc., em verdade, **fazem parte do mesmo grupo econômico**, sendo sócias da empresa situada no Brasil justamente a Google Inc., a Google Internacional e a LLC, todas constituídas nos EUA.

Nesse contexto, **somente para efeito de argumentação, ainda que se aceite a premissa de que os dados encontram-se armazenados apenas em um local no exterior** (o que não parece razoável, em face da necessidade de segurança no sistema), basta que a empresa controladora – Google Inc. – repasse os dados para a controlada – situada no Brasil –, não caracterizando tal procedimento quebra de sigilo, já que realizado *interna corporis*. A quebra somente ocorre com a transferência para a autoridade judicial brasileira, não constituindo tal fato, porém, qualquer ilegalidade, já que autorizada pela CF/88 (art. 5º, XII) para fins de investigação criminal ou instrução processual penal. Tal procedimento de forma alguma viola ou afronta a soberania do Estado estrangeiro.

No ponto, insta registrar que a Google Brasil Internet Ltda. foi constituída nos termos da legislação brasileira, sendo indiscutível que o domicílio da aludida pessoa jurídica para as demandas havidas em território nacional é efetivamente o Brasil, consoante, aliás, expressamente previsto no art. 88 do CPC, *verbis*:

Art. 88. É competente a autoridade judiciária brasileira quando:

I – o réu, **qualquer que seja a sua nacionalidade, estiver domiciliado no Brasil**;

II – no Brasil tiver de ser cumprida a obrigação;

III – a ação se originar de fato ocorrido ou de ato praticado no Brasil.

Parágrafo único. **Para o fim do disposto no I, reputa-se domiciliada no Brasil a pessoa jurídica estrangeira que aqui tiver agência, filial ou sucursal.**

Frise-se que, nos termos do art. 1.126 do Código Civil, “É nacional a sociedade organizada de conformidade com a lei brasileira e que tenha no País a sede de sua administração”.

Logo, **o dever legal de prestar informações recai sobre a empresa sediada em território nacional, devendo esta tomar as medidas necessárias para o cumprimento da ordem emanada da autoridade judiciária brasileira**, sendo descabida a invocação de leis americanas para justificar que a empresa sediada no Brasil se esquivasse de atendimento à requisição judicial, quando, como já dito, o fato foi praticado por brasileiro em território nacional.

Se, por um lado, a empresa auferia lucros com a atividade desenvolvida no Brasil, deve, por outro, dar fiel cumprimento à ordem judicial, como ocorre com qualquer cidadão ou entidade constituída segundo as normas do país.

Em face de sua pertinência, veja-se o seguinte trecho de decisão proferida pelo Juízo da 3ª Vara Federal de Santa Maria, a qual foi transcrita por ocasião do julgamento do MS nº 0021816-40.2010.404.0000/RS (Rel. Des. Tadaaqui Hirose, public. no D.E. em 01.04.2011) e que bem se amolda ao presente caso:

Como bem delinea o MPF neste Inquérito (fls. 271-272), **o Brasil é um grande mercado consumidor de serviços internacionais de Internet, quase todos eles baseados nos EUA**, mas com evidente direcionamento comercial para nosso país. Os serviços são oferecidos em português, a publicidade veiculada é de empresas nacionais, o conteúdo é customizado (trânsito, tempo, notícias...).

Nessa linha, o modelo de negócio desses grandes provedores está baseado no estímulo à postagem de conteúdo pelos próprios usuários do serviço (o que os diferencia, por exemplo, de um provedor como o Globo.com, usado basicamente como suporte dos conteúdos produzidos pela TV Globo). **Youtube, fotologs, blogs, sites de relacionamento como o Orkut, etc., lucram indiretamente pela postagem de conteúdo pelos usuários, por meio da venda de publicidade, cada vez mais customizada para atender às vontades dos consumidores.**

O Brasil reúne um universo de mais de **60 milhões de “postadores de conteúdo” em potencial** (...), é claro que, a cada minuto, fatos juridicamente relevantes, civil ou criminalmente, individuais e transindividuais, ocorrem nesses serviços, prestados à distância. Criminosos conversam pelo Skype, adolescentes praticam *bullying* no Orkut, medicamentos de uso controlado são vendidos

no mesmo serviço, crianças são assediadas em salas de bate-papo e no MSN, organizações neonazistas divulgam ideias de ódio contra nordestinos, negros e judeus, assim como pornografia infantil é disseminada por diversos canais de comunicação virtuais, dentre os quais via *e-mail* (fl. 272).

A par disso, o *ranking* nacional brasileiro do ALEXA (www.alexa.com, *Top Sites, by country*), serviço que mede quantos usuários de Internet visitam determinado *site* da Web, é liderado pela Google Brasil, abarcando vasta fatia dos acessos diários.

Nesse norte, não se mostra razoável a GOOGLE BRASIL beneficiar-se economicamente, em larga escala, estimulando a utilização de seus produtos (incluindo o GMAIL) pela população brasileira, e manter-se infensa à responsabilidade de combater os ilícitos derivados do mau uso das ferramentas virtuais por seus usuários, em território nacional. (...)

Portanto, não é concebível que a empresa brasileira se ancore em disposições legais de tutela do sigilo telemático dos EUA para respaldar, indiretamente, a prática de delitos que esse Estado está obrigado a reprimir.

No mais, ainda que se reconhecesse a existência de óbice legal ou mesmo técnico (algo difícil de se admitir, tratando-se de informações virtuais da própria controladora da empresa brasileira), tal conjuntura é de inteira responsabilidade da GOOGLE BRASIL (e das próprias GOOGLE INC./GOOGLE INTERNACIONAL, LLC, empresas tidas como unas, à luz da teoria da aparência), uma vez que fez a opção de armazenar no estrangeiro dados que aludem unicamente a usuários domiciliados no Brasil, que realizam seus cadastros em páginas criadas para o público brasileiro (conteúdo em português). A opção econômica da empresa não pode justificar a não sujeição às leis brasileiras, facilitando práticas de crimes tão graves como os que se investigam no presente inquérito.

Portanto, se o obstáculo para a interceptação telemática determinada pelo Judiciário brasileiro é a decisão da empresa de armazenar os dados no estrangeiro, reestruture-se a empresa. O que é inaceitável é a GOOGLE invocar uma circunstância administrativa interna (alocar as informações em outro País) para negar a submissão às ordens judiciais do Estado em que decidiu atuar.

Registre-se, ainda, que as mesmas justificativas apresentadas pela Impetrante no caso em comento eram utilizadas para negar a quebra do sigilo telemático relativo a perfis do Orkut, óbices esses que foram superados, contudo, quando firmado o Termo de Ajustamento de Conduta com o MPF de São Paulo/SP, nos autos da Ação Civil Pública nº 2006.61.00.01832-8, sendo pertinente a transcrição da cláusula segunda do referido ajuste, *verbis*:

(...)

Cláusula Segunda. Em relação ao ORKUT, a COMPROMITENTE obriga-se a:

a) assegurar, a partir de 1º de julho de 2008, a retenção e a acessibilidade nos servidores, pelo prazo mínimo de 180 (cento e oitenta) dias, dos seguintes dados que detiver das conexões efetuadas por usuários a partir do Brasil: ***e-mail de acesso (login)***, ***número IP de criação***, ***logs de acesso***, ***data***, ***hora e referência GMT das conexões***. **A retenção desses dados se dará de forma automática e sem necessidade de qualquer pedido específico por parte das autoridades competentes;**

b) fornecer, mediante ordem judicial, as evidências referidas na alínea anterior, de forma padronizada e clara, conforme padrão atualmente utilizado, constante do anexo I do presente Termo;

c) assegurar a preservação, a partir de 1º de julho de 2008, por prazo de até 180 (cento e oitenta) dias, ou até fornecidas as informações, o que ocorrer antes, dos dados referidos na alínea a acima, além do conteúdo especificamente requerido pelas autoridades competentes para a investigação do crime de pornografia infantil, tipificado no art. 241 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei Federal 8.069/90). Referido conteúdo poderá incluir ***scraps***, ***mensagens***, ***tópicos***, ***imagens e fotos existentes nos servidores no momento do recebimento do pedido***. O prazo de 180 (cento e oitenta) dias poderá, em relação a uma evidência sobre a qual haja o risco de perda no curso de uma investigação devidamente identificada e individualizada, ser prorrogado por um período adicional de

180 (cento e oitenta) dias, mediante solicitação que deverá, preferencialmente e sem prejuízo dos meios regulares de notificação, ser enviada por meio de *e-mail* específico disponibilizado pela COMPROMITENTE;

d) **fornecer, a partir de 1º de julho de 2008, mediante ordem judicial, as informações referidas nas alíneas acima em meio magnético, papel ou qualquer outro meio de prova válido, conforme determinado pelo juízo competente;**

(...).

Diante desse quadro, extrai-se que a Google Brasil Internet Ltda. efetivamente possui meios – técnicos e jurídicos – de prestar as informações requisitadas pela autoridade judiciária brasileira, constituindo-se a recusa no fornecimento dos dados solicitados mero estratagema da empresa – ou mesmo das controladoras –, o que não pode ser admitido, principalmente em razão da volatilidade dos dados que são transmitidos pela via eletrônica, cujos registros podem ser facilmente deletados.

Não se pode olvidar o efetivo avanço que o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América (MLAT) trouxe para a investigação criminal, principalmente na repressão a crimes de maior gravidade (tráfico de entorpecentes e de armas de fogo, lavagem de dinheiro, pedofilia etc.). Entretanto, não se justifica a imposição ao Judiciário de utilizar referida cooperação, quando a empresa possui sede em território nacional, bem como meios para atender, de forma mais célere e menos burocrática, a solicitação judicial.

Mister salientar, no ponto, a inexistência de qualquer inconstitucionalidade na não utilização do MLAT em determinadas hipóteses, uma vez que o art. 17 do referido acordo possibilita o uso de outros instrumentos para produção de provas, nos termos seguintes:

Os termos de assistência e demais procedimentos contidos neste Acordo não constituirão impedimento a que uma Parte preste assistência à outra com base em dispositivos de outros acordos internacionais aplicáveis, ou de conformidade com suas leis nacionais. As Partes podem também prestar-se assistência nos termos de qualquer acordo, ajuste ou outra prática bilateral cabível.

Resta plenamente facultada, portanto, a produção da prova por outros meios, como ocorre, *v.g.*, nas hipóteses de cooperação direta policial, depoimento voluntário de testemunhas, troca de informações que não estejam cobertas por sigilo etc.

Repita-se: embora, em regra, o Acordo de Cooperação seja útil na investigação criminal (como, *v.g.*, pra o bloqueio de contas no exterior, o envio de documentos, a tomada de depoimentos etc.), é consabido que tal instrumento possui pouca efetividade – ou até mesmo nenhuma – **nos casos em que se exija rapidez de ação** (mormente quanto a possíveis atos delituosos e/ou terroristas que podem ocorrer em grandes eventos – Copa do Mundo, Olimpíadas etc. –, sendo o *e-mail*, como é sabido, um dos principais meios de comunicação entre os agentes de organizações criminosas), **nos quais o resultado deve ser imediato** (inclusive na hipótese dos autos, em que se pretendia verificar as mensagens remetidas e/ou recebidas durante os quinze dias seguintes à determinação judicial), **sob pena de restar, ao final, prejudicado o devido esclarecimento dos fatos investigados.**

Ademais, revela-se extremamente temerário vincular as autoridades judiciais brasileiras à legislação do local em que os dados, em tese, encontram-se armazenados, uma vez que a empresa pode, por qualquer motivo, **simplesmente fazer a opção de transferir o servidor para qualquer país do mundo**, sem que haja acordo de cooperação com o Brasil, o que, certamente, dificultará ainda mais a investigação criminal.

Saliente-se que a matéria em debate **foi recentemente apreciada pela Corte Especial do e. STJ**, que, em questão de ordem suscitada em autos de Inquérito, determinou que a Google Brasil forneça os dados constantes em *e-mail* do investigado. A notícia foi veiculada no *site* daquela Corte na data de 05.06.2013, nos termos seguintes:

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (STJ) determinou que a Google Brasil Internet Ltda. cumpra ordem judicial de quebra de sigilo das comunicações por e-mail, envolvendo, no caso, o Gmail. As comunicações foram feitas por investigado de crimes, entre eles os de formação de quadrilha, corrupção passiva e ativa, fraude à licitação, lavagem de dinheiro, advocacia administrativa e tráfico de influência.

A decisão se deu no julgamento de questão de ordem em inquérito sob a relatoria da Ministra Laurita Vaz. Segundo a Ministra, com a quebra do sigilo, há razoável expectativa de se obterem importantes elementos de prova a partir da comunicação estabelecida por mensagens de e-mail entre os investigados.

“A demora no cumprimento da ordem judicial emanada representa inaceitável empeco ao bom andamento das investigações. **Ora, o que se pretende é a entrega de mensagens remetidas e recebidas por brasileiros em território nacional, envolvendo supostos crimes submetidos indubitavelmente à jurisdição brasileira**”, assinalou a relatora, que considerou “seriíssimos” os fatos narrados no processo.

Legislação americana

A Google Brasil afirmava ser impossível cumprir a ordem de quebra de sigilo das comunicações porque os dados em questão estão armazenados nos Estados Unidos e, por isso, sujeitos à legislação daquele país, que considera ilícita a divulgação.

Entretanto, a empresa indicou a via diplomática para a obtenção dessas informações, fazendo menção ao acordo de assistência judiciária em matéria penal em vigor entre o Brasil e os Estados Unidos (Decreto 3.810/01).

Prova brasileira

Em seu voto, a Ministra Laurita Vaz afirmou que **o fato de estarem armazenados em qualquer outra parte do mundo não transforma esses dados em material de prova estrangeiro**, a ensejar a necessidade da utilização de canais diplomáticos para sua transferência.

“Nenhum obstáculo material há para que se viabilize o acesso remoto aos dados armazenados em servidor da empresa Google pela controlada no Brasil, atendidos, evidentemente, os limites da lei brasileira. **A ordem pode ser perfeitamente cumprida, em território brasileiro, desde que haja boa vontade da empresa. Impossibilidade técnica, sabe-se, não há**” – disse a Ministra.

A relatora destacou, ainda, que a **Google Brasil foi constituída em conformidade com as leis brasileiras e, evidentemente, deve se submeter à legislação pátria, não podendo invocar leis americanas para se esquivar do cumprimento de requisição judicial.**

E acrescentou: **“Não se pode admitir que uma empresa se estabeleça no país, explore o lucrativo serviço de troca de mensagens por meio da Internet – o que lhe é absolutamente lícito –, mas se esquive de cumprir as leis locais”.**

O colegiado, por maioria, acompanhou o entendimento da Ministra Laurita Vaz, estabelecendo o prazo de dez dias para o cumprimento da ordem de quebra do sigilo, sob pena de multa diária no valor de R\$ 50 mil.

Aliás, a questão em tela não é nova no e. STJ, uma vez que a Quarta Turma daquele Tribunal – analisando caso semelhante relativamente à empresa Yahoo! do Brasil Internet Ltda. – já havia manifestado entendimento no mesmo sentido, consoante se depreende da ementa do seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RETIRADA DE PÁGINA DA REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES. CONTEÚDO OFENSIVO À HONRA E À IMAGEM. ALEGADA RESPONSABILIDADE DA SOCIEDADE CONTROLADORA, DE ORIGEM ESTRANGEIRA. POSSIBILIDADE DE A ORDEM SER CUMPRIDA PELA EMPRESA NACIONAL.

1. A matéria relativa à não aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie não foi objeto de

decisão pelo aresto recorrido, ressentindo-se o recurso especial, no particular, do necessário prequestionamento. Incidência da súmula 211/STJ. 2. **Se empresa brasileira auferir diversos benefícios quando se apresenta ao mercado de forma tão semelhante a sua controladora americana, deve, também, responder pelos riscos de tal conduta.** 3. Recurso especial não conhecido. (REsp. nº 1021987/RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, public. no DJe de 09.02.2009)

Na mesma direção, veja-se o seguinte precedente desta Corte (já mencionado anteriormente):

PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INVESTIGAÇÃO CRIMINAL. ART. 241 DO ECA. ORDEM JUDICIAL. INTERCEPTAÇÃO DE FLUXO DE DADOS TELEMÁTICOS PELA GOOGLE BRASIL. ALEGAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO. DADOS LOCALIZADOS EM EMPRESA CONTROLADORA NO EXTERIOR. MESMO GRUPO ECONÔMICO. POSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO PELA EMPRESA NACIONAL. ART. 88 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E 1.134 DO CÓDIGO CIVIL. IMPOSIÇÃO DE MULTA DIÁRIA EM FACE DO DESCUMPRIMENTO. VIABILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. Hipótese em que a Autoridade Impetrada determinou à Impetrante (Google Brasil), nos autos de inquérito policial que investiga a prática de crime previsto no art. 241 do ECA, a interceptação de dados telemáticos de usuário de conta de *e-mail*, sob pena de multa diária. 2. Alegação de impossibilidade de cumprimento, pois os dados requeridos estão armazenados em empresa controladora, localizada no exterior, razão pela qual seria necessária a requisição da prova por via diplomática. 3. Impetrante que é pessoa jurídica de direito privado interno, constituída sob as leis brasileiras, domiciliada em território nacional, filial de pessoa jurídica estrangeira, mas que pertence ao mesmo conglomerado econômico da matriz norte-americana, na qual estão armazenados os dados. 4. Nos termos dos arts. 88 do Código de Processo Civil e 1.134 do Código Civil, é da empresa nacional a obrigação de cumprir a determinação da autoridade judicial brasileira competente. 5. Procedimento que se destina a apurar condutas criminosas praticadas por brasileiros domiciliados no território nacional, sem qualquer pretensão de investigar e responsabilizar criminosos domiciliados em outros Estados, razão pela qual é desnecessário o uso de via diplomática para a obtenção da prova, sabidamente mais demorada, e com riscos de maiores prejuízos à elucidação de supostos fatos delitivos graves. 6. Requisição de prova e imposição de multa diária que não implicam qualquer ilegalidade ou abuso de poder. (Sétima Turma, MS nº 0021816-40.2010.404.0000/RS, Rel. Des. Tadaaqui Hirose, public. no D.E. em 01.04.2011)

Mister salientar, por fim, que, em que pesem os dados estarem armazenados na localidade de Mountain View, Califórnia – como afirma a impetrante –, eles devem estar replicados em outros países, já que a empresa correria sérios riscos de segurança se assim não procedesse, uma vez que sua atividade poderia ser paralisada em caso de eventuais danos, decorrentes de eventos naturais ou até mesmo de atividades terroristas. Aliás, o e. Relator expressamente reconhece que “os dados também passam, ao menos eletronicamente, por território brasileiro”.

Tal dado é corroborado por consulta efetuada à Internet – <http://google.com.br/about/datacenters/inside/locations/index.html> – constando a informação de que a empresa possui e opera “*data centers* em todo o mundo para manter nossos produtos em funcionamento 24 horas por dia, sete dias por semana”.

Observem-se, ainda, as informações constantes em <http://www.google.com.br/about/datacenters/inside/data-security/index.html>:

Nós protegemos seus dados.

Em vez de armazenar os dados de cada usuário em uma única máquina ou conjunto de máquinas, nós distribuimos todos os dados (incluindo nossos próprios dados) em vários computadores em locais diferentes. Depois disso, dividimos e copiamos todos os dados em vários sistemas para evitar pontos de falha. Nomeamos aleatoriamente esses blocos de dados como uma medida extra de segurança, tornando-os ilegíveis ao olho humano.

Durante o trabalho, nossos servidores fazem *backup* automático de seus dados críticos. Assim, quando houver (se o computador falhar ou for roubado) você volta à ativa em questão de segundos.

Por fim, rastreamos rigorosamente a localização e o *status* de cada disco rígido em nossos *data centers*. Destruímos os discos rígidos que chegam ao fim de suas vidas em um processo complexo e formado por várias etapas, para impedir o acesso aos dados.

Ante o exposto, com a vênia do e. Relator, voto por denegar a segurança.

Juíza Federal Salise Monteiro Sanchotene
Relatora para Acórdão

VOTO DIVERGENTE

Com a devida vênia, lamento divergir do eminente relator.

O ato impugnado no presente *mandamus* consiste na quebra de sigilo de *e-mail* (Gmail), tendo sido enviado ofício ao Diretor da Google Brasil Internet Ltda. nos seguintes termos:

Comunico a Vossa Senhoria que proferi nestes autos decisão determinando a quebra de sigilo de *e-mail*, com acesso e gravação das mensagens originadas e recebidas, relativamente ao *e-mail* (dado sigiloso).

O provedor deverá encaminhar cópia oculta das mensagens enviadas e recebidas, incluindo os arquivos anexos, para o *e-mail* indicado pelo Delegado de Polícia Federal, Dr. Igor Romário de Paula, autoridade policial responsável pelas investigações, sem conhecimento por parte dos titulares, sendo desnecessário que sejam encaminhados previamente a este Juízo.

A interceptação terá a duração de 15 dias contados da implantação.

Advirto que eventual resposta encaminhada a este Juízo em atendimento a este ofício deve indicar o número do processo acima mencionado.

Advirto que constitui crime realizar interceptação de comunicação telefônica sem autorização judicial (art. 10 da Lei nº 9.296/96).

Sustenta a impetrante a impossibilidade de cumprimento da ordem judicial. Alega, em síntese, que os dados em questão encontram-se armazenados em território americano, mais precisamente em Mountain View, Califórnia, sob a responsabilidade da Google Inc., pessoa jurídica distinta da Google Brasil Internet Ltda. Aduz, também, que a legislação americana (Lei do Grampo – *Wiretap Act* – e Lei de Privacidade das Comunicações Eletrônicas – *Electronic Communications Privacy Act* – ECPA) veda a interceptação de comunicações eletrônicas ou a permissão de acesso a dados armazenados naquele território sem prévio controle pela Justiça norte-americana. Refere, então, que a solicitação das mensagens deve ocorrer conforme previsto no Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América (MLAT), internalizado pelo Decreto nº 3.810, de 02 de maio de 2001.

Ainda que se tome como verdadeira a alegação de que os dados a serem interceptados encontram-se em solo americano, os óbices suscitados pela impetrante não constituem justificativas plausíveis para o descumprimento da ordem judicial, tampouco encontram respaldo na legislação pátria.

No caso, a requisição judicial diz respeito a mensagens remetidas e/ou enviadas por brasileiros, em território nacional. Dessarte, restringe-se a investigação a averiguar condutas praticadas por brasileiros domiciliados no país, razão pela qual tem aplicabilidade a legislação pátria, e não normas inscritas em Estado estrangeiro.

A hipótese subsume-se à previsão do art. 5º do Código Penal, segundo o qual “aplica-se a lei brasileira, sem prejuízo de convenções, tratados e regras de direito internacional, ao crime cometido no território nacional”. No caso, o

serviço de *e-mail* foi contratado em solo brasileiro, e o usuário é investigado por suposto delito cometido em território nacional.

A empresa Google Brasil Internet Ltda., representante no país de sua controladora americana, é pessoa jurídica constituída no Brasil de acordo com a legislação pátria (CC, art. 1.126), estando, por conseguinte, submetida à jurisdição nacional. O fato de os dados estarem supostamente armazenados em servidores estadunidenses não autoriza o descumprimento de ordem judicial, sobretudo a teor do Termo de Ajustamento de Conduta firmado em 2008 entre a ora impetrante e a Procuradoria da República do Estado de São Paulo. Na cláusula primeira do TAC, a Google Internet Brasil Ltda.

se obriga, na condição de única signatária e nos termos do disposto no art. 88, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a continuar recebendo todas as citações, notificações e intimações judiciais ou extrajudiciais devidamente entregues, relacionadas ao serviço ORKUT, mantido pelo grupo do qual a compromitente faz parte, **bem como a continuar diligenciando junto à sociedade controladora, para que todas as ordens judiciais brasileiras sejam tempestiva e adequadamente processadas, verificadas e, sempre que conforme à legislação brasileira e tecnicamente possível, plenamente atendidas.** (fl. 368)

Embora tal documento refira-se especificamente ao serviço Orkut, ele demonstra que a empresa tem condições de obter as informações com a matriz americana. Basta que a empresa controladora – Google Inc. – repasse os dados para a controlada – situada no Brasil –, ato que se caracteriza como *interna corporis*.

Conforme sublinhou o representante ministerial em memoriais,

em um momento de especial incremento da criminalidade, que cresce globalmente, mas, em nosso país, em níveis geométricos, ao Estado deve ser dada a mais ampla possibilidade, obviamente com todas as garantias constitucionais, de investigação. Não é aceitável a criação de subterfúgios que permitam canais livres de controle.

Se, por um lado, a empresa aufer lucros com a atividade desenvolvida no Brasil, deve, por outro, dar fiel cumprimento às ordens judiciais brasileiras, como ocorre com qualquer cidadão ou entidade constituída segundo as normas do país.

Tratando-se a Google Brasil Internet Ltda. de empresa regularmente constituída no país, descabe impor a utilização compulsória do Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América (MLAT) se existem meios para atender, de forma mais célere e menos burocrática, a solicitação judicial.

Aliás, tal questão foi recentemente apreciada pela Corte Especial do e. STJ, tendo sido determinado que a Google Brasil forneça os dados constantes em *e-mail* do investigado. A notícia foi veiculada no site daquela Corte na data de 05.06.2013, nos termos seguintes:

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (STJ) determinou que a Google Brasil Internet Ltda. cumpra ordem judicial de quebra de sigilo das comunicações por *e-mail*, envolvendo, no caso, o Gmail. As comunicações foram feitas por investigado de crimes, entre eles os de formação de quadrilha, corrupção passiva e ativa, fraude à licitação, lavagem de dinheiro, advocacia administrativa e tráfico de influência.

A decisão se deu no julgamento de questão de ordem em inquérito sob a relatoria da Ministra Laurita Vaz. Segundo a Ministra, com a quebra do sigilo, há razoável expectativa de se obterem importantes elementos de prova a partir da comunicação estabelecida por mensagens de *e-mail* entre os investigados.

“A demora no cumprimento da ordem judicial emanada representa inaceitável empeco ao bom andamento das investigações. Ora, o que se pretende é a entrega de mensagens remetidas e recebidas por brasileiros em território nacional, envolvendo supostos crimes submetidos

induidosamente à jurisdição brasileira”, assinalou a relatora, que considerou “seriíssimos” os fatos narrados no processo.

Legislação americana

A Google Brasil afirmava ser impossível cumprir a ordem de quebra de sigilo das comunicações porque os dados em questão estão armazenados nos Estados Unidos e, por isso, sujeitos à legislação daquele país, que considera ilícita a divulgação.

Entretanto, a empresa indicou a via diplomática para a obtenção dessas informações, fazendo menção ao acordo de assistência judiciária em matéria penal em vigor entre o Brasil e os Estados Unidos (Decreto 3.810/2001).

Prova brasileira

Em seu voto, a Ministra Laurita Vaz afirmou que o fato de estarem armazenados em qualquer outra parte do mundo não transforma esses dados em material de prova estrangeiro, a ensejar a necessidade da utilização de canais diplomáticos para sua transferência.

“Nenhum obstáculo material há para que se viabilize o acesso remoto aos dados armazenados em servidor da empresa Google pela controlada no Brasil, atendidos, evidentemente, os limites da lei brasileira. A ordem pode ser perfeitamente cumprida, em território brasileiro, desde que haja boa vontade da empresa. Impossibilidade técnica, sabe-se, não há” – disse a Ministra.

A relatora destacou, ainda, que a Google Brasil foi constituída em conformidade com as leis brasileiras e, evidentemente, deve se submeter à legislação pátria, não podendo invocar leis americanas para se esquivar do cumprimento de requisição judicial.

E acrescentou: “Não se pode admitir que uma empresa se estabeleça no país, explore o lucrativo serviço de troca de mensagens por meio da Internet – o que lhe é absolutamente lícito –, mas se esquivar de cumprir as leis locais”.

O colegiado, por maioria, acompanhou o entendimento da Ministra Laurita Vaz, estabelecendo o prazo de dez dias para o cumprimento da ordem de quebra do sigilo, sob pena de multa diária no valor de R\$ 50 mil.

Na mesma linha, transcrevo os seguintes julgados, desta Corte e do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que tratam especificamente de quebra de sigilo de dados telemáticos para fins de investigação criminal:

PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INVESTIGAÇÃO CRIMINAL. ART. 241 DO ECA. ORDEM JUDICIAL. INTERCEPTAÇÃO DE FLUXO DE DADOS TELEMÁTICOS PELA GOOGLE BRASIL. ALEGAÇÃO DE IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO. DADOS LOCALIZADOS EM EMPRESA CONTROLADORA NO EXTERIOR. MESMO GRUPO ECONÔMICO. POSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO PELA EMPRESA NACIONAL. ART. 88 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E 1.134 DO CÓDIGO CIVIL. IMPOSIÇÃO DE MULTA DIÁRIA EM FACE DO DESCUMPRIMENTO. VIABILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. Hipótese em que a Autoridade Impetrada determinou à Impetrante (Google Brasil), nos autos de inquérito policial que investiga a prática de crime previsto no art. 241 do ECA, a interceptação de dados telemáticos de usuário de conta de *e-mail*, sob pena de multa diária. 2. Alegação de impossibilidade de cumprimento, pois os dados requeridos estão armazenados em empresa controladora, localizada no exterior, razão pela qual seria necessária a requisição da prova por via diplomática. 3. Impetrante que é pessoa jurídica de direito privado interno, constituída sob as leis brasileiras, domiciliada em território nacional, filial de pessoa jurídica estrangeira, mas que pertence ao mesmo conglomerado econômico da matriz norte-americana, na qual estão armazenados os dados. 4. **Nos termos dos arts. 88 do Código de Processo Civil e 1.134 do Código Civil, é da empresa nacional a obrigação de cumprir a determinação da autoridade judicial brasileira competente.** 5. **Procedimento que se destina a apurar condutas criminosas praticadas por brasileiros domiciliados no território nacional, sem qualquer pretensão de investigar e responsabilizar criminosos domiciliados em outros Estados, razão pela qual é desnecessário o uso de via**

diplomática para a obtenção da prova, sabidamente mais demorada, e com riscos de maiores prejuízos à elucidação de supostos fatos delitivos graves. 6. Requisição de prova e imposição de multa diária que não implicam qualquer ilegalidade ou abuso de poder. (TRF4, MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0021816-40.2010.4.04.0000, 7ª Turma, Des. Federal TADAAQUI HIROSE, POR UNANIMIDADE, D.E. 01.04.2011)

PENAL. PROCESSUAL PENAL. PORNOGRAFIA INFANTIL VIA INTERNET. QUEBRA DE SIGILO DE DADOS TELEMÁTICOS.

1. Conforme se verifica do termo de ajustamento de conduta entre o Ministério Público Federal e a Google Brasil Internet Ltda., essa empresa se comprometeu a informar a ocorrência de eventual prática de crime de pornografia infantil veiculada em página do Orkut e fornecer, mediante ordem judicial, as evidências dos delitos.

2. A informação dirigida ao Ministério Público Federal a respeito da veiculação, em tese, de material pornográfico infantil explicita tão somente a identificação digital do usuário da página no serviço Orkut, sem disponibilizar o material que forneceria elementos da materialidade e autoria delitivas.

3. Há necessidade do fornecimento do material supostamente criminoso para a apuração da materialidade do crime, de modo a dar início à persecução penal em face do usuário que disponibilizou as fotografias e eventualmente em relação àqueles que acessaram a página e retransmitiram seu conteúdo.

4. Apelação parcialmente provida e pedido de concessão de medida cautelar incidental prejudicado. (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, ACR 0008498-98.2010.4.03.6181, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 29.11.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03.12.2010 PÁGINA: 441)

Igualmente, acerca da possibilidade de afastamento do sigilo da correspondência para instrução criminal, é pertinente a transcrição dos seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS – ESTRUTURA FORMAL DA SENTENÇA E DO ACÓRDÃO – OBSERVÂNCIA – ALEGAÇÃO DE INTERCEPTAÇÃO CRIMINOSA DE CARTA MISSIVA REMETIDA POR SENTENCIADO – UTILIZAÇÃO DE CÓPIAS XEROGRÁFICAS NÃO AUTENTICADAS – PRETENDIDA ANÁLISE DA PROVA – PEDIDO INDEFERIDO. – A estrutura formal da sentença deriva da fiel observância das regras inscritas no art. 381 do Código de Processo Penal. O ato sentencial que contém a exposição sucinta da acusação e da defesa e que indica os motivos em que se funda a decisão satisfaz, plenamente, as exigências impostas pela lei. – A eficácia probante das cópias xerográficas resulta, em princípio, de sua formal autenticação por agente público competente (CPP, art. 232, parágrafo único). Peças reprográficas não autenticadas, desde que possível a aferição de sua legitimidade por outro meio idôneo, podem ser validamente utilizadas em juízo penal. – A administração penitenciária, com fundamento em razões de segurança pública, de disciplina prisional ou de preservação da ordem jurídica, pode, sempre excepcionalmente, e desde que respeitada a norma inscrita no art. 41, parágrafo único, da Lei nº 7.210/84, proceder a interceptação da correspondência remetida pelos sentenciados, visto que **a cláusula tutelar da inviolabilidade do sigilo epistolar não pode constituir instrumento de salvaguarda de práticas ilícitas.** – O reexame da prova produzida no processo penal condenatório não tem lugar na ação sumaríssima de *habeas corpus*. (HC 70814, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Primeira Turma, julgado em 01.03.1994, DJ 24.06.1994 PP-16649 EMENT VOL-01750-02 PP-00317 RTJ VOL-0176- PP-01136)

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. NULIDADE PROCESSUAL. ILICITUDE DE PROVA. VIOLAÇÃO DE SIGILO EPISTOLAR. NÃO OCORRÊNCIA. OBTENÇÃO MEDIANTE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONDENAÇÃO BASEADA EM OUTRAS PROVAS, COLHIDAS SOB O CRIVO DO CONTRADITÓRIO. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. O princípio constitucional da inviolabilidade das comunicações não é absoluto. O interesse público, em situações excepcionais, pode se sobrepor à privacidade, para evitar que direitos e garantias fundamentais sejam utilizados para resguardar conduta criminosa. Como já decidiu a Suprema Corte, “a cláusula tutelar da inviolabilidade do sigilo epistolar não pode constituir instrumento de salvaguarda de práticas ilícitas” (HC 70814, 1ª Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJ de 24.06.1994). 2. Não viola o sigilo de correspondência da Paciente simples menção, no julgamento plenário, à apreensão de cartas que provam o relacionamento extraconjugal entre a Paciente e o corréu, acusados do homicídio da vítima. A prova foi obtida com autorização judicial, fundada no interesse das investigações, justamente para apurar a motivação do crime. 3. O Juízo

condenatório, de todo modo, não está fundado apenas nessa prova, obtida na fase inquisitorial, mas em amplo contexto probatório, colhido nas duas fases do procedimento, sendo descabida a pretensão de anular o julgamento soberano realizado pelo Tribunal do Júri. 4. *Habeas corpus* denegado. (HC 203371/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03.05.2012, DJe 17.09.2012)

Dispositivo

Ante o exposto, voto por denegar a segurança, nos termos da fundamentação.

Juiz Federal Luiz Carlos Canalli

JURISPRUDÊNCIA

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Ações Diretas de Inconstitucionalidade



01 – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 3.279/99 DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, QUE DISPÕE SOBRE O CANCELAMENTO DE MULTAS DE TRÂNSITO ANOTADAS EM RODOVIAS ESTADUAIS EM CERTO PERÍODO RELATIVAS A DETERMINADA ESPÉCIE DE VEÍCULO. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. VIOLAÇÃO DA COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE TRÂNSITO E TRANSPORTE.

1. Inconstitucionalidade formal da Lei nº 3.279/99 do Estado do Rio de Janeiro, a qual dispõe sobre o cancelamento de multas de trânsito.

2. Competência privativa da União para legislar sobre trânsito e transporte, consoante disposto no art. 22, inciso IX, da Constituição. Precedentes: ADI nº 3.196/ES; ADI nº 3.444/RS; ADI nº 3.186/DF; ADI nº 2.432/RN; ADI nº 2.814/SC.

3. O cancelamento de toda e qualquer infração é anistia, não podendo ser confundido com o poder administrativo de anular penalidades irregularmente impostas, o qual pressupõe exame individualizado. Somente a própria União pode anistiar ou perdoar as multas aplicadas pelos órgãos responsáveis, restando patente a invasão da competência privativa da União no caso em questão.

4. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.

(ADI 2137, REL. MINISTRO DIAS TOFFOLI, TRIBUNAL PLENO/STF, J.11.04.2013, DJE 09.05.2013)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Administrativo e diversos



01 – CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA DE INDENIZAÇÃO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. NORMAS DE SEGURANÇA. NEGLIGÊNCIA DA EMPREGADORA. COMPROVAÇÃO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO – SAT. NÃO EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE EM CASO DE ACIDENTE DECORRENTE DE CULPA DA EMPREGADORA. ART. 120 DA LEI 8.213/91. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Demonstrada a negligência da empregadora quanto à adoção e à fiscalização das medidas de segurança do trabalhador, tem o INSS direito à ação regressiva prevista no art. 120 da Lei nº 8.213/91.

2. O fato de a empresa contribuir para o Seguro de Acidente do Trabalho – SAT não exclui sua responsabilidade em caso de acidente decorrente por sua culpa.

3. A constitucionalidade do art. 120 da Lei nº 8.213/91 foi reconhecida por este TRF, nos autos da Arguição de Inconstitucionalidade na AC nº 1998.04.01.023654-8.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5000849-74.2011.404.7202, 3ª TURMA, DES. FEDERAL FERNANDO QUADROS DA SILVA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 10.06.2013)

02 – PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DOENÇA PROFISSIONAL. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. AÇÃO REGRESSIVA. POSSIBILIDADE. SILICOSE. CÂNCER. JATO DE AREIA. NEXO CAUSAL. NÃO DEMONSTRADO. TABAGISTA.

1. O fato de as empresas contribuírem para o custeio do Regime Geral de Previdência Social, mediante o recolhimento de tributos e contribuições sociais, dentre estas aquela destinada ao seguro de acidente do trabalho – SAT, não exclui a responsabilidade nos casos de acidente de trabalho decorrentes de culpa sua, por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.

2. O relatório elaborado pelo auditor fiscal do trabalho e médico do trabalho apresentou estudo da Fundacentro no sentido de que a exposição maciça à sílica livre, encontrada na areia utilizada no jateamento, pode desencadear silicose aguda em trabalhador – doença incapacitante grave que compromete o sistema respiratório e pulmonar do trabalhador –

que pode levar à morte por insuficiência respiratória. Também relata que o trabalhador era tabagista, confirmado por testemunha, e não foi citado nenhum outro funcionário que tenha sido afastado por doença no período.

3. O conjunto probatório não demonstra o nexo causal entre as atividades exercidas pelo trabalhador e a doença que causou a sua morte.

4. Apelação desprovida.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5014436-81.2011.404.7100, 3ª TURMA, DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 27.06.2013)

03 – PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RESTITUIÇÃO DE ABONO DE PERMANÊNCIA. MATÉRIA ADMINISTRATIVA.

Compete às turmas integrantes da Segunda Seção processar e julgar demandas que visam exclusivamente à restituição de abono de permanência, porquanto tal controvérsia versa sobre matéria exclusivamente administrativa.

(TRF4, CONFLITO DE COMPETÊNCIA (CORTE ESPECIAL) Nº 5004277-68.2013.404.0000, CORTE ESPECIAL, DES. FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 14.06.2013)

04 – CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. REVERSÃO DOS BENS UTILIZADOS PELA CONCESSIONÁRIA. INDENIZAÇÃO PRÉVIA. ART. 35, § 4º, DA LEI 8.987/95.

1. O termo final do contrato de concessão de serviço público não está condicionado ao pagamento prévio de eventual indenização referente a bens reversíveis não amortizados ou depreciados.

2. Com o advento do termo contratual tem-se de rigor a reversão da concessão e a imediata assunção do serviço pelo poder concedente, incluindo a ocupação e a utilização das instalações e dos bens reversíveis. A Lei nº 8.987/95 não faz qualquer ressalva acerca da necessidade de indenização prévia de tais bens.

3. Ademais, o Poder Público somente pode transigir ou renunciar a direitos e prerrogativas em casos especiais, devidamente autorizado por lei, o que não é o caso dos autos. Esse é o entendimento da doutrina: Guido Zanobini, in Corso di Diritto Amministrativo, 8ª, ed., Dott. A. Giuffrè Editore, Milano, 1958, t. I, p. 207; Luigi Raggi, in Contributo alla Dottrina delle Rinuncie nel Diritto Pubblico, Athenaeum, Roma, 1914, p. 86. A respeito, preciso o magistério do saudoso administrativista e Ministro do Supremo Tribunal Federal, Carlos Medeiros Silva, quando exercia o cargo de Consultor-Geral da República, *verbis*: "É regra pacífica que as autoridades administrativas não podem transigir, na execução dos contratos administrativos, nem rescindi-los mediante indenização sem lei autorizativa." (in Pareceres do Consultor-Geral da República – Fevereiro a Agosto de 1954, Rio de Janeiro, 1954, v. 5º, p. 248, nº 26). De igual teor é o ensinamento de Fritz Fleiner, para quem as autoridades administrativas, sem prévia autorização legislativa, não podem conceder privilégios aos particulares que ampliem as suas faculdades jurídicas, *verbis*: "L'autorité ne peut par suite, sans autorisation législative expresse, accorder valablement à un particulier des privilèges étendant ses facultés juridiques au delà de la mesure commune, ni lui imposer des obligations particulières" (In Les Principes Généraux du Droit Administratif Allemand, tradução de Ch. Eisenmann, Libr. Delagrave, Paris, 1933, p. 91). Outra não é a jurisprudência do Pretório Excelso, consoante se constata do exame do aresto proferido quando do julgamento do RE nº 79.102-BA, no qual se destaca o voto do saudoso Ministro Bilac Pinto, concluindo que a transação efetuada pelo Estado, sua validade, existência e eficácia somente podem ser apreciadas à luz das regras fixadas pelo direito público (In RTJ 78/200-3). Ora, a Lei nº 8.987/95 estipula que se extingue a concessão com o advento do termo contratual, oportunidade em que são transferidos ao poder concedente todos os bens reversíveis e, via de consequência, o próprio serviço concedido retorna ao Poder Público. Nesse sentido, dispõe o texto legal, *verbis*: Art. 35. Extingue-se a concessão por: I – advento do termo contratual; [...] § 1º Extinta a concessão, retornam ao poder concedente todos os bens reversíveis, direitos e privilégios transferidos ao concessionário conforme previsto no edital e estabelecido no contrato. § 2º Extinta a concessão, haverá a imediata assunção do serviço pelo poder concedente, procedendo-se aos levantamentos, avaliações e liquidações necessários. § 3º A assunção do serviço autoriza a ocupação das instalações e a utilização, pelo poder concedente, de todos os bens reversíveis. § 4º Nos casos previstos nos incisos I e II deste artigo, o poder concedente, antecipando-se à extinção da concessão, procederá aos levantamentos e avaliações necessários à determinação dos montantes da indenização que será devida à concessionária, na forma dos arts. 36 e 37 desta Lei. Art. 36. A reversão no advento do termo contratual far-se-á com a indenização das parcelas dos investimentos vinculados a bens reversíveis, ainda não amortizados ou depreciados, que tenham sido realizados com o objetivo de garantir a continuidade e atualidade do serviço concedido. Por outro lado, as cláusulas contratuais e legais não autorizam a conclusão de inviabilidade do término da concessão na pendência de investimentos não amortizados, pois a eventual necessidade de indenização encontra-se prevista no § 4º do art. 35 da citada Lei nº 8.987/95, que determina ao poder concedente a devida

programação das atividades imprescindíveis ao encerramento do contrato, a fim de que o acerto de contas com a concessionária seja realizado até o advento do termo final da concessão. Dessa forma, a eventual necessidade de indenização por bens reversíveis não completamente amortizados não pode ser confundida, como pretende a agravada, com o reequilíbrio econômico-financeiro, pelo simples fato de que a amortização de tais bens pode ser verificada mesmo em um cenário de desequilíbrio. Por fim, a data final do contrato de concessão em exame é o dia 16.04.2013, consoante já mencionado na Resolução Decisória-RED nº 40/2012, da AGERGS, de 11.12.2012, que, por meio do seu Conselho Superior, definiu a data de término das concessões de rodovias no Estado, ratificando os dados já anunciados em julho/2012 pelo Poder Executivo estadual.

4. Precedentes do STJ e desta Corte.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5003662-78.2013.404.0000, 3ª TURMA, DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, POR MAIORIA, JUNTADO AOS AUTOS EM 06.06.2013)

05 – AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE RODOVIA. PRAZO FINAL DO CONTRATO.

O advento do termo final previsto no contrato importa na extinção da concessão, não sendo possível a prorrogação desse contrato sem licitação. A Constituição não prevê nenhuma exceção à exigência da licitação, obstando, assim, que o concessionário continue explorando o serviço público em um período que não esteja mais coberto pelo contrato por mera prorrogação, sem que se observe as formalidades prevista na Constituição. Não obstante a alegação da existência de eventual montante indenizável, resultado de desequilíbrio econômico-financeiro ocorrido durante a vigência do contrato, ou da reversão de bens ao seu final, não está autorizada a prorrogação informal do contrato, porque fica ressalvado à concessionária postular o que entender de direito nas vias ordinárias. A apuração e o acerto dessa indenização, se não forem possíveis pelos próprios mecanismos previstos na Lei das Concessões, não podem ser exigidos pelo concessionário como condição para a extinção da concessão.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5009433-37.2013.404.0000, 4ª TURMA, DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 25.06.2013)

06 – ADMINISTRATIVO. CONCURSO. ANALISTA JUDICIÁRIO. TRF 2ª REGIÃO. PROVA OBJETIVA. INCORREÇÃO FLAGRANTE DO GABARITO. APRECIÇÃO PELO JUDICIÁRIO. POSSIBILIDADE.

. A Fundação Carlos Chagas é parte legítima no feito, uma vez que responsável pela elaboração e correção da questão impugnada.

. A competência do Poder Judiciário se limita ao exame da legalidade das normas instituídas no edital ou ao descumprimento deste pela comissão competente, sendo vedado o exame das questões das provas do concurso público e dos critérios utilizados na atribuição de notas, cuja responsabilidade é da banca examinadora.

. Hipótese em que restou demonstrada a ocorrência de ilegalidade na atuação da banca examinadora, em razão de flagrante incorreção do gabarito oficial, a ensejar a excepcional intervenção do Judiciário.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5031527-53.2012.404.7100, 4ª TURMA, DES. FEDERAL CANDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, POR MAIORIA, JUNTADO AOS AUTOS EM 03.06.2013)

07 – ADMINISTRATIVO. EDUCAÇÃO INCLUSIVA ÀS PESSOAS PORTADORAS DE NECESSIDADES ESPECIAIS DO COLÉGIO DE APLICAÇÃO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA. CONTRATAÇÃO DE PROFESSORES E PESSOAL ADMINISTRATIVO DE APOIO.

1. O cumprimento do comando sentencial atacado no presente recurso determinando a realização de concurso para posterior contratação de professores e de pessoal administrativo e de apoio (especialmente psicólogos, fonoaudiólogos, intérpretes de Língua Brasileira de Sinais – Libras, etc.), só dependeria da presença da União Federal no polo passivo da lide acaso a parte-ré – Universidade Federal de Santa Catarina – tivesse demonstrado nos autos a inexistência, em seu quadro de pessoal, de cargos vagos, passíveis de serem providos, em número suficiente para atendimento da determinação objeto da sentença apelada. Situação essa que, se provada, de fato demandaria a presença da União no polo passivo, dada a necessidade de criação de novos cargos, conforme previsto na alínea a do inciso II do § 1º do art. 61 da CF/88.

2. O comando sentencial recorrido, determinando (a) a contratação temporária de professores por excepcional interesse público; (b) a disponibilização, por intermédio de programa específico do Ministério da Educação, dos recursos multifuncionais necessários para a realização plena do atendimento educacional especializado; (c) a elaboração de programa abrangente que concretize a educação inclusiva prevista nos documentos internacionais, na Constituição da República e na legislação ordinária, a partir da orientação específica do Ministério da Educação para a matéria; (d) a realização (conclusão) de concurso público para admissão de professores e pessoal administrativo e de apoio; e (e) a

criação de equipe multidisciplinar encontra amparo em nosso sistema jurídico, não se sustentando a tese da parte-ré dando conta de que a pretensão estaria sujeita ao princípio da reserva do possível e representaria afronta ao princípio constitucional de separação de poderes em questões de política educacional a cargo da própria autarquia.

3. Apelo desprovido.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5019568-13.2011.404.7200, 3ª TURMA, DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 31.05.2013)

08 – ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. FURG. CONCURSO PÚBLICO PARA LOCUTOR, SONOPLASTA E EDITOR DE IMAGEM. RADIALISTA. REGISTRO PRÉVIO NA SRT. DESNECESSIDADE.

1. No caso, embora haja semelhanças entre a profissão de radialista e os cargos oferecidos pela Universidade Federal do Rio Grande – FURG, o requisito fundamental que caracteriza a profissão é ser empregado em empresa de radiodifusão, nos termos do art. 2º da Lei nº 6.615/78, sendo, portanto, desnecessário o registro prévio na Superintendência Regional do Trabalho e Emprego para os aprovados no certame em questão.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5004069-58.2012.404.7101, 3ª TURMA, DES. FEDERAL FERNANDO QUADROS DA SILVA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 20.06.2013)

09 – ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. VAGAS DESTINADAS A CANDIDATOS PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS. ART. 37, §§ 1º E 2º DO DECRETO 3.298/99. ART. 5º, § 2º, DA LEI 8.112/90. PERCENTUAIS DE 20%. INOBSERVÂNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

A partir da análise do art. 37, §§ 1º e 2º, do Decreto 3.298/99 e do art. 5º, § 2º, da Lei 8.112/90, verifica-se que deverá ser reservado, no mínimo 5% das vagas oferecidas em concurso público aos portadores de necessidades especiais e se, ao aplicar o citado percentual, resultar número fracionário, este deverá ser elevado até o primeiro número inteiro subsequente, desde que observado o limite máximo de 20% das vagas ofertadas. A não convocação dos candidatos classificados como portadores de deficiência para provimento das vagas surgidas supervenientemente, observada a proporção fixada no edital, configura grave ofensa ao princípio constitucional da reserva de vagas aos portadores de necessidades especiais (art. 37, VIII, da CF), bem como contraria a legislação supramencionada e o próprio edital. As nomeações deveriam ter sido realizadas, de forma alternada, utilizando-se as duas listagens de candidatos classificados, ou seja, portadores e não portadores de necessidades especiais, respeitando o percentual da reserva de vagas. Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5002525-66.2011.404.7102, 4ª TURMA, DES. FEDERAL VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 26.06.2013)

10 – CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. PROCURAÇÃO OUTORGADA AO JUIZ COMO PROCURADOR DA PARTE. ATUAÇÃO EFETIVA. IMPEDIMENTO.

1. Não se admite a suscitação de conflito negativo de competência no caso de o juiz suscitado não se considerar incompetente, mas impedido.

2. A mera inclusão do nome do magistrado em procuração outorgada por entidades que costumam fazer constar na procuração o seu imenso quadro de advogados, sem ter havido a sua efetiva atuação no processo como procurador da parte na época anterior à sua posse, não tem o condão de caracterizar o impedimento do juiz para o processo e julgamento do feito. Isso porque o critério para a aferição do impedimento deve ser feito com a conjugação de dois elementos: a figuração do nome do juiz como procurador da parte nas procurações de quadro completo de advogados mais a sua efetiva atuação no processo respectivo. Revisão de posicionamento do Relator. Hipótese em que não se aplica o disposto no inc. II do art. 134 do CPC.

3. Conflito não conhecido e firmada orientação jurisprudencial quanto ao contido no item 2.

(TRF4, QUESTÃO DE ORDEM NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0001910-59.2013.404.0000, 1ª SEÇÃO, DES. FEDERAL OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, POR UNANIMIDADE, D.E. 06.06.2013)

11 – AÇÃO INDENIZATÓRIA. ATENDIMENTO NO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. EXIGÊNCIA DE HONORÁRIOS MÉDICOS PARA A REALIZAÇÃO DE CIRURGIA. DANO MORAL EXISTENTE.

Apelação provida.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5004220-55.2011.404.7102, 3ª TURMA, DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 31.05.2013)

12 – ADMINISTRATIVO. CIVIL. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE RESTRITIVO DE CRÉDITO. DÍVIDA QUITADA. ATRASO. DEVEDOR CONTUMAZ. INDENIZAÇÃO INCABÍVEL.

1. Hipótese em que não demonstrada a ocorrência de dano moral decorrente da inscrição indevida em cadastro de inadimplentes por se tratar de inadimplente contumaz.

2. Reconhecer dano moral na hipótese equivaleria a superdimensionar a irregularidade da inscrição e negar igualdade às partes na execução do contrato, atribuindo maior gravidade ao atraso da instituição bancária e nenhuma gravidade aos atrasos do correntista. Mostrar-se-ia desarrazoado tratar de forma desigual as partes no tocante à exigência de pontual cumprimento das obrigações contratuais.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5001420-40.2010.404.7118, 3ª TURMA, DES. FEDERAL FERNANDO QUADROS DA SILVA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 23.05.2013)

13 – ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATRÍCULA EM CURSO SUPERIOR. CONCLUSÃO DO SEGUNDO GRAU. ESTÁGIO PROFISSIONALIZANTE POR CONCLUIR. DESNECESSIDADE.

Tratando-se de curso integrado, onde realizados simultaneamente o ensino médio e o ensino profissionalizante, desnecessária a conclusão do estágio profissionalizante – exigência dirigida ao exercício profissional na área específica – para matrícula no ensino superior, nos termos da Súmula 29 desta Corte.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5007166-92.2013.404.0000, 4ª TURMA, DES. FEDERAL VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 12.06.2013)

14 – ADMINISTRATIVO. PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL. VACÂNCIA. RECONDUÇÃO AO CARGO ANTERIORMENTE OCUPADO. ESTABILIDADE NO SERVIÇO PÚBLICO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO.

1. A EC 18/98 alterou a redação do art. 41 da Constituição Federal que passou a exigir três anos de efetivo exercício para a aquisição da estabilidade.

2. Para a recondução ao cargo anteriormente ocupado é imprescindível que o servidor tenha alcançado a estabilidade no cargo de origem, requisito não preenchido pelo demandante.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5028966-65.2012.404.7000, 3ª TURMA, DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, POR MAIORIA, JUNTADO AOS AUTOS EM 31.05.2013)

15 – EMBARGOS INFRINGENTES. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS PELOS MESMOS ÍNDICES DO RGPS – PERÍODO ANTERIOR À MP 431/2008. INEXISTÊNCIA DE LEI FORMAL – IMPOSSIBILIDADE.

Inexistindo legislação que preveja o índice de reajuste a ser concedido aos proventos de aposentadoria e pensão de servidores públicos antes do advento da Medida Provisória nº 431, de 14.05.2008, é inviável a sua concessão com fundamento em atos normativos secundários (no caso em comento, Orientação Normativa expedida pelo Ministério da Previdência), certo que, por expressa previsão constitucional, somente lei formal, de iniciativa do Presidente da República, pode estabelecê-lo (CF, art. 61, § 1º, II, a). Mantida a decisão da Turma.

(TRF4, EMBARGOS INFRINGENTES Nº 5000593-77.2010.404.7102, 2ª SEÇÃO, DES. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, POR MAIORIA, JUNTADO AOS AUTOS EM 17.05.2013)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Previdenciário



01 – DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS. TEMPO LABORADO COMO EMPREGADO RURAL. CÔMPUTO PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE.

1. O labor realizado na qualidade de empregado rural é equiparável ao exercido pelo trabalhador empregado urbano, nos termos do disposto no art. 11, I, Lei nº 8.213/91.

2. O referido tempo, comprovado documentalmente, não se confunde com o prestado na qualidade de segurado especial (trabalhador rurícola em regime de economia familiar).

3. O período de trabalho como empregado rural pode compor o tempo de carência à concessão do benefício.
4. As contribuições à Previdência relativas ao empregado rural são da responsabilidade do empregador. Embargos Infringentes a que se dá provimento.

(TRF4, EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0015839-09.2011.404.9999, 3ª SEÇÃO, JUIZ FEDERAL JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, POR MAIORIA, D.E. 18.06.2013)

02 – PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ARRENDAMENTO DE PARTE DO IMÓVEL RURAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. É devido o reconhecimento do tempo de serviço rural, em regime de economia familiar, quando comprovado mediante início de prova material corroborado por testemunhas.
2. O arrendamento de parte da propriedade rural não descaracteriza a condição de segurado especial, na medida em que o conjunto probatório demonstrou que o grupo familiar permaneceu laborando na parte restante do imóvel.
3. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei nº 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural.
4. Preenchidos os requisitos exigidos pelo art. 273 do CPC – verossimilhança do direito alegado e fundado receio de dano irreparável –, é cabível a antecipação dos efeitos da tutela.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015442-13.2012.404.9999, 6ª TURMA, DES. FEDERAL CELSO KIPPER, POR UNANIMIDADE, D.E. 17.06.2013)

03 – PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BOIA-FRIA. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA DURANTE O PERÍODO DE CARÊNCIA.

1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea.
2. Considerando-se que entre 06.1998 a 07.1998, 09.1998, 04.1999 a 13.2000 e 09.2002 a 09.2008 a autora trabalhou em atividade urbana, como empregada doméstica, não há como se aplicar o conceito de descontinuidade previsto no art. 143 da Lei 8.213/91, tornando-se inviável a outorga do benefício.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005527-37.2012.404.9999, 6ª TURMA, DES. FEDERAL CELSO KIPPER, POR UNANIMIDADE, D.E. 17.06.2013)

04 – PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EXPLORAÇÃO DE ÁREA SUPERIOR A QUATRO MÓDULOS FISCAIS.

1. Procede o pedido de aposentadoria rural por idade quando atendidos os requisitos previstos nos arts. 11, VII, 48, § 1º, e 142, da Lei nº 8.213/91.
2. Descaracterizado o regime de economia familiar em face da exploração de área rural própria superior a quatro módulos fiscais, conforme estabelecido na Lei 8.213/91. Indevida a concessão do benefício de aposentadoria por idade à autora como segurada especial.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001470-39.2013.404.9999, 5ª TURMA, JUIZ FEDERAL JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, POR UNANIMIDADE, D.E. 24.06.2013)

05 – PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL RECONHECIDA PELO INSS. QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL COMPROVADA. ÓBITO DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA EM PENSÃO POR MORTE. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO *ULTRA* OU *EXTRA PETITA*. INOCORRÊNCIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO.

1. Comprovados os requisitos para a aposentadoria por invalidez e sobrevivendo o óbito do autor no curso do processo, é possível a conversão daquele benefício em pensão por morte, não caracterizando julgamento *ultra* ou *extra petita*, por ser este benefício consequência daquele. Precedente da Terceira Seção do TRF da 4ª Região (EI n. 2005.70.11.000646-0/PR, publicado no D.E. de 15.12.2011) e da Sexta Turma do STJ (REsp. n. 1.108.079/PR).
2. Para a obtenção do benefício de pensão por morte deve a parte interessada preencher os requisitos estabelecidos na legislação previdenciária vigente à data do óbito, consoante iterativa jurisprudência dos Tribunais Superiores e desta Corte.
3. Tendo sido demonstrada a qualidade de segurado do *de cuius* ao tempo do óbito, resta comprovado o direito da sucessora V.O.S., na condição de cônjuge, a receber o benefício de pensão por morte.
4. *In casu*, o INSS deve efetuar o pagamento, aos sucessores habilitados nos autos, dos valores relativos à aposentadoria por invalidez devida ao falecido F. S. no período compreendido entre a data do requerimento

administrativo (07.04.2011) e a data do óbito (31.07.2011); a partir de então, a Autarquia deve conceder à dependente do *de cujus*, V.O.S., o benefício de pensão por morte.

5. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício de pensão por morte, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000287-33.2013.404.9999, 6ª TURMA, DES. FEDERAL CELSO KIPPER, POR UNANIMIDADE, D.E. 14.06.2013)

06 – PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE ATIVIDADE URBANA. SEGURADO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CARNÊS/GUIAS DE RECOLHIMENTO. COMPROVAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ESPECÍFICA.

1. O tempo de serviço urbano pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada, quando necessário, por prova testemunhal idônea, sendo esta vedada exclusivamente.

2. Os períodos onde houve recolhimentos em carnês de contribuição/guias de recolhimento, devidamente autenticados pela instituição bancária e não contestados pelo INSS, devem ser incluídos no cômputo total do tempo trabalhado para fins de inativação.

3. Para a concessão de aposentadoria por idade, no regime urbano, devem ser preenchidos dois requisitos: a) idade mínima (65 anos para o homem e 60 anos para a mulher); b) carência – recolhimento mínimo de contribuições (sessenta na vigência da CLPS/84 ou, no regime da LBPS, de acordo com a tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91).

4. Aplicável a regra de transição contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91 aos filiados ao RGPS antes de 24.07.1999, desnecessária a manutenção da qualidade de segurado na data da Lei nº 8.213/91.

5. Preenchidos os requisitos carência e idade mínima, é de ser concedida a aposentadoria por idade, no regime urbano, a contar da data do requerimento na via administrativa.

6. Determina-se o cumprimento imediato do acórdão naquilo que se refere à obrigação de implementar o benefício, por se tratar de decisão de eficácia mandamental que deverá ser efetivada mediante as atividades de cumprimento da sentença *stricto sensu* previstas no art. 461 do CPC, sem a necessidade de um processo executivo autônomo (*sine intervallo*).

(TRF4, REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005320-04.2013.404.9999, 6ª TURMA, DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, POR UNANIMIDADE, D.E. 04.06.2013)

07 – PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. AUXÍLIO-ACIDENTE. GRAU, ÍNDICE OU PERCENTUAL DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL EM ATIVIDADE HABITUAL.

1. O benefício de auxílio-acidente é devido se e quando comprovado pelo conjunto probatório que o segurado é portador de seqüela decorrente de acidente de qualquer natureza determinadora de redução da capacidade para o trabalho habitual, não exigindo, a legislação em vigor, grau, índice ou percentual mínimo de incapacidade, aos fins. Precedentes.

(TRF4, EMBARGOS INFRINGENTES Nº 5003477-27.2011.404.7108, 3ª SEÇÃO, DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, POR MAIORIA, JUNTADO AOS AUTOS EM 07.06.2013)

08 – PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO. INVALIDEZ SUPERVENIENTE AOS 21 ANOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO PRESUMIDA.

1. Ao atingir 21 anos e ingressar no mercado de trabalho, há o rompimento da presunção de dependência econômica do filho em relação ao genitor segurado prevista no § 4º do art. 16 da Lei nº 8.213/91.

2. Por conseguinte, tem o requerente da pensão por morte o ônus de comprovar que, com a superveniência da incapacidade, voltou a depender economicamente de seu genitor para a sua subsistência.

3. Sendo o filho requerente titular do benefício de aposentadoria por invalidez, não há falar em dependência econômica.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015962-07.2011.404.9999, 5ª TURMA, JUIZ FEDERAL JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, POR UNANIMIDADE, D.E. 24.06.2013)

09 – PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. SEGURADA URBANA. MARIDO INVÁLIDO. REQUISITO AUSENTE.

1. Sob a égide do art. 10, I, da CLPS, aprovada pelo Decreto nº 89.312/84, o marido só era considerado dependente da esposa segurada se fosse inválido e dela dependesse economicamente. Não sendo este o caso dos autos, e tendo o óbito da esposa do autor ocorrido sob a égide da aludida norma, não lhe assiste direito à pensão requerida.

2. A extensão automática da pensão ao viúvo, em decorrência do falecimento da *de cujus*, tendo em vista as disposições do inciso V do art. 201 da Constituição Federal de 1988, exige lei específica, consoante interpretação do Supremo Tribunal Federal, que considerou que tal dispositivo não era autoaplicável e somente foi regulamentado pela Lei 8.213, de 24.07.1991.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5002993-02.2012.404.7003, 6ª TURMA, DES. FEDERAL NÉFI CORDEIRO, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 27.05.2013)

10 – PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CUMULAÇÃO. FATO GERADOR IDÊNTICO. VEDADO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RETROAÇÃO DA DER. INCAPACIDADE LABORAL NÃO COMPROVADA.

1. É vedada a cumulação de auxílio-acidente com aposentadoria por invalidez quando decorrentes do mesmo fato gerador.

2. Não comprovada a incapacidade laboral permanente e comprovada a incapacidade laboral temporária após a data da concessão administrativa do auxílio-doença, não é devida a retroação da DER da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5004697-93.2011.404.7000, 6ª TURMA, DES. FEDERAL NÉFI CORDEIRO, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 27.05.2013)

11 – PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CONCESSÃO EM VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE.

Embora não haja previsão expressa na Lei de Benefícios, tampouco haja vedação, a Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010 possibilita a concessão de benefício de aposentadoria por idade do trabalhador rural em valor superior ao salário mínimo quando houver contribuições superiores decorrentes do exercício de atividades rurícolas.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005122-35.2011.404.9999, 5ª TURMA, DES. FEDERAL ROGERIO FAVRETO, POR UNANIMIDADE, D.E. 27.05.2013)

12 – PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. ENGENHEIRO AGRÔNOMO. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. PRESUNÇÃO DE CATEGORIA PROFISSIONAL. COMPROVAÇÃO.

1. A Lei nº 9.711/98 e o Regulamento Geral da Previdência Social aprovado pelo Decreto nº 3.048/99 resguardam o direito adquirido de os segurados terem convertido o tempo de serviço especial em comum, mesmo que posteriores a 28.05.1998, observada, para fins de enquadramento, a legislação vigente à época da prestação do serviço.

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

3. É viável o enquadramento da atividade de engenheiro agrônomo como labor especial por presunção de categoria profissional, nos termos da Resolução nº 218/73 do Confea, por analogia às categorias de Engenheiro da Construção Civil, de Minas, de Metalurgia e Eletricista, as quais estão arroladas no Anexo do Decreto nº 53.831/64.

4. Comprovado o exercício de atividades em condições especiais, que devem ser acrescidas ao tempo reconhecido pelo INSS, tem o segurado direito à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5000382-37.2012.404.7113, 5ª TURMA, DES. FEDERAL RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 10.06.2013)

13 – PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA URBANA COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL E EMPREGADA. DEMISSÃO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA. ART. 15, INCISO II, DA LEI Nº 8.213/91. ART. 97 DO DECRETO Nº 3.048/99. INAPLICABILIDADE. DIREITO AO BENEFÍCIO.

1. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção da maternidade, sendo pago diretamente pela Previdência Social.

2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, até 12 meses após a cessação das contribuições, àquele que deixar de exercer atividade remunerada.

3. A segurada tem direito ao salário-maternidade enquanto mantiver esta condição, pouco importando eventual situação de desemprego.

4. Demonstrada a maternidade e a manutenção da qualidade de segurada, nos termos do art. 15 da LBPS, é devido à autora o salário-maternidade, ainda que cessado o vínculo empregatício na data do nascimento.

5. Em que pese o art. 97 do Decreto nº 3.048/99 estabeleça somente ser devido o salário-maternidade quando existir relação de emprego por ocasião do parto, tem-se entendido pela sua inaplicabilidade uma vez que a lei que o referido decreto visa a regulamentar não prevê tal restrição. Acrescente-se, ainda, ser exigência da legislação para concessão dos benefícios que o postulante ostente a condição de segurado, não importando se está empregado ou não.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005180-67.2013.404.9999, 6ª TURMA, DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, POR UNANIMIDADE, D.E. 04.06.2013)

14 – PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA URBANA. EMPREGADA DOMÉSTICA. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CARÊNCIA DE AÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1. Há falta de interesse de agir se aforada a demanda à míngua de prévio requerimento administrativo e se a Autarquia Previdenciária não resistir, em juízo, à pretensão deduzida na inicial. (Precedentes desta Corte).

2. Na hipótese, a autora não postula o benefício na condição de boia-fria/diarista/volante, circunstância que elidiria a necessidade do prévio requerimento administrativo – conforme precedentes deste Tribunal –, mas, sim, na qualidade de segurada empregada doméstica.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006528-23.2013.404.9999, 6ª TURMA, DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, POR UNANIMIDADE, D.E. 17.06.2013)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Tributário e Execução Fiscal



01 – CONFLITO INTERNO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ESTABELECIDO ENTRE TURMAS DE SEÇÕES DIVERSAS: ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. INMETRO. TAXA. PODER DE POLÍCIA.

1. A taxa de serviço metrológico (art. 11 da Lei nº 9.933/99), exigida em razão do poder de polícia (art. 77 do CTN), possui natureza tributária e sujeita-se ao regime de lançamento de ofício (art. 149 do CTN), submetendo-se, por conseguinte, às diretrizes da legislação tributária. Matéria afeta à competência das Turmas integrantes da 1ª Seção desta Corte.

2. Conflito interno negativo de competência conhecido e declarada a competência do Juízo Suscitado (2ª Turma deste Tribunal), por tratar-se de matéria de cunho tributário.

(TRF4, CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013861-84.2012.404.0000, CORTE ESPECIAL, DES. FEDERAL OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, POR UNANIMIDADE, D.E. 06.06.2013)

02 – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. UNIÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE PARA A COBRANÇA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PAGAMENTOS FEITOS DIRETAMENTE AOS EMPREGADOS.

1. Consoante disposto no art. 2º da Lei nº 8.844/94, com a redação determinada pela Lei nº 9.467/97, tanto a União Federal quanto a Caixa Econômica Federal, mediante convênio, são partes legítimas para figurar em ações nas quais se busca a cobrança de débitos relativos ao FGTS.

2. A Emenda Constitucional nº 45/2004 não pretendeu abranger no inciso VII do art. 114 da CF as execuções fiscais de contribuições devidas ao FGTS, restringindo-se às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho. Inteligência da Súmula nº 349 do STJ.

3. O pagamento do FGTS feito diretamente aos empregados, no contexto de reclamatória trabalhista ou por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, é medida que vem sendo admitida na jurisprudência, mas unicamente para o efeito de eximir a empresa do dever de efetuar novamente o pagamento.

4. Apelação improvida.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5042731-31.2011.404.7100, 1ª TURMA, DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 13.06.2013)

03 – ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI MUNICIPAL. LONDRINA. DEFINIÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO DE RPV. INCONSTITUCIONALIDADE. SUBMISSÃO DA ARGUIÇÃO À CORTE ESPECIAL.

1. Hipótese em que não se trata de inadequação da Lei Municipal ao teor de Resolução editada pelo Conselho da Justiça Federal, mas de sua desconformidade, ainda que em tese, com o próprio texto constitucional.
2. O § 3º do art. 100 da CF (na redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009) possibilitou o pagamento de dívidas judiciais do Poder Público à margem do precatório, transferindo à legislação infraconstitucional a incumbência de definir o que seria "obrigação de pequeno valor".
3. Tal autorização/determinação constitucional para as Fazendas Públicas mencionadas foi em relação ao conceito de obrigação de pequeno valor, a qual se define a partir do valor a essas atribuído pelas próprias Fazendas Públicas. O art. 87 do ADCT que definiu, em caráter transitório, ou seja, "até que se dê a publicação oficial das respectivas leis definidoras pelos entes da Federação", as obrigações de pequeno valor, estabeleceu o norte, a diretriz, e serve de parâmetro razoável para as Fazendas Públicas ali referidas definirem o que seja obrigação de pequeno valor. Com efeito, o conceito da obrigação de pequeno valor para os entes da federação se dá a partir de um determinado valor, não havendo referência em nenhum momento aos termos "pagamento" ou ao "prazo de pagamento", conforme se depreende de sua mera leitura. Definição de obrigação de pequeno valor já apreciada pelo STF em inúmeros precedentes de acordo com o art. 87 do ADCT e princípio da proporcionalidade.
4. Os Municípios não detêm competência para legislar acerca de processo, na medida em que a Constituição Federal outorgou essa atribuição privativamente para a União Federal e, concorrentemente, sobre procedimento, também ao Distrito Federal e aos Estados. A competência constitucional atribuída aos Municípios para legislar sobre direito local, inserta no art. 30, inc. I, da CF, não confere abrangência para o município legislar sobre direito processual e procedimentos em matéria processual, ainda que sobre interesse local, porquanto esbarra nos arts. 22 e 24, XI, ambos da CF.
5. O art. 5º da Lei municipal nº 11.467, de 28.12.2011, ao legislar sobre processo e procedimento, violou os arts. 22 e 24, inc. XI, e 30, inc. I, todos da Constituição Federal, bem como o princípio da proporcionalidade em sentido estrito.
6. Acolhido o incidente de arguição de inconstitucionalidade para declarar a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei Municipal de Londrina/PR nº 11.467/2011.
(TRF4, ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0008490-42.2012.404.0000, CORTE ESPECIAL, DES. FEDERAL OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, POR UNANIMIDADE, D.E. 06.06.2013)

04 – PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRIBUTÁRIO. CRÉDITOS DE PIS E COFINS. REGIME NÃO CUMULATIVO. APROVEITAMENTO DE CUSTOS, ENCARGOS E DESPESAS. ATIVIDADE DE CRIAÇÃO DE SUÍNOS. PROCEDIMENTOS. MODERNA SUINOCULTURA. NATUREZA. ATIVIDADE RURAL.

1. O justo receio que ampara o mandado de segurança reside na certeza de que o fisco federal irá exigir da impetrante sua submissão ao regime jurídico definido no art. 2º da Lei nº 8.023/90 e no art. 8º, § 4º, da Lei nº 10.925/2004. A consequência imediata da ausência de reconhecimento do direito será a glosa dos créditos utilizados nos pedidos de ressarcimento e aproveitados para compensação e, passo seguinte, a aplicação de multa isolada por compensação de crédito indevido.
2. Resta evidente o caráter preventivo e declaratório do mandado de segurança, uma vez que a autoridade impetrada deverá aplicar o disposto na legislação de regência, que impede o aproveitamento de créditos de PIS e Cofins sobre os custos, despesas e encargos utilizados no processo de produção, relativamente às empresas que exercem atividade agropecuária. Havendo a concreta ameaça de lesão a direito líquido e certo da impetrante, é cabível o mandado de segurança preventivo.
3. A impetrante busca afastar a aplicação da legislação que define atividade agropecuária, bem como o regramento relativo ao creditamento de PIS e Cofins aplicável à atividade agropecuária, para que possa se valer dos créditos de PIS e Cofins gerados na sistemática de apuração não cumulativa, nos termos do art. 3º das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003.
4. As provas juntadas aos autos demonstram, de forma indubitosa, a produção de suínos com o emprego de alto nível tecnológico, valendo-se de criação em regime de confinamento, inseminação artificial, melhoramentos genéticos, utilização de medicamentos, alimentação balanceada e orientada, acompanhamento de veterinários e cuidados sanitários rigorosos.

5. Não obstante seja evidente que os procedimentos adotados pela impetrante observam os princípios e o sistema da moderna suinocultura, em que a atividade é organizada, planejada e controlada objetivando obter a máxima produtividade possível, não deixa de ser atividade rural, tal como define o art. 2º da Lei nº 8.023/90.
6. O maior ou menor nível de tecnologia adotado no desenvolvimento da atividade rural não altera a sua essência. A natureza da atividade continua a mesma, conquanto o produtor se valha de recursos tecnológicos de ponta, empregue técnicos e especialistas em nutrição, saúde e reprodução animal ou utilize intensivamente maquinário. Aliás, o inciso V do art. 2º da Lei nº 8.023/90 corrobora esse entendimento, exemplificando atividades em que não há transformação.
7. No processo produtivo de criação de suínos, não há alteração da composição e das características do produto *in natura*, não se tratando, pois, de atividade industrial. Ainda que a produção seja complexa, com emprego de alta tecnologia, mostra-se ausente o traço fundamental que caracteriza a industrialização, nos termos do art. 4º do Regulamento do IPI (Decreto nº 7.212/2010).
8. As disposições da Instrução Normativa nº 660/2006, que regulamenta a Lei nº 10.925/2004, estão em conformidade com a lei ordinária e deixam claro que a criação de suínos enquadra-se como atividade rural, uma vez que não altera a essência da mercadoria produzida, a qual será utilizada como insumo para a produção de carnes pela agroindústria.
9. As soluções de consulta mencionadas pela impetrante não amparam a pretensão nos termos em que foi formulada. Com efeito, as situações enfocadas nas consultas referem-se à aquisição de insumos diretos empregados na produção agropecuária, admitindo o creditamento, caso se enquadre nas hipóteses previstas no art. 3º da Lei nº 10.833/2003 e esteja em concordância com as regras dispostas no art. 8º da Instrução Normativa SRF nº 404, de 2004, e alterações posteriores.
10. O apelo merece provimento apenas para que seja afastada a sentença de extinção sem julgamento do mérito. No tocante ao mérito da demanda, deve ser denegada a segurança, julgando-se improcedentes os pedidos.
(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5005891-16.2011.404.7005, 1ª TURMA, DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 13.06.2013)

05 – TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL – TCFA. ENQUADRAMENTO DA ATIVIDADE DA EMPRESA. DEFERIMENTO DO PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. PERÍODO PRETÉRITO. PORTE DA EMPRESA. DECLARAÇÃO EQUIVOCADA À RECEITA FEDERAL. APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DEFINIDOS NA LEI Nº 6.938/81. RECLASSIFICAÇÃO COMO MICROEMPRESA.

1. Segundo o pronunciamento do STF, a TCFA classifica-se no conceito de taxa, restando superado, portanto, o entendimento desta Corte que a enquadrava na categoria de contribuição de intervenção no domínio econômico.
2. As atividades efetivamente realizadas pela impetrante conferem com a descrição do ramo de indústria mecânica, consoante o Anexo VIII da Lei nº 6.938/81, incluído pela Lei nº 10.165/2000.
3. É indubitável que a impetrante sempre executou as mesmas atividades, visto que não houve alteração do seu objeto social. Assim, o reenquadramento deve alcançar os períodos anteriores ao pedido de alteração formulado na via administrativa, deferido apenas em relação ao ano de 2009.
4. O equívoco da empresa ao declarar a sua atividade não impede que o Fisco, ao tomar conhecimento do erro, não admita o correto enquadramento em relação a períodos pretéritos, visto que restou comprovado que as atividades da empresa não se amoldam ao ramo de indústria metalúrgica.
5. A empresa, a partir do ano calendário 2004, passou a ser considerada microempresa, nos termos do art. 2º e incisos da Lei nº 9.841/99, com os limites alterados pelo Decreto nº 5.028/2004.
6. Para o efeito de cobrança da TCFA, é irrelevante que a empresa tenha declarado para a Receita Federal estar enquadrada como empresa de pequeno porte. A autoridade impetrada não está vinculada à informação evidentemente equivocada do contribuinte quanto ao porte da empresa nas Declarações Anuais Simplificadas, visto que o enquadramento deve ser feito tão somente com base na Lei nº 6.938/81 e no montante da receita bruta anual informada nas referidas Declarações.
(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5009059-66.2010.404.7100, 1ª TURMA, DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 17.05.2013)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Penal e Direito Processual Penal



01 – DIREITO PENAL E PROCESSUAL. COMPETÊNCIA. INQUÉRITO. DEPUTADA ESTADUAL. CONTRATAÇÃO IRREGULAR DE AGENTE COM VÍNCULO NO PODER LEGISLATIVO ESTADUAL. EXERCÍCIO DE FUNÇÕES EM FUNDAÇÃO PARTICULAR MANTIDA PELA PARLAMENTAR. AUSÊNCIA DE INTERESSE ESPECÍFICO FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO A BENS DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DO JUDICIÁRIO ESTADUAL.

1. Considerando que os elementos constantes dos autos apontam que agente público detentor de cargo comissionado com vínculo ao Poder Legislativo Estadual foi contratado para exercício de funções na fundação particular mantida pela parlamentar da assembléia legislativa estadual, não se justifica a competência desta esfera do Poder Judiciário, pois inexistente demonstração de lesão concreta a patrimônio e a interesse público da União.

2. Assim, a hipotética infração penal foi praticada no âmbito estadual, e por não haver indicativos de ofensa direta a bens da União, cabe, portanto, à Justiça Estadual processar e julgar o feito.

3. Impositiva a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

(TRF4, INQUÉRITO POLICIAL Nº 0015203-67.2011.404.0000, 4ª SEÇÃO, JUÍZA FEDERAL SALISE MONTEIRO SANCHOTENE, POR UNANIMIDADE, D.E. 27.05.2013)

02 – PROCESSO PENAL. CRIMES PRATICADOS NO ÂMBITO DO PROINFA. LESÃO A BENS E INTERESSES DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A denúncia versa sobre a prática, dentre outros crimes, de fraude à licitação, falsidade ideológica e uso de documentos falsos objetivando a obtenção de recursos da União, via Proinfa, BNDES e Eletrobrás, para a instalação de parques eólicos no Estado de Santa Catarina.

2. O Proinfa visa a assegurar, em caráter emergencial, a expansão da oferta de energia elétrica, promovendo a diversificação da matriz energética brasileira, como forma de enfrentar a iminente ameaça de falta de energia que na época colocava em risco a plenitude da atividade industrial e de outros setores da sociedade. Tendo em vista que as condutas imputadas aos denunciados teriam, em tese, prejudicado referida ação governamental, restou evidenciado o interesse não só econômico como jurídico da União.

3. Nos termos da Lei nº 10.438/2002 e do Decreto nº 5.025, ficou estabelecido que a Eletrobrás assumiria um papel de agente executor do projeto de expansão da oferta de energia elétrica, ao passo que o Ministério de Minas e Energia teria a tarefa de administração do programa federal, o que confirma o interesse da União, atraindo a competência da Justiça Federal.

4. A União disponibilizou os recursos para execução do projeto por meio do BNDES, instrumento pelo qual concretiza a implementação de um dos objetivos fundamentais da República, que é a garantia do desenvolvimento nacional.

5. O STF já considerou caracterizado o interesse da União na apuração de irregularidade na execução de programas federais.

6. O reconhecimento da competência da Justiça Estadual na esfera cível não implica necessariamente a fixação da mesma competência na esfera criminal, podendo a ação penal tramitar na Justiça Federal quando verificada ofensa a interesse não necessariamente econômico da União. Precedente do STF.

(TRF4, HABEAS CORPUS Nº 5002865-05.2013.404.0000, 7ª TURMA, JUÍZA FEDERAL SALISE MONTEIRO SANCHOTENE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 29.05.2013)

03 – PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CORRUPÇÃO ATIVA. ASSEGURAR A PRÁTICA DE DESCAMINHO. ATIPICIDADE DO CRIME DO ART. 334 DO CP. DOSIMETRIA DA PENA. AGRAVANTE DO ART. 61, II, B, DO CP. AFASTAMENTO.

Praticado o crime de corrupção ativa com o fim de o réu furtar-se à autuação em flagrante do delito de descaminho, uma vez reconhecida a atipicidade deste (pela aplicação da tese da bagatela), não há falar, na dosimetria das sanções da infração definida pelo art. 333 do CP, em incidência da agravante prevista no art. 61, II, b, do mesmo *Codex*. Se a conduta cuja impunidade o denunciado buscava assegurar com o corrompimento dos agentes públicos sequer consiste em fato criminoso, carece de substrato o reconhecimento da circunstância legal de recrudescimento das reprimendas.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5001086-33.2010.404.7012, 8ª TURMA, DES. FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ, POR MAIORIA, VENCIDO O RELATOR, JUNTADO AOS AUTOS EM 20.05.2013)

04 – PENAL. CRIME AMBIENTAL. ART. 64 DA LEI Nº 9.605/98. CONSTRUÇÃO EM FAIXA DE AREIA DE PRAIA. INEXPRESSIVIDADE DO DANO AMBIENTAL. REGULARIZAÇÃO JUNTO À ADMINISTRAÇÃO. INTERVENÇÃO MÍNIMA. ATIPICIDADE. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA.

Mesmo que independentes as esferas criminal e administrativa, se a questão foi resolvida no âmbito administrativo, concluindo a fiscalização ambiental pela irrelevância do dano, bastando a regularização formal da construção (em faixa de areia de praia), andou bem o Magistrado de 1º Grau ao considerar penalmente atípica a conduta (art. 64 da Lei nº 9.605/98). A decisão vai ao encontro do princípio da intervenção mínima, que determina o afastamento do Direito Penal na repreensão de condutas menos gravosas, que não justificam a movimentação da máquina estatal nesse sentido. Na linha de entendimento manifestado pelos Tribunais Superiores, a mínima ofensividade da conduta, a ausência de periculosidade social da ação, o ínfimo grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica ocasionada (STF, HC 84.412/SP, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 19.04.04; STJ, HC 112.840/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 23.03.2010, DJe 03.05.2010), permitem, segundo tal princípio, reconhecer a atipicidade da conduta e, por consequência, a ausência de justa causa para o prosseguimento da ação penal.

(TRF4, RECURSO CRIMINAL EM SENTIDO ESTRITO Nº 5001208-59.2013.404.7200, 7ª TURMA, JUIZ FEDERAL JOSÉ PAULO BALTAZAR JUNIOR, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 19.06.2013)

05 – PENAL. CRIME AMBIENTAL. ART. 40, CAPUT, E § 1º DA LEI Nº 9.605/1998. PODA DE ÁRVORES. RESERVA ECOLÓGICA DA ILHA DO MEL/PR. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. NÃO CONFIGURADO DANO AMBIENTAL. *IN DUBIO PRO REO*. ABSOLVIÇÃO.

1. A configuração do delito previsto no art. 40 da Lei nº 9.605/98 – causar 'dano' a Unidade de Conservação – exige a comprovação da ocorrência de efetivo prejuízo ambiental, ainda que indireto, não sendo suficiente à condenação a simples probabilidade de dano.

2. Ausentes as provas do dano causado, não se pode ter como evidenciada a materialidade do crime imputado ao agente, devendo sobressair o princípio *in dubio pro reo* para absolver o apelante, com base no art. 386, inc. VII, do CPP.

3. Apelação provida.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001185-13.2004.404.7008, 7ª TURMA, JUIZ FEDERAL ARTUR CÉSAR DE SOUZA, POR UNANIMIDADE, D.E. 04.06.2013)

06 – PENAL E PROCESSUAL. CRIME AMBIENTAL. ART. 40, CAPUT, E § 2º, DA LEI 9.605/98. TIPICIDADE DOS FATOS NARRADOS. CONSTRUÇÃO DE IMÓVEL EM ZONA DE AMORTECIMENTO DE PARQUE NACIONAL. JUSTA CAUSA PARA O EXERCÍCIO DA AÇÃO PENAL. CONDUTA PRATICADA APÓS A CRIAÇÃO DA UNIDADE DE CONSERVAÇÃO. DANOS APONTADOS POR LAUDO PERICIAL. NEXO CAUSAL. NECESSIDADE DE APURAÇÃO DO DOLO DURANTE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. INDÍCIOS SUFICIENTES DE MATERIALIDADE E AUTORIA. PRINCÍPIO DO *IN DUBIO PRO SOCIETATE*. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA.

1. A conduta narrada na peça acusatória, consistente na construção de imóvel para lazer/veraneio em zona de amortecimento de Parque Nacional é, em tese, típica, subsumindo-se ao crime previsto no art. 40 da Lei 9.605/98.

2. Embora a edificação tenha se dado há muitos anos, os elementos constantes do laudo pericial indicam que os danos já causados à vegetação, bem como a presença de moradias e pessoas no local podem continuar afetando o ecossistema da região, inclusive espécies ameaçadas de extinção que lá habitam.

3. Hipótese em que é inviável afastar, de plano, o nexo causal entre a conduta e o resultado. O Parque Nacional de Ilha Grande foi criado em 1997, do que se infere que, na época, ali existia um ecossistema passível de especial proteção. Por outro lado, a construção do imóvel em tela ocorreu em 2001, sendo que o laudo pericial aponta a ocorrência de prejuízos ambientais advindos da referida edificação e sua manutenção. Assim, há indícios de que os fatos atribuídos ao investigado causaram dano ao entorno da unidade de conservação.

4. Também se mostra incabível a exclusão, *a priori*, do elemento subjetivo do tipo, já que o acusado supostamente construiu um imóvel para fins únicos de lazer em local elevado ao *status* de unidade de conservação cerca de quatro anos antes. Assim, a presença do elemento volitivo deve ser objeto de análise ao longo da instrução processual, até porque o crime em tela admite a modalidade culposa.

5. Na fase do recebimento da denúncia, vige o princípio do *in dubio pro societate*, admitindo-se seu desacolhimento apenas se houver prova definitiva de inocência, o que não se vislumbra nesse caso.

6. Havendo suficientes indícios de materialidade e autoria, estando presentes os requisitos do art. 41 do CPP e, por fim, não sendo cabível nenhuma das hipóteses previstas no art. 395 do CPP, impõe-se o recebimento da peça acusatória e o regular prosseguimento do feito.

(TRF4, RECURSO CRIMINAL EM SENTIDO ESTRITO Nº 5005577-39.2012.404.7004, 7ª TURMA, JUÍZA FEDERAL SALISE MONTEIRO SANCHOTENE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 31.05.2013)

07 – PENAL. ESTELIONATO. INSTITUIÇÃO DE ENSINO. PROFESSOR. DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PARTICULARES REMUNERADOS. AUSÊNCIA DE DOLO.

1. É vedado ao servidor ocupante de cargo de magistério superior com regime de dedicação exclusiva, o exercício de outra atividade remunerada.

2. Provas testemunhais e documentais demonstram que o servidor exercia com zelo e dedicação suas atividades junto à instituição de ensino, inclusive fora do horário de expediente.

3. Ao firmar contrato de prestação de serviços na área de informática com uma clínica médica, cuja atuação já existia anteriormente por meio de convênio entre a universidade e a clínica, o réu pretendia continuar o trabalho já iniciado e facultar aos alunos da UTFPR contato com um ambiente real de implementação de sistema informatizado, sendo que esse trabalho serviu como base para vários estágios de conclusão de curso de estudantes de informática.

4. Não configurado o dolo do réu em obter vantagem ilícita em detrimento da instituição de ensino.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2008.70.09.002043-2, 7ª TURMA, JUIZ FEDERAL ARTUR CÉSAR DE SOUZA, POR UNANIMIDADE, D.E. 04.06.2013)

08 – CONFLITO DE JURISDIÇÃO. ESTELIONATO CONTRA O INSS. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO POR MEIO DE FRAUDE. CONSUMAÇÃO. LUGAR DO PRIMEIRO PAGAMENTO. ALTERAÇÃO DE LOCAL PARA PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. IRRELEVÂNCIA.

O crime de estelionato contra o INSS – concessão de benefício mediante fraude – consuma-se no local do recebimento da primeira parcela. A alteração do lugar para o pagamento das prestações posteriores mostra-se irrelevante para fins de fixação do juízo competente para a apuração do suposto ilícito.

(TRF4, CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0002274-31.2013.404.0000, 4ª SEÇÃO, JUIZ FEDERAL GILSON LUIZ INÁCIO, POR UNANIMIDADE, D.E. 27.05.2013)

09 – PENAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. ART. 299 DO CÓDIGO PENAL. FICHA DE FREQUÊNCIA REFERENTE À PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. FALTA DE PROVAS. ABSOLVIÇÃO MANTIDA.

Não havendo prova suficiente para a condenação dos réus pela falsidade ideológica que lhes é imputada, impõe-se a sua absolvição, com base no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5000625-73.2010.404.7008, 7ª TURMA, JUIZ FEDERAL JOSÉ PAULO BALTAZAR JUNIOR, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 31.05.2013)

10 – HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. LIBERDADE PROVISÓRIA. FIANÇA. VALOR. CAPACIDADE FINANCEIRA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM LÍCITA DO VALOR UTILIZADO PARA SEU PAGAMENTO.

1. A contracautela não pode constituir óbice indevido à liberdade do preso quando resta demonstrada a impossibilidade do seu pagamento. Precedentes.

2. Valor reduzido para fins de adequação à situação financeira do paciente.

3. Desnecessidade de, nesse momento, comprovar a origem lícita do dinheiro a ser utilizado para pagamento da fiança arbitrada, sob pena de se ferir direito constitucionalmente assegurado no inciso LXVI do art. 5º da Constituição Federal. Por ocasião da eventual restituição ou levantamento dos valores da contracautela, poderá ser exigida uma análise mais criteriosa acerca da origem lícita dos valores a ela destinados, sob pena de seu perdimento, caso proveniente de atividade ilícita/criminosa.

(TRF4, HABEAS CORPUS Nº 5011936-31.2013.404.0000, 7ª TURMA, JUÍZA FEDERAL SALISE MONTEIRO SANCHOTENE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 18.06.2013)

11 – PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. SANÇÃO DISCIPLINAR MILITAR. CF, ART. 142, § 2º. CABIMENTO DO WRIT PARA A ANÁLISE DA LEGALIDADE DA PUNIÇÃO ADMINISTRATIVA. DEFINIÇÃO DAS HIPÓTESES DE PRISÃO E DETENÇÃO DISCIPLINARES. RESERVA LEGAL. CF, ART. 5º, XLI. NÃO RECEPÇÃO DO ART. 47 DA LEI Nº 6.880/80. ILEGALIDADE DO ART. 24, IV E V, DO DECRETO Nº 4.346/2002.

As sanções de detenção e prisão disciplinares, por restringirem o direito de locomoção do militar, somente podem ser validamente definidas através de lei *stricto sensu* (CF, art. 5º, LXI), consistindo a adoção da reserva legal em uma garantia para o castrense, na medida que impede o abuso e o arbítrio da Administração Pública na imposição de tais reprimendas. Ao possibilitar a definição dos casos de prisão e detenção disciplinares por transgressão militar através de decreto regulamentar a ser expedido pelo Chefe do Poder Executivo, o art. 47 da Lei nº 6.880/80 restou revogado pelo novo ordenamento constitucional, pois que incompatível com o disposto no art. 5º, LXI. Conseqüentemente, o fato de o Presidente da República ter promulgado o Decreto nº 4.346/2002 (Regulamento Disciplinar do Exército) com fundamento em norma legal não recepcionada pela Carta Cidadã viciou o plano da validade de toda e qualquer disposição regulamentar contida no mesmo pertinente à aplicação das referidas penalidades, notadamente os incisos IV e V de seu art. 24. Inocorrência de repristinação dos preceitos do Decreto nº 90.604/84 (ADCT, art. 25).

(TRF4, "HABEAS CORPUS" Nº 0002135-79.2013.404.0000, 8ª TURMA, DES. FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ, POR UNANIMIDADE, D.E. 05.06.2013)

12 – PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO. TENTATIVA. ART. 171, § 3º, C/C ART. 14, INCISO II, DO CÓDIGO PENAL. AÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ADVOGADO. AUSÊNCIA DE PROVA. ABSOLVIÇÃO.

O ajuizamento de ação visando à concessão de benefício previdenciário, fundada na alegação de que a requerente era trabalhadora rural, sem falsificação ou uso de documento falso, e sem prova de utilização de outro meio fraudulento, não configura tentativa de estelionato por parte do advogado que patrocina a causa, quando ele somente deduziu em juízo a pretensão da autora, independentemente da existência do direito postulado, que dependia da instrução da demanda previdenciária.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5000549-34.2010.404.7013, 7ª TURMA, DES. FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 03.05.2013)

13 – PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO DOMICILIAR. ART. 318, II, DO CPP.

A substituição da prisão preventiva por prisão domiciliar, amparada no art. 318, II, do CPP, se justifica quando ficar demonstrado de forma indubitosa o debilitado estado de saúde do preso. Hipótese caracterizada.

(TRF4, HABEAS CORPUS Nº 5012157-14.2013.404.0000, 8ª TURMA, DES. FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 20.06.2013)

Juizados Especiais Federais
Turma Nacional de Uniformização
Questões de Ordem

CJF CONSELHO DA
JUSTIÇA FEDERAL

QUESTÃO DE ORDEM Nº 32

O prazo para a interposição dos incidentes de uniformização nacional e regional é único e inicia-se com a intimação do acórdão proferido pela turma recursal, sendo incabível incidente nacional contra acórdão proferido por turma regional quando esta mantiver o acórdão de turma recursal pelos mesmos fundamentos. (Aprovada na 4ª Sessão Ordinária da Turma Nacional de Uniformização do dia 17.5.2013).

QUESTÃO DE ORDEM Nº 33

Se as premissas jurídicas de acórdão da Turma Nacional de Uniformização forem reformadas pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de julgamento de recurso extraordinário com repercussão geral, ou pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, o Presidente da TNU fará a adequação do julgado, prejudicados eventuais recursos interpostos. (Aprovada na 5ª Sessão Ordinária da Turma Nacional de Uniformização do dia 12.6.2013).

Juizados Especiais Federais
Turma Nacional de Uniformização
Súmulas

CJF CONSELHO DA
JUSTIÇA FEDERAL

SÚMULA 75

A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS).

Juizados Especiais Federais
Turma Nacional de Uniformização
Incidentes de uniformização de jurisprudência

CJF CONSELHO DA
JUSTIÇA FEDERAL

01 – APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. DESCONTINUIDADE DA ATIVIDADE RURAL DO REQUERENTE. ATIVIDADE URBANA INTERCALADA DO REQUERENTE. ATIVIDADE URBANA DO CÔNJUGE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

1. A jurisprudência da TNU consolidou-se no sentido de que a descontinuidade da atividade rural admitida pela legislação é aquela que não representa uma ruptura definitiva do trabalhador em relação ao campo, situação que deve ser aferida em cada caso concreto.

2. A melhor exegese do art. 11, § 9º, III, da Lei nº 8.213/91 é no sentido de que, se o exercício de atividade remunerada fora do campo se der pelo prazo de até 120 dias por ano civil, não há descaracterização da qualidade de segurado especial do trabalhador, sendo desnecessário maiores digressões a respeito da influência do labor urbano sobre a condição de segurado especial. Isso não significa, contudo, que todo afastamento superior a 120 ao ano implique automaticamente a descaracterização da condição de segurado especial. Nesses casos, há que se perquirir se o afastamento representou ruptura definitiva do trabalhador em relação ao campo, o que somente pode ser avaliado diante das especificidades de cada caso concreto.

3. O fato de o cônjuge auferir proventos de aposentadoria decorrente de atividade urbana no período de 2004 a 2007 não necessariamente descaracteriza a qualidade de segurada especial da requerente. A descaracterização só se configura se ficar comprovado que a renda associada à atividade urbana é suficiente para a subsistência do grupo familiar. Aplicação da Súmula nº 41 da TNU. Há necessidade de aprofundar a análise da matéria fática para aferir até que ponto os proventos da aposentadoria urbana do marido da requerente era suficiente para manter a família.

4. Pedido parcialmente provido.

(PEDILEF 200870570011300, JUIZ FEDERAL ROGÉRIO MOREIRA ALVES, DOU 31.05.2013 pág. 133/154.)

02 – PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. ÓBITO OCORRIDO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 3.807/60. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Durante a vigência da Lei nº 3.807/60, a concessão de pensão aos dependentes dependia da manutenção da qualidade de segurado na época do óbito.

2. Considera-se que a Lei nº 8.213/91 exige a manutenção da qualidade de segurado na data do óbito para fins de concessão de pensão por morte apenas porque o art. 74 elege como beneficiários os “dependentes do segurado”. Como o art. 36 da Lei nº 3.807/60 também prescrevia que a pensão era devida aos “dependentes do segurado”, a interpretação deve ser a mesma nos casos em que óbito ocorreu sob a vigência daquela lei.

3. O art. 57 da Lei nº 3.807/60 previa que as pensões para cuja concessão houvessem sido preenchidos todos os requisitos não prescreveriam mesmo após a perda da qualidade de segurado. A redação original do art. 102 da Lei nº 8.213/91 dizia a mesma coisa.

4. Não havendo nenhuma diferença entre a Lei nº 3.807/60 e a redação original da Lei nº 8.213/91 na regulação da matéria, a mesma interpretação consolidada na jurisprudência para a segunda lei deve ser estendida para a primeira.

5. A atual jurisprudência da TNU e do STJ reconhece que a Lei nº 8.213/91 não dispensa a manutenção da qualidade de segurado na data do óbito para efeito de deferimento de pensão por morte. O mesmo entendimento deve ser aplicado no caso de óbitos anteriores à Lei nº 8.213/91, quando vigorava a Lei nº 3.807/60.

6. Pedido improvido.

(PEDILEF 50015399720114047010, JUIZ FEDERAL JANILSON BEZERRA DE SIQUEIRA, DOU 31.05.2013 pág. 133/154.)

03 – PREVIDENCIÁRIO. QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. DESEMPREGO. PRETENSÃO DE QUE O TERMO INICIAL DE CÔMPUTO DO PERÍODO DE GRAÇA SE DÊ APÓS A CESSAÇÃO DA PERCEPÇÃO DE SEGURO-DESEMPREGO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Comprovada a divergência jurisprudencial, na forma do art. 14, § 2º, Lei nº 10.259/2001.

2. Em relação à natureza jurídica do seguro-desemprego, em que pese haja alguma discussão doutrinária a respeito, prevalece o entendimento de que se trata de benefício de natureza previdenciária.

3. O reconhecimento da natureza previdenciária do seguro-desemprego não implica, todavia, na possibilidade de gozo cumulativo e sucessivo das regras inscritas nos incisos I e II do art. 15, da LB, seguidas da prorrogação de que trata o § 2º.

4. Em tese, poderia o recorrente valer-se ou da norma inscrita no inciso I ou daquela prevista no inciso II cumulada, apenas para essa segunda hipótese, conforme expressa dicção legal, com a prorrogação do período de graça por mais doze meses, em função do desemprego. Todavia, por ser mais benéfico ao segurado, comumente utiliza-se a segunda das opções acima ventiladas.

5. Excepcionalmente a jurisprudência admite a aplicação cumulativa dos prazos previstos nos incisos I e II do art. 15, mas apenas em hipóteses em que há a presunção de impossibilidade de exercício de atividade remunerada – como nos casos de incapacidade laborativa ou de maternidade, por exemplo. Não é o caso do segurado em gozo de seguro-desemprego.

6. A interpretação proposta pelo recorrente representaria benesse não prevista em lei e sem supedâneo na jurisprudência dominante. As regras extensivas da qualidade de segurado, previstas nos §§ 1º e 2º do art. 15 da Lei de Benefícios constituem exceção à regra geral estabelecida no *caput* e incisos do mesmo art. 15. Normas excepcionais interpretam-se restritivamente.

7. Incidente conhecido e improvido, para o fim de se fixar a tese de que não é possível a aplicação cumulativa e sucessiva dos prazos previstos nos incisos I e II do art. 15 da Lei nº 8.213/91 na hipótese de percepção de seguro-desemprego.

(PEDILEF 00011987420114019360, JUÍZA FEDERAL ANA BEATRIZ VIEIRA DA LUZ PALUMBO, DOU 31.05.2013.)

04 – TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. ANISTIADO POLÍTICO. LEI Nº 10.559/2002. ISENÇÃO TRIBUTÁRIA DEVIDA TÃO SOMENTE AOS BENEFÍCIOS CRIADOS PELA REFERIDA LEI, NÃO EXTENSÍVEL AOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL OU REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA, AINDA QUE O BENEFICIÁRIO TENHA SIDO DECLARADO ANISTIADO POLÍTICO. INCIDENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Pedido de isenção da incidência de imposto de renda sobre proventos de aposentadoria que percebe o demandante, além da repetição dos valores já descontados, em face da isenção tributária prevista aos anistiados políticos pela Lei nº 10.559/2002 e Decreto nº 4.897/2003.

2. Sentença de procedência do pedido, sob fundamento de que “são isentos da incidência do imposto de renda os proventos dos anistiados políticos, inclusive dos que foram anistiados antes da Lei 10.559/2002, independentemente de se ter ou não operado a substituição de regime prevista no art. 19 daquela lei. Não pode haver tratamento jurídico diferenciado, na medida em que a Lei 10.559/2002 não promoveu qualquer distinção entre os anistiados políticos quanto ao regime de isenção de imposto de renda. Em consequência, comprovado o pagamento indevido, conforme cópias dos contracheques do demandante, impõe-se a procedência do pedido para determinar a suspensão dos descontos mensais nos proventos do autor, a título de imposto de renda, assim como condenar a União a restituir os valores indevidamente retidos, desde agosto de 2002”.

3. Reforma da sentença pela 2ª Turma Recursal do Rio Grande do Sul, ao argumento de que “o autor foi anistiado forte na Emenda Constitucional 26/85, por pronunciamento da Comissão de Anistia, constituída pela Portaria Inkra/P/Nº 204/86, alterada pelas Portarias Inkra/P/Nºs 321/86 e 237/87 e pelo contido no Processo Inkra/SR-11/Nº 7947/86, conforme faz prova com cópia da publicação realizada no DOU de 28 de maio de 1987 (anexo II), sendo que em decorrência da concessão deste benefício, foi readmitido na função pública, tendo laborado até maio de 1991, momento em que foi beneficiado com a aposentadoria por tempo de serviço no cargo de Procurador, não sendo referida

aposentadoria considerada especial. Saliencia-se que o ato concessório da aposentadoria, deixou claro que se trata de aposentadoria de servidor público por tempo de serviço/contribuição, não sendo o caso de aposentadoria especial do anistiado, esta sim, de caráter indenizatório. Assim, entendo que restou claro que a compensação política dada ao anistiado, foi a sua reintegração ao serviço público, reintegração esta que, após anos laborados, lhe conferiu o direito na concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, aposentadoria esta diferente daquela aposentadoria especial com caráter indenizatório. Na verdade, a indenização operou-se com a própria reintegração ao serviço público, não havendo porque aplicar a isenção da tributação de IR em seus proventos”.

4. Incidente de uniformização de jurisprudência, interposto pela parte-autora, com fundamento no art. 14, § 2º, da Lei nº 10.259/2001.

5. Alegação de que o acórdão é divergente da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e de precedentes das Turmas Recursais do Rio Grande do Sul.

6. Admissão do incidente pela Presidência da Turma Recursal de origem.

7. Inicialmente, o incidente não pode ser conhecido em relação aos precedentes das Turmas Recursais do Rio Grande do Sul, vez que o § 2º do art. 14 da Lei nº 10.259/2001 exige a divergência entre Turmas Recursais de diferentes regiões.

8. Por outro lado, o precedente do STJ configura o necessário dissenso, uma vez que atende ao disposto na Questão de Ordem 05/TNU.

9. Todavia, entendo que deve ser mantida a decisão da 2ª Turma Recursal do Rio Grande do Sul. Com efeito, a isenção de imposto de renda aos anistiados políticos, conforme entendimento do STJ, incide tão somente sobre “os valores pagos a título de indenização a anistiados políticos”, mesmo aos declarados anistiados antes da Lei nº 10.559/2002 e que ainda não foram submetidos à substituição de regime prevista no art. 19 do referido diploma legal. Entretanto, como demonstrado no acórdão vergastado, os proventos de aposentadoria do demandante não se enquadram no conceito do art. 5º e seguintes da Lei nº 10.559/2002. Somente esse tipo de aposentadoria, aposentadoria especial do anistiado, estaria sujeita à indigitada isenção tributária.

10. Incidente de uniformização de jurisprudência conhecido e improvido, nos termos acima.

(PEDILEF 200671500108128, JUIZ FEDERAL ADEL AMÉRICO DE OLIVEIRA, DOU 07.06.2013 pág. 82/103.)

05 – PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. LEI Nº 9.032/95.

1. A sentença não reconheceu condição especial de trabalho no período de 04.04.1983 a 31.12.1991 apenas porque a exposição do autor a agentes químicos se dava de modo intermitente. A Turma Recursal negou provimento ao recurso inominado porque o requerente não esteve exposto de forma habitual e permanente a agentes agressivo.

2. A petição de uniformização arguiu contrariedade à jurisprudência dominante do STJ, segundo a qual não se exige que o trabalho exercido em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física antes da vigência da Lei nº 9.032/95 se dê de forma habitual e permanente.

3. A questão está pacificada no âmbito da TNU, nos termos da Súmula nº 49: “Para reconhecimento de condição especial de trabalho antes de 29.4.1995, a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente”.

4. Incidente parcialmente provido para: (a) reiterar o entendimento de que a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente para reconhecimento de condição especial de trabalho antes de 29.4.1995; (b) determinar que a Turma Recursal de origem proceda à adequação do acórdão recorrido à tese uniformizada pela TNU, reexaminado a possibilidade de reconhecimento de atividade especial de período de 04.04.1983 a 31.12.1991.

(PEDILEF 05019981820084058300, JUIZ FEDERAL HERCULANO MARTINS NACIF, DOU 03.05.2013)

Juizados Especiais Federais da 4ª Região
Turma Regional de Uniformização
Incidentes de uniformização de jurisprudência



01 – PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO REGIONAL DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. ACUMULAÇÃO DE APOSENTADORIA RURÍCOLA COM PENSÃO POR MORTE. LC 16/1973. POSSIBILIDADE. MATÉRIA UNIFORMIZADA NA TNU. ALINHAMENTO DE POSICIONAMENTOS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Nos termos do uniformizado pela TNU, “Inexiste óbice legal à cumulação de aposentadoria rurícola com pensão por morte, visto tratar-se de benefícios com fatos geradores e pressupostos fáticos diversos, ainda que a aposentadoria

rustícola haja sido concedida sob a égide da revogada LC 16/73" (PEDILEF 200939017133178, JUÍZA FEDERAL ANA BEATRIZ VIEIRA DA LUZ PALUMBO, DOU 08.03.2013).

2. Pedido de Uniformização conhecido e provido.

(TRF4, INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO JEF Nº 5012485-40.2011.404.7201, TURMA REGIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO, JUIZ FEDERAL JOSÉ FRANCISCO ANDREOTTI SPIZZIRRI, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 25.06.2013)

02 – PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO REGIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. DIVERGÊNCIA COMPROVADA. HIDROCARBONETOS. PROVIMENTO.

1. Só é possível a utilização de laudo de empresa similar se as atividades descritas forem semelhantes.

2. A exposição a hidrocarbonetos aromáticos enseja o reconhecimento do tempo de serviço como especial, cuja avaliação é qualitativa e não quantitativa.

3. Incidente de uniformização provido.

(TRF4, INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO JEF Nº 5016969-52.2012.404.7108, TURMA REGIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO, JUIZ FEDERAL LEONARDO CASTANHO MENDES, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 13.06.2013)

03 – PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. ART. 29, § 5º, DA LEI 8.213/1991. NÃO APLICAÇÃO EM AUXÍLIO-DOENÇA IMEDIATAMENTE PRECEDIDO DE OUTRO AUXÍLIO-DOENÇA.

1. No julgamento do RE 583.834, com repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal, embora se refira especificamente à aposentadoria por invalidez, estabeleceu as premissas para a aplicação do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no âmbito do sistema contributivo do Regime Geral de Previdência Social.

2. O dispositivo foi tratado como uma exceção à regra geral de vedação a tempo ficto de contribuição expressa no art. 201 da Constituição Federal, a ser observada de forma restritiva, sempre com apoio no art. 55, II, do mesmo diploma legal.

3. O art. 55, II, se refere expressamente a benefícios intercalados, e o faz de forma genérica, sem limitar a sua incidência a determinada espécie de benefício.

4. Por não se encaixar na hipótese do art. 55, II, auxílio-doença imediatamente precedido de outro auxílio-doença, não deve ter sua renda mensal inicial calculada com observância da contagem ficta de salário de contribuição prevista no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

5. Provimento a incidente de uniformização do INSS.

(TRF4, INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO JEF Nº 5000198-87.2012.404.7208, TURMA REGIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO, JUIZ FEDERAL MARCELO MALUCELLI, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 29.05.2013)

04 – MÉDICO RESIDENTE. AUXÍLIO-MORADIA/ALOJAMENTO. CONVERSÃO EM PECÚNIA NO CASO DE NÃO CONCESSÃO.

1. A Lei nº 10.405/2002 não revogou os §§ do art. 4º da Lei nº 6.932/81, que preveem a concessão de auxílio-moradia aos médicos residentes pelas instituições de saúde responsáveis pelo programa de residência.

2. Descumprida tal obrigação de fazer, é devida sua conversão em pecúnia, em valor razoável e equivalente à respectiva prestação *in natura*.

3. Incidente conhecido em parte. Negado provimento à parte conhecida.

(TRF4, INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO JEF Nº 5066553-15.2012.404.7100, TURMA REGIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO, JUIZ FEDERAL RICARDO NÜSKE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 28.06.2013)

05 – INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO REGIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBA DENOMINADA "PRÊMIO-APOSENTADORIA". NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DA TNU E DO STJ. UNIFORMIZAÇÃO ALTERADA. INCIDENTE CONHECIDO E PROVIDO.

1. Esta Turma Regional, em sessão realizada em 10.08.2011, analisou a matéria sob enfoque, concluindo que a verba "prêmio-aposentadoria" resulta em acréscimo patrimonial sujeito à tributação pelo imposto de renda (IUJEF 0008010-56.2009.404.7150, relator Juiz Federal Germano Alberton Junior, D.E. 01.09.2011).

2. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, em sentido oposto à uniformização levada a efeito por esta TRU, passou a seguir o entendimento firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, de que o "prêmio-aposentadoria" é verba indenizatória, sobre a qual não incide imposto de renda, por tratar-se de um incentivo à inatividade, devendo, assim, receber o mesmo tratamento que se dá ao plano de incentivo à demissão voluntária (PEDILEF 200871500369565, relator Juiz Federal Alcides Saldanha Lima, DJ 31.08.2012).

3. Posicionamento anterior deste Colegiado Regional alterado para que passe a se alinhar à jurisprudência do STJ, corte responsável por uniformizar a interpretação da lei federal, no sentido de que não incide imposto de renda sobre a verba

denominada "prêmio-aposentadoria". Precedentes: EDcl no REsp 856641/RJ, Primeira Turma, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 17.02.2011; e REsp 850416/RJ, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, DJ 04.09.2006.

4. Incidente conhecido e provido com determinação de retorno dos autos à Turma Recursal de origem para adequação do acórdão.

(TRF4, INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO JEF Nº 5000745-81.2013.404.7115, TURMA REGIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO, JUIZ FEDERAL GILSON JACOBSEN, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 25.06.2013)

06 – TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA SOBRE JUROS MORATÓRIOS. DECISÃO TRABALHISTA. COISA JULGADA. MATÉRIA PROCESSUAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. Controvérsia acerca da existência ou não de coisa julgada possui natureza processual.

2. Aplicação da Súmula nº 1 deste órgão colegiado: "Não caberá pedido de uniformização de interpretação de lei federal quando a divergência versar sobre questões de direito processual".

3. Incidente não conhecido.

(TRF4, INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO JEF Nº 5002040-14.2012.404.7108, TURMA REGIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO, JUIZ FEDERAL ANTONIO FERNANDO SCHENKEL DO AMARAL E SILVA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 29.05.2013)

07 – PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIREITO ADQUIRIDO À APOSENTADORIA QUANDO DO ÓBITO.

1. O simples fato de que o falecido, no momento óbito, já não exercesse atividade laborativa que o qualificasse como segurado obrigatório não basta para negar-se o direito à pensão. Também tem direito à pensão o dependente de segurado que, em momento anterior ao falecimento, tenha adquirido em seu patrimônio o direito à aposentação.

2. Retorno dos autos à origem, para que se examinem, à luz das premissas lançadas aqui, as provas produzidas durante a instrução.

3. Incidente do autor a que se dá provimento.

(TRF4, INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO JEF Nº 5000109-30.2013.404.7111, TURMA REGIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO, JUIZ FEDERAL LEONARDO CASTANHO MENDES, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 29.05.2013)

08 – DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. GRATIFICAÇÃO. GIFA. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS. LIMITES. PRECEDENTES DO TRF4.

1. O TRF4 entendeu que: "Tratando-se de gratificação associada ao exercício efetivo da função, concedida em decorrência da produtividade aferida no serviço, não configura ofensa ao princípio da isonomia sua instituição em percentual fixo para aposentados e pensionistas". (AC 2008.70.00.001257-0, Terceira Turma, Relator Fernando Quadros da Silva, D.E. 29.06.2011).

2. Pedido conhecido e improvido.

(TRF4, INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO JEF Nº 5002175-02.2012.404.7116, TURMA REGIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO, JUIZ FEDERAL ANTONIO FERNANDO SCHENKEL DO AMARAL E SILVA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 25.06.2013)

09 – INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA REGIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. FRENTISTA. IMPOSSIBILIDADE DA PRESUNÇÃO DE PERICULOSIDADE DO TRABALHO EM POSTO DE COMBUSTÍVEL. EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS DE FORMA ESPORÁDICA. INCIDENTE DESPROVIDO.

1. Não se presume periculosidade simplesmente porque a atividade laborativa é exercida em posto de combustíveis.

2. Necessidade de comprovação de exposição a hidrocarbonetos. Caso em que a exposição foi tida pelo acórdão recorrido, à vista da prova dos autos, como simplesmente esporádica.

3. Incidente desprovido.

(TRF4, INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO JEF Nº 5006694-74.2012.404.7001, TURMA REGIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO, JUIZ FEDERAL LEONARDO CASTANHO MENDES, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 24.06.2013)

10 – PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LISTA DE AGENTES NOCIVOS. ENQUADRAMENTO. NR-15.

a) A relação de agentes nocivos prevista nos decretos regulamentadores não é exaustiva, mas exemplificativa, sendo possível o reconhecimento da especialidade de tempo de serviço em razão da exposição de agentes não previstos expressamente na legislação previdenciária, desde que comprovado o prejuízo à saúde ou à integridade física do trabalhador.

b) A partir de 03.12.1998, em razão da nova redação do art. 58 da Lei 8.213/91 pela Medida Provisória 1.729/98, convertida na Lei 9.732/98, o enquadramento da atividade como especial em relação a agentes insalubres deve observar os limites de tolerância previstos na legislação trabalhista, especialmente a Portaria 3.218/78 do Ministério do Trabalho e seus anexos, como a Norma Regulamentadora nº 15 (NR-15), que trata das atividades e operações insalubres.

c) Recurso não conhecido.

(TRF4, INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO JEF Nº 5008694-17.2012.404.7108, TURMA REGIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO, JUIZ FEDERAL PAULO PAIM DA SILVA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 27.07.2012)