

Boletim Jurídico

Setembro/2013

emagis|trf4



JUSTIÇA FEDERAL

Tribunal Regional Federal da 4ª Região

Emagis – Escola da Magistratura do TRF da 4ª Região

138

Descaminho de cigarros

Princípio da insignificância é inaplicável ao caso em virtude do potencial ofensivo à saúde pública

Boletim Jurídico

Setembro/2013

emagis|trf4



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

138

Descaminho de cigarros

Princípio da insignificância é inaplicável ao caso
em virtude do potencial ofensivo à saúde pública

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 Cordova 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 138ª edição do Boletim Jurídico traz, neste mês, 58 ementas disponibilizadas pelo TRF da 4ª Região em julho e agosto de 2013. Apresenta também súmula e questão de ordem da Turma Nacional de Uniformização e incidentes da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais. Este número contém ainda o inteiro teor da Apelação Criminal nº 5001397-05.2011.404.7007/PR, cujo relator é o Desembargador Federal Victor Luiz dos Santos Laus.

Trata-se, inicialmente, de denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal contra A.J.F. pela prática do delito inculcado no art. 334, § 1º, alínea *b*, do Código Penal, *c/c* o art. 3º do Decreto-Lei nº 339/68. A inicial narrou o fato de o denunciado ter transportado maços de cigarros desacompanhados da documentação comprobatória de sua regular introdução no território nacional e do recolhimento dos valores dos tributos devidos.

A sentença absolveu sumariamente o réu com fulcro no art. 386, III, do Código de Processo Penal.

O Ministério Público interpôs apelação, sustentando a inaplicabilidade do princípio da insignificância na hipótese, pois, além de o valor iludido superar o patamar de dez mil reais, a conduta do réu foi provida de grande potencialidade lesiva à saúde pública. Ressaltou também a impossibilidade de incidência retroativa da Portaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda e aduziu que o referido princípio se revela inaplicável ao caso em apreço, ademais, em razão da reiteração delitiva do denunciado.

A 8ª Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, entendendo que, apesar de o valor devido ser inferior a vinte mil reais, limite mínimo de relevância administrativa, conforme Portaria 75/2012 do Ministério da Fazenda, a conduta do denunciado violou de modo potencial e significativo a saúde pública, que é o principal bem jurídico tutelado no presente caso.

Salientou, ainda, que a reintrodução de cigarros nacionais destinados à exportação com desoneração tributária se enquadra no conceito de descaminho, pois são considerados mercadorias estrangeiras, estando sujeitos à rotulagem nos mesmos padrões aplicáveis aos produtos comercializados no Brasil. Assim, perante a inobservância dessa exigência, ressaltou que não se aplica o princípio da insignificância na reintrodução de cigarros nacionais que tenham como destino a exportação, pois verifica-se novamente a violação da saúde pública, conforme o art. 220 da Constituição Federal.

ÍNDICE

INTEIRO TEOR

Descaminho de Cigarros: princípio da insignificância é inaplicável ao caso em virtude do potencial lesivo à saúde pública.

Apelação Criminal nº 5001397-05.2011.404.7007/PR

Relator: Desembargador Federal Victor Luiz dos Santos Laus

Descaminho. Conduta típica, inclusão, importação clandestina, cigarro, mercadoria estrangeira, e, reintrodução, em, território nacional, produto nacional, destinação, exportação. Inaplicabilidade, princípio da insignificância, decorrência, violação, bem jurídico tutelado, saúde pública. Rótulo, mercadoria, reintrodução, Brasil, inobservância, requisito, previsão legal, para, comercialização, produto nacional, em, território nacional.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Ações Diretas de Inconstitucionalidade

01 – Lei federal, constitucionalidade, autorização, Tribunal de Contas da União, criação, *homepage*, para, divulgação, informação financeira, ente federado. Inexistência, violação, princípio federativo. Observância, valoração, princípio da publicidade. Desnecessidade, edição, lei complementar, hipótese, caracterização, norma geral, referência, direito financeiro. União Federal, competência concorrente, para, legislação, sobre, direito financeiro.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Administrativo e diversos

01 – Concurso público, para, militar, serviço voluntário, para, função, chapeador, Marinha. Descabimento, edital, fixação, como, exigência, estatura mínima. Apenas, lei formal, possibilidade, imposição, condição, para, preenchimento, cargo público, emprego público, ou, função pública.

02 – Concurso público, para, professor. Manutenção, liminar, determinação, retificação, edital. Exigência, candidato, área, educação física, registro, Conselho Regional de Educação Física, como, requisito, para, posse, cargo público, em, estabelecimento de ensino estadual.

03 – Conselho de fiscalização profissional. Inexigibilidade, inscrição, Conselho Regional de Medicina Veterinária, empresa, ramo, comercialização, produto agropecuário, para, alimentação, animal, e, medicamento. Não, obrigatoriedade, contratação, profissional, área, medicina veterinária. Não, atividade-fim, empresa, exercício, medicina veterinária.

04 – Dano difuso, indenização, descabimento. Não, comprovação, por, prova pericial, letra, obra musical, incitação, violência, contra, mulher, ou, contribuição, para, violência doméstica e familiar. Não caracterização, abuso, exercício, liberdade de expressão, empresário, ou, artista. Descabimento, censura, ou, proibição, letra, obra musical, expressão, manifestação, atividade cultural, parte, população, brasileiro.

05 – Dano moral, indenização. Erro médico. Natimorto, pela, deficiência, serviço, emergência, hospital público. Omissão, médico, não, diagnóstico, diabetes, gestação.

06 – Dano moral, indenização. Responsabilidade objetiva. Negligência, banco, abertura, conta corrente, com, documento, terceiro. CEF, cobrança, pela, emissão, cheque sem fundos. Não, diligência, para, comprovação, fraude. Manutenção, inscrição, nome, vítima, fraude, em, cadastro de inadimplentes, por, relevância, período, tempo. Omissão, banco, após, perícia, documentação.

07 – Dano moral, indenização, descabimento. Acidente de trânsito, em, rodovia federal. Afastamento, teoria da imprevisão, dano. Culpa exclusiva, motorista, infrator. Após, próprio, acidente de carro, em, trânsito, contramão, prosseguimento, em, alta velocidade. Não ocorrência, falta, sinalização, rodovia, nem, descumprimento, dever, fiscalização, e, vigilância. Não conhecimento, pedido, denúncia da lide, em, decorrência, preclusão.

08 – Dano moral coletivo, indenização. Condenação, proprietário, imóvel rural, em, decorrência, crime contra o meio ambiente. Destruição, cobertura florística, interior, área de preservação permanente. Determinação, acumulação, com, recuperação, área, objeto, degradação do meio ambiente.

09 – Deficiente físico. Fixação, prazo, início, construção, acesso, para, deficiente físico, e, adaptação, prédio, Delegacia de Polícia Federal. Observância, direito, acessibilidade. Eliminação, impedimento, exercício, direitos humanos. Aplicação imediata, direito fundamental. Decisão judicial, não, violação, princípio, separação dos poderes. Não, comprovação, inexistência, recursos financeiros, orçamento. Fixação, relevância, valor, *astreinte*.

10 – Financiamento. Manutenção, liminar, repasse, verba pública, pelo, BNDES, para, construção, estádio de futebol. Ação popular. Insuficiência, verossimilhança, para, suspensão, liminar, ato impugnado. Necessidade, instrução probatória.

11 – Improbidade administrativa. Enriquecimento sem causa, agente público, e, empresário, fraude, licitação, para, aquisição, ambulância, pelo, Convênio, entre, União Federal, e, município. Não ocorrência, pesquisa, mercado. Apenas um, licitante, apresentação, proposta. Atraso, entrega, bem, objeto, licitação, sem, aplicação, multa administrativa. Prejuízo, princípio da competitividade. Caracterização, dolo genérico, agente público. Violação, princípio, administração pública. Empresa, não, comprovação, impedimento, ou, ocorrência, força maior, para, isenção, sanção administrativa. Desconsideração, princípio da legalidade, princípio da isonomia, e, princípio da impessoalidade.

12 – Improbidade administrativa. Recebimento, petição inicial, para, continuidade, produção de prova, com, objetivo, confirmação, ou, não, desvio, verba pública. Acusação, ex-presidente, entidade assistencial, contratado, pelo, governo federal, para, realização, Programa de Proteção a Vítimas e Testemunhas, estado, Santa Catarina. Inadequação, despesa, com, jogo, loteria, alimentação, hospedagem, telefonia celular.

13 – Indisponibilidade, sobre, totalidade, bem, descabimento. Apenas, sobre, bem, suficiência, para, ressarcimento, dano. Desproporcionalidade, bloqueio, totalidade, ativo financeiro, concessionária, exploração, porto. Inexistência, saldo credor, conta bancária.

14 – Infração ambiental. Posto de combustível, poluição, estação ecológica. Ibama, não, obrigatoriedade, advertência, antes, aplicação, sanção administrativa. Descabimento, Poder Judiciário, substituição, penalidade. Ato discricionário, conversão, multa administrativa, em, serviço, preservação, e, recuperação, meio ambiente. Desnecessidade, prova pericial.

15 – Licenciamento ambiental. Inadequação, impetração, mandado de segurança, hipótese, pedido, liberação, área, litoral, sem, licenciamento ambiental. Necessidade, dilação probatória. Inexistência, prova pré-constituída. Empreendimento, localização, zona de amortecimento, reserva ambiental. Paralisação, liberação, área, em, decorrência, conflito, entre, órgão público ambiental, vinculação, estado, e, órgão público federal. Pedido, aceleração, processo administrativo, objeto, cessão, área, município, estado, Santa Catarina, localização, litoral, para, instalação, vaga, marina, própria, empresa.

16 – Medicamento. Determinação, Estado, fornecimento, medicamento, não, previsão, lista, SUS, para, duplicidade, paciente. Comprovação, com, laudo pericial, atestado, e, receituário médico, necessidade, medicamento, para, tratamento médico, diabetes. Utilização, anterior, medicamento, fornecimento, pelo, SUS, sem, eficácia. Indeferimento, pedido, Ministério Público Federal, em, ação civil pública, para, garantia, fornecimento, totalidade, paciente, município, em, semelhança, condição. Redução, valor, *astreinte*.

17 – Medicamento. Necessidade, tratamento médico, centro oncológico, SUS, para, recebimento, medicamento, contra, neoplasia maligna, não, previsão, lista, SUS. Paciente, atendimento, pelo, plano de saúde, particular. Desnecessidade, devolução, valor, medicamento, recebimento, anterior, em, decorrência, improcedência, ação judicial. Necessidade, pagamento, custas, e, honorários. Litisconsórcio facultativo. Solidariedade passiva, União Federal, estado, e, município.

18 – Medicamento, para, neoplasia maligna, não, previsão, protocolo, Ministério da Saúde. Desnecessidade, perícia judicial, hipótese, médico, Cacon, vinculação, SUS, prescrição, medicamento.

19 – Perdimento de bens, legalidade. Apreensão, moeda estrangeira, zona de fronteira. Impossibilidade, restituição, pela, não, comprovação, origem, e, propriedade, dinheiro. Estrangeiro, inexistência, bem imóvel, território nacional.

20 – Servidor público. Impossibilidade, remoção, para, acompanhamento, cônjuge, hipótese, aprovação, em, concurso público. Não caracterização, deslocamento, *ex officio*.

21 – Servidor público federal. Equiparação, prazo, cento e oitenta dias, licença à gestante, mãe biológica, para, mãe, adotante. Irrelevância, idade, filho adotivo. Observância, previsão constitucional, proteção, maternidade, e, infância.

Direito Previdenciário

01 – Aposentadoria especial, impossibilidade, conversão, em, aposentadoria por idade, para, trabalhador urbano, decorrência, inexistência, recolhimento, contribuição previdenciária, referência, período básico de cálculo.

02 – Aposentadoria por idade. Trabalhador rural, agregado, condição, semelhança, boa-fria. Concessão, benefício previdenciário, hipótese, comprovação, exercício, atividade rural, pela, apresentação, início, prova material, com, complementação, por, prova testemunhal.

03 – Aposentadoria por idade. Trabalhador rural. Agricultor, arrendamento, propriedade rural, terceiro. Avaliação, início, prova material, para, comprovação, exercício, atividade rural, pela, dificuldade, segurado, obtenção, documento, decorrência, inexistência, título de propriedade, e, comercialização, produto rural, em, nome, proprietário, imóvel.

04 – Aposentadoria por tempo de contribuição. Contribuinte individual. Impossibilidade, contagem, tempo de serviço, hipótese, inexistência, pagamento, indenização, referência, período, não ocorrência, recolhimento, contribuição previdenciária. Irrelevância, União Federal, determinação, remissão, dívida.

05 – Aposentadoria por tempo de contribuição. Professor. Concessão, após, vigência, lei, ano, 1999. Aplicação, fator previdenciário, para, realização, cálculo, salário de benefício, hipótese, professor, exercício, atividade, magistério, com, exclusividade, em, ensino fundamental, e, ensino médio.

06 – Aposentadoria por tempo de serviço. Impossibilidade, reconhecimento, tempo de serviço, atividade rural, em, regime de economia familiar, hipótese, ocorrência, alienação, propriedade rural. Inexistência, comprovação, manutenção, exercício, atividade rural, em, propriedade rural, terceiro.

07 – Auxílio-acidente. Descabimento, concessão, para, segurado, vinculação, regime estatutário, data, ocorrência, acidente de trânsito. Procedência, ação rescisória, decorrência, verificação, exclusão, segurado, RGPS.

08 – Auxílio-acidente. Segurado especial. Desnecessidade, recolhimento, contribuição previdenciária, para, obtenção, benefício previdenciário.

09 – Auxílio-reclusão, descabimento. Preso, perda, qualidade, segurado, hipótese, manutenção, condição, réu foragido, por, mais de um, ano. Não, comprovação, desemprego, período, fuga, para, requerimento, prorrogação, período de graça.

10 – Benefício assistencial. Concessão, para, portador, vírus HIV, hipótese, comprovação, incapacidade laborativa. Apresentação, prova de miserabilidade, possibilidade, utilização, valor, metade, salário mínimo, decorrência, valor, referência, para, determinação, condição, pobreza, em, programa, bolsa família, e, bolsa escola.

11 – Pensão por morte. Beneficiário, menor de vinte e um anos. Avó materna, guarda de fato, neta, portador, deficiência mental. Comprovação, dependência econômica. Após, maioria, possibilidade, equiparação, com, filho maior, portador, invalidez. Aplicação, Lei de Benefícios da Previdência Social, e, ECA, para, demonstração, qualidade, dependente.

12 – Pensão por morte. Caracterização, litigância de má-fé, hipótese, segurado, ajuizamento, nova, ação judicial, para, obtenção, benefício previdenciário, após, trânsito em julgado, decisão judicial, primeiro pedido. Violação, princípio da boa-fé objetiva.

13 – Restabelecimento de benefício. Aposentadoria por invalidez. Laudo pericial, comprovação, manutenção, mesma, doença, época, concessão, benefício previdenciário. Restabelecimento de benefício, a partir, data, ocorrência, cancelamento.

14 – Revisão de benefício. Alteração, valor, RMI, pensão por morte, decorrência, revisão, aposentadoria por tempo de contribuição, ex-segurado. Reconhecimento, tempo de serviço especial, pela, exposição, ruído, e, substância química. Comprovação, exercício, atividade especial, decorrência, apresentação, CTPS, documento, com, assinatura, sindicato, e, pela, realização, prova testemunhal, mais, perícia, em, estabelecimento similar. Irrelevância, utilização, equipamento, proteção, para, caracterização, exercício, atividade insalubre.

15 – Salário-maternidade. Trabalhador rural, em, regime de economia familiar, comprovação, qualidade, segurado especial, pela, apresentação, prova material, prova testemunhal, exercício, atividade rural. Concessão, benefício previdenciário, por, cento e vinte dias, hipótese, adoção, criança, maior, um ano. Descabimento, violação, igualdade, entre, filho adotivo, e, filho natural. Necessidade, observância, princípio constitucional, proteção, maternidade, criança, e, família.

Direito Tributário e Execução Fiscal

01 – Coisa julgada, eficácia, para, favorecimento, contribuinte, mesmo, hipótese, decisão judicial, STF, superveniência, alteração, entendimento.

02 – Contribuição social. Funrural. Terceiro, aquisição, produção, empregador rural, pessoa física, desnecessidade, retenção, tributo, hipótese, sentença judicial, declaração, inexigibilidade, recolhimento, contribuição social, para, Funrural.

03 – Execução fiscal. Descabimento, cobrança, Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental, hipótese, empresa, condição, executado, encerramento, atividade. Inexistência, fato gerador, para, cobrança, taxa. Ibama, desnecessidade, fiscalização, existência, atividade potencialmente poluidora, decorrência, inatividade, empresa.

04 – Execução fiscal. Inexistência, nulidade, certidão da dívida ativa. Desnecessidade, discriminação, cálculo, débito tributário. Legitimidade, aplicação, taxa Selic, para, atualização, débito tributário. Impossibilidade, fixação, honorários advocatícios, hipótese, condenação, executado, decorrência, encargo legal, inclusão, honorários. Constitucionalidade, cobrança, encargo legal.

05 – Execução fiscal. Possibilidade, decretação, *ex officio*, prescrição intercorrente, hipótese, suspensão, execução fiscal, por, prazo, superior, cinco anos, sem, manifestação, Fazenda Pública.

06 – Execução fiscal. Prescrição, redirecionamento, contra, sócio, hipótese, não, realização, em, prazo, cinco anos, após, formação, presunção, dissolução irregular da sociedade.

07 – Imunidade recíproca. INSS, inexigibilidade, pagamento, IPTU, mesmo, hipótese, imóvel, sem, ocupação. Lei Orgânica da Seguridade Social, determinação, vinculação, patrimônio, bem imóvel, finalidade essencial, autarquia. Possibilidade, juízo, realização, *ex officio*, controle, petição inicial, execução fiscal, com, objeto, cobrança, inexigibilidade, imposto, em, decorrência, imunidade tributária. Caracterização, matéria de ordem pública.

Direito Penal e Direito Processual Penal

01 – Contrabando. Desnecessidade, apuração, valor, mercadoria estrangeira, e, supressão de tributo, para, recebimento, denúncia. Bem jurídico tutelado, não, apenas, arrecadação, tributo. Inclusão, saúde pública, e, economia.

02 – Crime contra o meio ambiente. Pesca predatória. Inexistência, sinalização, lugar, proibição, realização, pesca, não, afastamento, tipicidade, conduta. Inaplicabilidade, princípio da insignificância. Não incidência, excludente de culpabilidade, inexigibilidade de conduta diversa, hipótese, autor do crime, possibilidade, realização, pesca, em, diversidade, lugar, decorrência, utilização, embarcação, com, motor.

03 – Crime contra o meio ambiente. Pesca predatória, em, lugar, interdição, por, órgão público ambiental. Aplicação, princípio da insignificância, decorrência, apreensão, pequena quantidade, pescado.

04 – Execução da pena. Crime hediondo. Progressão de regime. Cálculo, benefício, aplicação, três quintos, referência, pena privativa de liberdade, hipótese, apenado, condenado reincidente. Desnecessidade, caracterização, reincidência específica.

05 – Execução da pena. Diretor, presídio de segurança máxima, legalidade, determinação, isolamento preventivo, preso, hipótese, apresentação, indisciplina, e, subversão da ordem. Inexistência, violação, contraditório, e, ampla defesa.

06 – Execução da pena. Indulto. Pena privativa de liberdade, substituição da pena, por, pena restritiva de direitos. Descabimento, concessão, indulto, hipótese, condenado, cumprimento, totalidade, prestação pecuniária. Necessidade, comprovação, cumprimento, parcela, prestação de serviços à comunidade.

07 – Peculato. Apropriação, objeto, destinação, queima, pela, Secretaria da Receita Federal. Condenação, não, fundamentação, apenas, em, inquérito policial. Apresentação, prova testemunhal, e, prova documental. Não caracterização, erro de tipo, e, erro de proibição.

08 – Prisão preventiva. Tráfico internacional de entorpecentes. Importação clandestina, medicamento. Manutenção, prisão, decorrência, gravidade, conduta, e, necessidade, garantia da ordem pública. Irrelevância, réu, apresentação, favorecimento, condições pessoais, como, residência fixa, ocupação lícita, e, primariedade.

09 – Processo penal. Impossibilidade, revogação, suspensão condicional do processo, decorrência, ajuizamento, novo, processo penal, contra, réu, após, encerramento, benefício, pelo cumprimento, totalidade, requisito. Descabimento, alegação, existência, antecedentes criminais.

10 – Sonegação, contribuição previdenciária. Condição objetiva de punibilidade, constituição do crédito tributário, possibilidade, preenchimento, decorrência, sentença judicial, Justiça do Trabalho, apuração, ocultação, parcela, salário, empregado, com, redução, base de cálculo, contribuição previdenciária, incidência, sobre, folha de salário de salários. Reclamação trabalhista, comprovação, dolo, administrador, empresa, realização, sonegação, contribuição previdenciária.

11 – Tráfico internacional de entorpecentes. Recebimento, denúncia, hipótese, importação clandestina, semente, maconha, decorrência, existência, potencialidade lesiva. Descabimento, alegação, atipicidade, conduta.

12 – Uso de documento falso, atipicidade. Utilização, fotocópia, documento, sem, autenticação, não ocorrência, dano, fé pública, decorrência, inexistência, potencialidade lesiva.

13 – Uso de documento falso, carteira de identidade, OAB. Descabimento, alegação, crime impossível, ou, falsificação grosseira, hipótese, documento, ilusão, serventuário da justiça. Inaplicabilidade, princípio da concussão, referência, exercício ilegal de profissão.

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

Súmulas

Súmula 76

Questões de Ordem

Questão de Ordem nº 34

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

Incidentes de Uniformização de Jurisprudência

01 – Imposto de Renda. Ação de repetição do indébito, crédito tributário, imposto de renda retido na fonte, apuração, valor da dívida, fase, cumprimento da sentença. Cabimento, União Federal, antes, expedição, requisição de pagamento, apresentação, prova, para, subtração, valor, pretensão executiva, indébito, valor, anterior, objeto, restituição, declaração de ajuste anual.

02 – Prescrição quinquenal, prazo, para, ajuizamento, ação de cobrança, honorários, para, perito, contra, fazenda pública, hipótese, parte processual, sucumbente, com, benefício, assistência judiciária. Aplicação, prazo, prescrição, decreto, ano, 1932. Afastamento, prazo, um ano, previsão legal, Código Civil.

INTEIRO TEOR

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5001397-05.2011.404.7007/PR

RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS

APELANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

APELADO : A. J. F.

PROCURADOR : Henrique Guimarães de Azevedo (DPU) DPU129

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ART. 334 DO CÓDIGO PENAL. INTRODUÇÃO IRREGULAR DE CIGARROS NO TERRITÓRIO NACIONAL. ENQUADRAMENTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA JURÍDICA. INAPLICABILIDADE.

1. A entrada irregular de cigarros estrangeiros no território nacional e a reintrodução dos nacionais destinados à exportação configuram condutas que, no plano do enquadramento, encontram subsunção no conceito de descaminho (art. 334, segunda parte, do Código Penal), seja porque é lícita a importação de produtos dessa natureza (desde que recolhidos os tributos devidos, sob pena de perdimento) ou porque os fabricados no país, mas exportados com desoneração tributária, e reintroduzidos, são considerados mercadorias estrangeiras que aqui entram clandestinamente, portanto, também sujeitos à mesma tributação e penalidade. Entendimento deste Relator.

2. Nessa perspectiva, embora tais fatos não digam respeito a produtos proibidos em sentido estrito (hipótese em que se estaria diante de contrabando), mas apenas sujeitos a controles alfandegário (a importação de cigarros estrangeiros) e sanitário (reintrodução de cigarros nacionais destinados à exportação), a existência de uma exigência de rotulagem nos mesmos padrões aplicáveis aos aqui comercializados (arts. 3º, § 3º, da Lei 9.294/96 e 50, inciso III, da Lei 9.532/97) perfaz óbice à aplicação do princípio da insignificância, sob pena de olvido ao mandamento constitucional que determina seja a saúde pública posta sob proteção com tal proceder (art. 220, § 4º), *ethos* descumprido pelos agentes que se vêm envolvidos com esses delitos.

3. Hipótese em que, não obstante o valor devido em caso de regular importação seja inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), limite mínimo de relevância administrativa conforme Portaria 75/2012 do Ministério da Fazenda, o bem jurídico tutelado, para além de transcender à mera ilusão do crédito fiscal, vê-se violado a modo potencial e significativamente, tornando inviável a adoção da tese despenalizante.

4. Recurso provido para determinar o prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 8ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 31 de julho de 2013.

Desembargador Federal Victor Luiz dos Santos Laus
Relator

RELATÓRIO

O Ministério Público Federal aviou denúncia em desfavor de A. J. F. (nascido em 24.4.1979), dando-o como incurso nas sanções do art. 334, § 1º, alínea *b*, do Código Penal, *c/c* o art. 3º do Decreto-Lei nº 399/68.

A denúncia (evento 01, "DENUNCIA2", do processo originário), assim narrou os fatos:

"Na data de 24 de junho de 2008, na PR 281, no Município de Dois Vizinhos/PR, o denunciado, com vontade e consciência da ilicitude de seu comportamento, transportou no veículo FIAT/Pálio, placas MCK 0223 de Balneário Camboriu-SC, 18.550 (dezoito mil, quinhentos e cinquenta) maços de cigarros, desacompanhados da documentação comprobatória de sua regular introdução no território nacional e do recolhimento dos valores dos tributos devidos.

De acordo com informações da Receita Federal (fls. 03/04), a tributação suprimida com a conduta foi de R\$ 12.685,01 (doze mil, seiscentos e oitenta e cinco reais e um centavo), excluídos os valores de PIS/Cofins."

A peça incoativa foi recebida em 30.6.2011 (evento 03 do processo originário).

Sobreveio sentença (evento 84 do processo originário), absolvendo sumariamente A. J. F., com fulcro no art. 386, III, do Código de Processo Penal.

Irresignado, o Ministério Público Federal interpôs a presente apelação (evento 90 do processo originário). Em suas razões, sustenta a inaplicabilidade do princípio da insignificância na hipótese, pois, além do valor iludido superar o patamar de dez mil reais, a conduta do réu é provida de grande potencialidade lesiva à saúde pública. Ressalta a impossibilidade de incidência retroativa da Portaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda e aduz que o referido princípio se revela inaplicável ao caso em apreço, ademais, em razão da reiteração delitiva do denunciado.

Com contrarrazões, ascenderam os autos a este Regional (evento 102 do processo originário).

O Ministério Público Federal atuante nesta instância opinou pelo provimento do apelo (evento 08).

É o relatório.

VOTO

Trata-se de apelação de sentença que absolveu sumariamente A. J. F., denunciado pela prática do delito do art. 334, § 1º, alínea *b*, do Código Penal, *c/c* o art. 3º do Decreto-Lei nº 399/68, em razão da aplicação do princípio da insignificância.

Pois bem.

A questão a ser enfrentada diz respeito à contribuição do princípio da insignificância à tutela da liberdade no plano de um Estado Democrático, e as condicionantes à aplicação dessa importante ferramenta hermenêutica no campo do Direito Penal, área do conhecimento jurídico onde o *jus imperi* se faz sentir com maior veemência, mercê do exercício da prerrogativa estatal de criminalizar determinados comportamentos humanos.

É na ambiência desse cenário, que o Poder Judiciário, guiado pelo postulado constitucional da dignidade da pessoa, tem empreendido uma releitura do conceito de tipicidade, a fim de superar o ponto de vista formal e pessoal, é dizer, evoluir da concepção tradicional que vê o delito como o produto de uma operação de mera subsunção do agir à norma incriminadora, e da pena como uma resposta correlacionada ao tipo de vida do agente (direito penal do autor), para um prisma material, segundo o qual à tipificação da conduta faz-se indispensável a ocorrência, real ou potencial, de uma ofensa significativa ao bem jurídico por ela tutelado (direito penal do fato).

Por isso, ou seja, atento a tais diretrizes, há que se recusar trânsito (atipicidade) a eventos que, contextualizados em seu mundo fenomênico, não apresentam contextura ou repulsa social suficientes a justificar a intervenção punitiva estatal, demonstrando não ter o agente violado, substancialmente, o código de conduta definido pelo legislador para uma convivência harmônica em sociedade.

Nessa perspectiva, e sem embargo da independência da instância administrativa e judicial, não se revela adequado que o Estado transija com a cobrança do crédito tributário, de um lado, e procure submeter quem relacionado ao seu respectivo fato gerador, de outro, à perseguição criminal.

A falta de razoabilidade desse proceder é flagrante, pois se delitos como o descaminho (em sentido estrito ou assemelhados) ou a supressão/redução ou não repasse de encargos tributários têm, em essência, no não recolhimento dos tributos devidos o dano, efetivo ou tentado, ínsito ao seu cometimento (daí lançar mão o mesmo Estado do perdimento como medida profilática e/ou compensatória no que tange ao primeiro, e buscar a constituição definitiva do crédito quanto ao segundo), não há o menor sentido (e sobretudo justiça) em deixar-se de cobrar o devido, caso sua expressão financeira seja menor ou igual a determinado montante apontado como parâmetro (pressuposto) à movimentação da máquina judiciária, e submeter-se o seu responsável (devedor) ao respectivo *jus puniendi*, pois ou bem o fato (dívida) ostenta gravidade bastante para ser objeto de execução (a fim de reparar a lesão verificada) ou, não sendo aquela suficiente, há de ser tolerado/relevado também em termos de tipicidade.

Estabelecida essa premissa, cabe perquirir-se acerca de algumas objeções opostas, comumente, à incidência do princípio da insignificância: (a) a reiteração criminal, (b) gravidade subjetiva da conduta, e, no caso do descaminho e/ou supressão/redução tributárias (c) a destinação comercial das mercadorias e/ou a sofisticação do *modus operandi*, circunstâncias alegadamente indicativas de uma (c.1) maior censurabilidade, e (c.2) presunção de que o crime não se trata de um evento fortuito, mas o meio de vida do agente.

A propósito, observo que o Supremo Tribunal Federal construiu sua jurisprudência, assentando-a sobre o pressuposto de que o indigitado princípio deve ser objeto de uma análise objetiva (RE 514531, 2ª Turma, Rel. Ministro Joaquim Barbosa, D.E. 06.3.2009; e HC 94502, 1ª Turma, Rel. Ministro Menezes Direito, D.E. 19.3.2009), bem assim este Regional (EINUL 2006.70.07.000110-1, 4ª Seção, Rel. Des. Federal Amaury Chaves de Athayde, D.E. 27.10.2008).

Portanto, e a par com esses precedentes, uma primeira conclusão é a de que o Estado, porque titular do poder sancionador, pode fazer concessões em face de bens jurídicos por ele eleitos como transigíveis, desde que o (a) faça justificadamente, (b) proceder de seus concidadãos (fato) não tenha violado tais valores significativamente, e que essa lesão, por isso, seja tolerada socialmente.

Do quanto se viu, está-se a tratar de tipicidade; logo, é intuitivo que isso remete à idéia geral de punibilidade, de modo que a conduta humana que se visa proscrever, porque tida como não insignificante, há de ser considerada isoladamente (art. 119 do CP), sempre que entre ela e outras eventualmente existentes em desfavor do apontado infrator esteja ausente a indispensável conexão ou o liame subjetivo entre os fatos.

E isso porque sendo a tipicidade uma categoria penal conectada ao princípio da legalidade, em relação ao qual se faz vedada qualquer interpretação extensiva ou analógica, à insignificância não pode ser erigido óbice de matriz não legislativo, que, ao fim e ao cabo, conduza à configuração artificial do conceito de crime, mercê do cômputo, não individualizado, mas cumulativo, da expressão financeira do dano fiscal. Ademais, somar-se os montantes iludidos/suprimidos/reduzidos/não repassados apurados em procedimentos administrativos abertos em nome do cidadão, ainda que, de comum, a descrição contida na *notitia criminis*, ao argumento de reiteração criminal, é o mesmo que puni-lo antecipadamente, ou seja, sem culpa formada, e com base em simples prognóstico (presunção).

Quanto ao segundo impedimento, porque assentado no exame da maior ou menor reprovabilidade da conduta, e das condições pessoais do agente (direito penal do autor); logo, mais voltado à ideia de culpabilidade enquanto parâmetro de dosagem da pena (art. 59 do CP), do que propriamente à tipicidade, tenho-o por prejudicado, haja vista ser estranho à controvérsia.

A esse respeito, foi editada a Súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça, vedando a consideração de procedimentos penais em andamento para agravar a situação do réu, reafirmando a teoria do direito penal do fato, que impera no sistema criminal brasileiro.

Assim, nessa linha de raciocínio, confirmando o quanto já acenado inicialmente, não se cogita do somatório dos valores apurados, a título daqueles tributos, em face de diferentes apreensões e/ou procedimentos de fiscalização tributária, devendo ser aferido o princípio da bagatela tendo por referência o montante relativo a cada conduta, é dizer, isoladamente.

Estabelecidos os alicerces da controvérsia, reafirmo que o exame da insignificância de uma conduta conduz à sua atipicidade, e há de ser feito a modo objetivo, a partir do grau de lesão, real ou potencial, que o bem juridicamente tutelado pela norma incriminadora tenha sido exposto pela ação humana.

Nesse horizonte, e à luz das Cortes Superiores (STJ, HC 109.494, Rel. Ministra Jane Silva, decisão monocrática publicada em 05.9.2008; STF, HC 92.438, Rel. Ministro Joaquim Barbosa, DJe 19.8.2008), a Quarta Seção deste Tribunal, na sessão do dia 18.9.2008, firmou o entendimento de que, nos crimes em que há elisão tributária, tais como os inscritos na Lei 8.137/90 e nos arts. 168-A, 334 e 337-A do Estatuto Repressivo, incidiria o princípio da insignificância, como excludente de tipicidade, quando a supressão das exações consistentes no valor consolidado – principal mais acessórios (com exceção aos delitos de contrabando e descaminho, nos quais não são acrescidos os consectários) – não exceder o patamar previsto no art. 20, *caput*, da Lei 10.522/2002, com a redação dada pela Lei 11.033/2004, de R\$10.000,00 (dez mil reais), montante então considerado irrisório pela Administração Pública para efeito de processamento de execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União.

Nada obstante, sobreveio, em 22.3.2012, a Portaria 75 do Ministério da Fazenda (DOU 26.3.2012), determinando, no seu art. 1º, II, "*o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$20.000,00 (vinte mil reais)*".

Calha referir que, em que pese o art. 62, § 1º, I, *b*, da Constituição Federal, vede a edição de medidas provisórias que versem sobre Direito Penal e Direito Processual Penal, o referido dispositivo em nada contribui ao deslinde da presente controvérsia, uma vez que a Portaria do Ministério da Fazenda não institui questões sobre essas matérias.

Referido regramento foi editado no uso das atribuições conferidas àquele Ministério pelo inciso II do art. 87 da Constituição Federal e tendo em conta as disposições do art. 5º do Decreto-Lei 1.569/77, do parágrafo único do art. 65 da Lei 7.799/89 e do art. 54 da Lei 8.212/91, que assim lhe autorizam:

Decreto-Lei 1.569/77:

"Art. 5º. Sem prejuízo da incidência da atualização monetária e dos juros de mora, bem como da exigência da prova de quitação para com a Fazenda Nacional, o Ministro da Fazenda poderá determinar a não inscrição como Dívida Ativa da União ou a sustação da cobrança judicial dos débitos de comprovada inexecuibilidade e de reduzido valor."

Lei 7.799/89:

"Art. 65. Omissis.

Parágrafo único. O Ministro da Fazenda poderá dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança."

Lei 8.212/91:

"Art. 54. Os órgãos competentes estabelecerão critério para a dispensa de constituição ou exigência de crédito de valor inferior ao custo dessa medida."

Dessa forma, alterado o valor padrão até então utilizado pela Administração Tributária para firmar o desinteresse na reparação da lesão fiscal, corolário dessa solução, também legislativa, é a extensão desse parâmetro à esfera judicial-penal, do que resulta o reconhecimento da falta de tipicidade da conduta.

Isso porque, regendo-se o Direito Penal pelos princípios da subsidiariedade, intervenção mínima e fragmentariedade, não seria adequada a criminalização de determinada conduta, cuja razão ontológica assenta-se em sua repercussão extrajudicial, se, nessa seara, tomada a expressão financeira que se irradia desse evento, ela mesma pudesse ser desconsiderada sob o pálio da irrelevância.

A propósito, saliente-se que o delito tipificado no art. 334 do Código Penal perfectibiliza-se, tão somente, com a entrada dos produtos no território nacional, prescindindo, para a configuração do crime, diferentemente da supressão/redução tributária, da constituição do respectivo crédito tributário.

Nessa mirada, o valor dos impostos iludidos, calculado à época do fato, é a grandeza econômica que orienta a subsunção dessa conduta ao parâmetro legal adotado enquanto critério valorativo da extensão do dano ao bem jurídico. No entanto, é de se anotar que aquele *quantum* iludido, à míngua de previsão específica, não é atualizado para fins de verificação dessa operação.

E, por outro lado, a adoção do paradigma administrativo para a movimentação da máquina judiciária não se faz a modo estanque, mas sim dinâmico, a fim de que a referida grandeza econômica possa preservar seu *status* de atualidade em face das despesas incidentes com a referida postulação judicial, que, como consabido, variam ao longo do tempo.

Logo, não há razoabilidade em pretender-se que a bagatela seja examinada segundo o brocardo *tempus regit actum*, pois a natureza jurídica do citado recurso hermenêutico não é a de uma elementar do tipo penal, como ocorre, por exemplo, com as denominadas normais penais em branco, mas somente a de um critério valorativo que informa a ausência de ofensividade da conduta, e isso a partir da adoção de um balizador que orienta a equação custo x benefício relativa à cobrança do crédito tributário.

Portanto, é intuitivo que se o ajuizamento da execução não tiver se iniciado em momento pretérito à majoração do citado parâmetro de insignificância, os custos incidentes por ocasião de uma eventual iniciativa superveniente, porque contemporâneos à data dessa deflagração, é que deverão orientar a citada análise, e não aqueles vigentes na data do fato.

Cumprido destacar-se, também, que a suposta impossibilidade de a Portaria 75 do Ministério da Fazenda substituir a norma inculpada no art. 20 da Lei 10.522/2002, não possui maior relevância para a aplicação do princípio em debate.

E isso porque, ainda que o referido ato administrativo não possa revogar dispositivo de lei, tal circunstância não altera o fato de que a fixação do mínimo de R\$20.000,00 (vinte mil reais) para o ajuizamento de execuções fiscais passou a servir de paradigma para os servidores destinatários da norma.

Assim, o fato de a Lei 10.522/2002 estabelecer o mínimo de R\$10.000,00 (dez mil reais) para o ajuizamento de execuções fiscais, em princípio, não impede que o órgão fazendário estabeleça limite maior para tanto, o que demonstra, indubitavelmente, ausência de prejuízo para a vítima (União) e a irrelevância da conduta para o Direito Penal.

Dito isso, e atentando à nova determinação, o atual balizador para aferição da insignificância é a quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

In casu, conforme os dados constantes no Demonstrativo de Créditos Tributários Evadidos (evento 01, "PROCADM3", fls. 07-08, do processo originário), que dá suporte à peça acusatória, foram apreendidos 18.550 maços de cigarro de origem estrangeira, avaliados em R\$ 6.012,80 (seis mil, doze reais e oitenta centavos). Já os tributos incidentes e não recolhidos, caso a importação fosse regular, atingiram o montante de **R\$ 12.685,01** (doze mil, seiscentos e oitenta e cinco reais e um centavo).

Do quanto se viu alhures, o Estado, porque titular do poder sancionador, pode fazer concessões em face de bens jurídicos por ele eleitos como transigíveis, desde que o (a) faça justificadamente, (b) proceder de seus concidadãos (fato) não tenha violado tais valores significativamente, e que essa lesão, por isso, seja tolerada socialmente.

Nessa dimensão, antiga controvérsia jurisprudencial havia se pacificado neste Regional:

"PENAL. ART. 334 DO CP. IMPORTAÇÃO ILEGAL DE CIGARROS. CONTRABANDO E DESCAMINHO. DELITOS SIMILARES. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CRITÉRIOS. VALOR LIMITE. REITERAÇÃO DA CONDUTA. DANO À SAÚDE PÚBLICA.

A jurisprudência desta Corte tem dado tratamento uniforme ao julgamento dos casos de importação de cigarros estrangeiros sem o pagamento dos tributos devidos (descaminho) e reintrodução no país daqueles de fabricação nacional destinados à exportação (contrabando) uma vez que se trata de infrações similares, traduzindo idêntico potencial lesivo ao mercado, à saúde pública, bem como à União. 2. Não há qualquer evidência indicando que os cigarros originários do Paraguai ou de outros países trazem mais danos à saúde do que os produzidos pela indústria nacional, de modo a tornar-se irrelevante a distinção entre as duas espécies delitivas.(...)" (HC 2004.04.01.034885-7, 4ª Seção, Relator p/acórdão Des. Federal Elcio Pinheiro de Castro, DJe 18-4-2005)

No entanto, recentes julgados dos Tribunais Superiores reavivaram o tema, considerando não ser cabível o reconhecimento da insignificância em tais hipóteses, uma vez que o bem jurídico lesado também é a saúde pública (STF, HC 100367, 1ª Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 08.9.2011; HC 110841, 2ª Turma, Rel.ª Ministra Cármen Lúcia, DJe 14.12.2012; e STJ, AgRg no AREsp 307060, 5ª Turma, Rel.ª Ministra Laurita Vaz, DJe 01.7.2013).

Lembrando que ao Estado é permitida a seleção de bens jurídicos, cuja violação pode ele propor seja objeto de (a) renúncia à imposição de pena (v.g. perdão judicial) ou (b) solução de compromisso (arquivamento ou não ajuizamento de execuções para otimizar o serviço de cobrança do crédito tributário, acordos de parcelamento etc), vejamos o regime legal de tributação dos cigarros, a fim de verificar se há diferença, para esse efeito, entre aqueles estrangeiros e nacionais introduzidos no país.

A Lei 12.546/2011 instituiu o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para Empresas Exportadoras (Reintegra), com o objetivo de reintegrar valores referentes a custos tributários federais residuais existentes nas suas cadeias de produção.

Nessa Lei é previsto que **os cigarros de produção nacional destinados ao mercado interno e aqueles importados estão sujeitos a uma alíquota de IPI de 300%** [cigarros que contenham tabaco]. Já a não incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados àqueles destinados ao exterior está prevista no art. 153, § 3º, III, da Constituição Federal .

O citado Diploma dispõe, também, no inciso I, do § 7º, do art. 2º, que a empresa comercial exportadora é obrigada ao recolhimento do valor atribuído à empresa produtora vendedora se revender, no mercado interno, os produtos adquiridos para exportação; e também se não exportá-los no prazo de 180 dias.

A Instrução Normativa RFB 1.155/2011, além de dispor a respeito da marcação nas embalagens dos cigarros destinados à exportação, refere, em seu art. 2º, que estes não poderão ser vendidos nem expostos à venda no Brasil. Prevê também que as exportações de cigarros autorizadas pelo Coordenador-Geral de Fiscalização, com base nos dados do registro especial, **ficam isentas de Imposto de Exportação**. A isenção do IE também é prevista no Decreto nº 7.990/2013, que alterou o Decreto 7.212/2010.

Por sua vez, a Instrução Normativa RFB 1.152/2011 prevê a suspensão do IPI e a não incidência de PIS e Cofins na exportação de mercadorias. Nela é prevista a pena de perdimento aos cigarros destinados à exportação, no caso de descumprimento das regras.

Encerrando essa rápida resenha, tem-se que no Decreto 7.212/2010 (Regulamento do IPI) é referido que se consideram "... como produtos estrangeiros introduzidos clandestinamente no território nacional, para todos os efeitos legais, os cigarros nacionais destinados à exportação que forem encontrados no País, salvo se em trânsito, diretamente entre o estabelecimento industrial e os destinos referidos no art. 343, desde que observadas as formalidades previstas para cada operação (art. 346)."

De todo o exposto, seja porque é lícita a importação de cigarros estrangeiros (uma vez recolhidos os tributos devidos, sob pena de perdimento) ou porque os cigarros nacionais exportados com desoneração tributária, e reintroduzidos no país, são considerados produtos estrangeiros que entram clandestinamente no território nacional (sujeitos à mesma tributação, e, portanto, penalidade), enuncio uma segunda conclusão, no plano da tipicidade, no sentido de que uma ou outra conduta encontra subsunção não na primeira parte, da cabeça, do art. 334, do Estatuto Repressivo, mas, na segunda, é dizer, configuram descaminho.

Todavia, novamente no plano da seleção de bens jurídicos, pondero que o hermeneuta não pode desconhecer o art. 220, § 4º da CF, que determina seja a propaganda e a comercialização dos cigarros submetida à rotulagem.

A propósito, a Lei 9.294/96, que dispõe sobre as restrições ao uso e à propaganda de produtos fumíferos, bebidas alcoólicas, medicamentos, terapias e defensivos agrícolas, estabelece:

"Art. 3º É vedada, em todo o território nacional, a propaganda comercial de cigarros, cigarrilhas, charutos, cachimbos ou qualquer outro produto fumígeno, derivado ou não do tabaco, com exceção apenas da exposição dos referidos produtos nos locais de vendas, desde que acompanhada das cláusulas de advertência a que se referem os §§ 2º, 3º e 4º deste art. e da respectiva tabela de preços, que deve incluir o preço mínimo de venda no varejo de cigarros classificados no código 2402.20.00 da Tipi, vigente à época, conforme estabelecido pelo Poder Executivo. (Redação dada pela Lei nº 12.546, de 2011) (...)

§ 2º A propaganda conterá, nos meios de comunicação e em função de suas características, advertência, sempre que possível falada e escrita, sobre os malefícios do fumo, bebidas alcoólicas, medicamentos, terapias e defensivos agrícolas, segundo frases estabelecidas pelo Ministério da Saúde, usadas sequencialmente, de forma simultânea ou rotativa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.190-34, de 2001)

*§ 3º As embalagens e os maços de produtos fumígenos, com exceção dos destinados à exportação, e o material de propaganda referido no **caput** deste art. conterão a advertência mencionada no § 2º acompanhada de imagens ou figuras que ilustrem o sentido da mensagem. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.190-34, de 2001)*

§ 4º Nas embalagens, as cláusulas de advertência a que se refere o § 2º deste art. serão sequencialmente usadas, de forma simultânea ou rotativa, nesta última hipótese devendo variar no máximo a cada cinco meses, inseridas, de forma legível e ostensivamente destacada, em uma das laterais dos maços, carteiras ou pacotes que sejam habitualmente comercializados diretamente ao consumidor."

Nessa toada, decidiu o STF:

"Habeas corpus. 2. Contrabando. 3. Aplicação do princípio da insignificância. 4. Impossibilidade. Desvalor da conduta do agente. 5. Ordem denegada." (STF, HC 110.964, 2ª Turma, Rel.Min. Gilmar Mendes, DJe 02-4-2012)

Extraio do voto condutor o seguinte excerto:

"Na espécie, saliento tratar-se de mercadorias submetidas a uma proibição relativa (cigarros de origem estrangeira desacompanhados de regular documentação), tendo em vista as restrições promovidas por órgãos de saúde do Brasil.

Assim, não se cuida, tão somente, de sopesar o caráter pecuniário do imposto sonegado, mas, principalmente, de tutelar, entre outros bens jurídicos, saúde pública.

Visando, especificamente, à proteção da própria saúde coletiva, destaco que eventuais propagandas comerciais de tabaco deverão sofrer as devidas restrições, com a identificação

dos riscos associados ao uso do cigarro. Esse é o teor do § 4º, art. 220, da Constituição Federal:

Art. 220 - A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

(...)

§ 4º - A propaganda comercial de tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos, medicamentos e terapias estará sujeita a restrições legais, nos termos do inciso II do parágrafo anterior, conterà, sempre que necessário, advertência sobre os malefícios decorrentes de seu uso.

Assim, oportuno os ensinamentos de Damásio de Jesus:

No sentido jurídico, a expressão 'contrabando' quer dizer importação ou exportação de mercadorias ou gêneros cuja entrada ou saída do País é proibida, enquanto o termo 'descaminho' significa fraude no pagamento de impostos e taxas devidos para o mesmo fim (entrada e saída de mercadorias ou gêneros). A diferença entre contrabando e descaminho reside em que no primeiro a mercadoria é proibida; no segundo, sua entrada ou saída é permitida, porém o sujeito fraudula o pagamento do tributo devido. O objeto jurídico é o interesse estatal no que diz respeito ao erário público lesado pelo comportamento do sujeito, que, importando ou exportando mercadoria proibida ou deixando de pagar os impostos e taxas devidos, prejudica não só o poder público como a indústria nacional. Assim, secundariamente, protege-se também a indústria brasileira, a moralidade e até a saúde pública, que pode vir a ser lesada pela entrada de produtos nocivos a ela e, por isso, proibidos. (JESUS, Damásio, Direito Penal: parte especial, 4. v., 12 ed., Saraiva: 2002, pp. 237-238) ."

Pois bem.

Presente a manifestação do intérprete máximo do Texto Magno, através de suas duas Turmas, evoluiu na compreensão que vinha adotando até então para decidir, doravante, que a importação clandestina de cigarros estrangeiros, e a reintrodução de cigarros nacionais destinados à exportação, não por envolver mercadorias proibidas em sentido estrito (contrabando), mas porque sujeitas, a primeira, a controle alfandegário e sanitário, e, a segunda, a esse, consistente na existência de rotulagem nos mesmos padrões exigidos para os produtos de fabricação nacional, e aqui comercializados (arts. 3º, § 3º, da Lei 9.294/96 e 50, inciso III, da Lei 9.532/97), perfazem condutas que, se, de um lado, podem ontologicamente ser tipificadas como descaminho, de outro, não se prestam à aplicação do princípio da insignificância, sob pena de olvido ao mandamento constitucional que determina seja a saúde pública posta sob proteção com tal proceder, descumprido pelos agentes que se vêm envolvidos com esses delitos.

Nessa mirada, o bem jurídico tutelado com tais condutas, para além de transcender à mera ilusão do crédito fiscal, vê-se violado a modo potencial, e significativamente.

Dessa forma, afastado o reconhecimento do princípio da insignificância, deve ser dado prosseguimento ao feito.

Ante o exposto, voto no sentido de **dar provimento** à apelação.

Desembargador Federal Victor Luiz dos Santos Laus
Relator

JURISPRUDÊNCIA

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Ações Diretas de Inconstitucionalidade



01 – AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI FEDERAL Nº 9.755/98. AUTORIZAÇÃO PARA QUE O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO CRIE SÍTIO ELETRÔNICO DENOMINADO CONTAS PÚBLICAS PARA A DIVULGAÇÃO DE DADOS TRIBUTÁRIOS E FINANCEIROS DOS ENTES FEDERADOS. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO FEDERATIVO. NÃO OCORRÊNCIA. PRESTÍGIO DO PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

1. O sítio eletrônico gerenciado pelo Tribunal de Contas da União tem o escopo de reunir as informações tributárias e financeiras dos diversos entes da federação em um único portal, a fim de facilitar o acesso dessas informações pelo público. Os documentos elencados no art. 1º da legislação já são de publicação obrigatória nos veículos oficiais de imprensa dos diversos entes federados. A norma não cria nenhum ônus novo aos entes federativos na seara das finanças públicas, bem como não há em seu texto nenhum tipo de penalidade por descumprimento semelhante àquelas relativas às hipóteses de intervenção federal ou estadual previstas na Constituição Federal, ou, ainda, às sanções estabelecidas na Lei de Responsabilidade Fiscal.

2. Ausência de inconstitucionalidade formal por ofensa ao art. 163, inciso I, da Constituição Federal, o qual exige a edição de lei complementar para a regulação de matéria de finanças públicas. Trata-se de norma geral voltada à publicidade das contas públicas, inserindo-se na esfera de abrangência do direito financeiro, sobre o qual compete à União legislar concorrentemente, nos termos do art. 24, I, da Constituição Federal.

3. A norma não representa desrespeito ao princípio federativo, inspirando-se no princípio da publicidade, na sua vertente mais específica, a da transparência dos atos do Poder Público. Enquadra-se, portanto, no contexto do aprimoramento da necessária transparência das atividades administrativas, reafirmando e cumprindo, assim, o princípio constitucional da publicidade da administração pública (art. 37, *caput*, CF/88).

4. Ação julgada improcedente.

(ADI 2198, RELATOR(A): MIN. DIAS TOFFOLI, TRIBUNAL PLENO, JULGADO EM 11/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-161 DIVULG 16-08-2013 PUBLIC 19-08-2013)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Administrativo e diversos



01 – ADMINISTRATIVO. MILITAR. CONCURSO. PROVIMENTO DE VAGAS PARA SERVIÇO MILITAR VOLUNTÁRIO (SMV) DE PRAÇAS PARA FUNÇÃO DE CHAPEADOR NAVAL DA MARINHA. REQUISITOS PARA O CARGO. EXIGÊNCIA DE ALTURA MÍNIMA PREVISTA NO EDITAL. IMPOSSIBILIDADE.

A constituição remete para o legislador ordinário o estabelecimento dos critérios objetivos para as escolhas da administração no que diz respeito aos requisitos físicos e técnicos para cada cargo em particular, não sendo autorizado que as definições desta ordem sejam feitas pelos regulamentos ou editais dos concursos públicos para o provimento de cargos. Somente lei formal pode impor condições para o preenchimento de cargos, empregos ou funções públicas.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5005226-03.2011.404.7101, 4ª TURMA, DES. FEDERAL VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, POR MAIORIA, VENCIDO O RELATOR, JUNTADO AOS AUTOS EM 14.08.2013)

02 – ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE PROFESSOR DE EDUCAÇÃO FÍSICA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. EXIGÊNCIA ESTABELECIDADA NA LEI Nº 9.696/98.

1. Nos termos do art. 1º da Lei nº 9.696/98, o exercício da atividade de educação física somente pode ser realizado por profissional com registro no Conselho Regional de Educação Física.

2. Exigibilidade de registro perante o Conselho Regional de Educação Física – CREF – como requisito para a posse dos futuros professores de Educação Física da rede estadual de ensino que se impõe.

3. Agravo de instrumento improvido.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5010958-54.2013.404.0000, 4ª TURMA, DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 17.07.2013)

03 – ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. INSCRIÇÃO. EMPRESA QUE SE DEDICA AO RAMO DE COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS E VETERINÁRIOS.

1. Somente a empresa que tem como atividade-fim o exercício profissional da medicina veterinária é que está obrigada a se registrar no Conselho Regional de Medicina Veterinária.

2. Empresa que se dedica ao ramo de comercialização de produtos agropecuários de alimentação animal e medicamentos não está obrigada a inscrever-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária, pois não desenvolve atividade peculiar à medicina veterinária. Tampouco está obrigada a contratar profissional médico veterinário.

3. Precedentes deste Tribunal.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5006926-62.2012.404.7009, 4ª TURMA, DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 17.07.2013)

04 – CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFESA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA MULHER À DIGNIDADE, À HONRA E À IMAGEM. FUNK E PAGODE. LETRAS DAS MÚSICAS "TAPINHA" E "TAPA NA CARA". ALEGAÇÃO DE DANO MORAL DIFUSO À MULHER. LIBERDADE DE EXPRESSÃO NAS MANIFESTAÇÕES CULTURAIS POPULARES.

1. A sociedade e o Estado devem proteger e lutar para desestimular, erradicar e punir toda violência praticada contra a mulher e contra o homem, incentivando que toda forma de violência seja denunciada, investigada censurada e punida, e criando mecanismos para tanto. É dever de todos, principalmente dos poderes públicos e agentes do estado, lutar por uma sociedade sem agressão e sem violência ou, ao menos, buscar construir uma sociedade que tenha mecanismos eficientes e eficazes de prevenção e de repressão a todas as formas de violência. E dentre as violências que devem ser atacadas e prevenidas está a violência doméstica praticada contra a mulher, conforme preceitua o art. 226, § 8º da Constituição da República.

2. A atividade censória do estado sobre as atividades culturais e econômicas para a defesa dos direitos fundamentais dos cidadãos, inclusive no combate à violência doméstica contra a mulher, não pode ser exercida apenas levando em conta, em abstrato, os princípios constitucionais que são enaltecidos, sem atentar para a particularidade do fato (a manifestação cultural em concreto) a ser atingido pela censura estatal. Nessa perspectiva, muito embora seja inquestionável a reprovabilidade de qualquer manifestação artística que venha a incitar ou estimular a violência contra a mulher, a questão é que, aparentemente, não há nas letras das músicas indicadas na ação – "Tapinha" e "Tapa na Cara" – elementos que indiquem possuírem elas tal potencial. Ademais, não foi produzida no curso do processo prova pericial antropológica, sociológica, psicológica ou política que demonstre que efetivamente as mencionadas letras incitem à agressão contra a mulher ou contribuam para violência no âmbito doméstico ou familiar.

3. A manifestação cultural não pode ser analisada de forma descontextualizada, desvinculada do contexto social e cultural de onde emergiu. É de se considerar que as músicas e letras das músicas de *funk* e de pagode, embora possam desagradar gostos mais refinados afetos à música erudita ou à música popular brasileira, são manifestações culturais que se originam e se enraizam no cotidiano das camadas sociais mais marginalizadas. *Funk* e pagode são frutos de uma determinada sociedade, de uma forma de vida, de uma maneira de ver e de se relacionar com o mundo. Enfim, são formas de expressão de mundos brasileiros, falando do Brasil de muitos brasileiros.

4. No exame dessa atividade censória do Estado, não se pode perder de vista o direito à liberdade de expressão do artista e o direito do empresário ao exercício de atividade econômica lícita, assegurados constitucionalmente. Qualquer cidadão, artista ou empresário, não pode ser privado de contribuir para o ambiente moral coletivo, expressando o que pensa e o que sente, pois goza de liberdade e tem asseguradas garantias que lhes permitam expressar suas produções artísticas e exercer atividades econômicas lícitas.

5. A liberdade de expressão, em todas suas formas, inclusive de manifestação de pensamento, de produção cultural, de produção artística, é ao mesmo tempo um meio e um fim. É meio porque seu exercício permite que as pessoas possam melhorar governos e corrigir a gestão pública das questões importantes da sociedade. Mas essa liberdade de se expressar também é fim a que toda sociedade que se quer justa e digna deve aspirar alcançar, justamente porque é a liberdade de expressão que permite ao ser humano, homens e mulheres, encontrar seu lugar no mundo, mostrar-se ao mundo, ensinar e aprender com os outros.

6. A liberdade de cada um se expressar não é absoluta, devendo ser igualmente distribuída entre todos os indivíduos. Porque todos têm o mesmo direito de se expressarem, todos acabam também tendo o dever de tolerar que os outros se expressem, e isso é um dos mais importantes atributos do exercício de direitos e liberdades numa sociedade democrática. O espaço público é valioso para que as ideias circulem. É importante que os assuntos sejam debatidos. É necessário que problemas sejam partilhados para que as soluções sejam encontradas de forma cooperativa e solidária, uns ajudando os outros, uns ouvindo aos outros, todos participando.

7. Nessa perspectiva, as músicas "Tapinha" e "Tapa na Cara" somente poderiam ser censuradas e proibidas se causassem perigo para os outros ou configurassem abuso das liberdades de expressão artística e de atividade econômica dos artistas e empresários responsáveis pelas músicas. Mais uma vez se mostraria imprescindível uma demonstração concreta de fatos lesivos que justificassem a proibição e a censura, mas não há nos autos prova nesse sentido.

8. Portanto, se as músicas ora controvertidas são fruto da liberdade de expressão artística, de produção cultural e de exploração de atividade econômica pelos réus; se as músicas não são em si ofensivas ou agressivas; se não há demonstração conclusiva de que esteja configurado abuso no exercício daquelas liberdades dos empresários e dos artistas, não há fundamento para proibi-las, não parece possam causar ou ter causado danos morais difusos às mulheres.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001233-21.2003.404.7100, 4ª TURMA, DES. FEDERAL CANDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, POR MAIORIA, VENCIDO O RELATOR, D.E. 12.07.2013)

05 – PROCESSUAL CIVIL. ERRO MÉDICO. DANO MORAL. ATENDIMENTO. DIABETES GESTACIONAL. EXAME DE GLICEMIA. HCPA. JUSTIÇA GRATUITA.

1. A jurisprudência do Eg. STJ afasta a possibilidade de isenção de custas ou o benefício de AJG ao Hospital de Clínicas de Porto Alegre.

2. A apelante insiste que não era possível o diagnóstico com os elementos presentes na época dos fatos. Porém, está demonstrado nos autos o simples exame de glicemia poderia ter evitado a morte do feto, ainda mais que indícios apontavam que a paciente apresentava diabetes: feito o exame de glicemia em jejum com 123mg/dl que isoladamente confirma o diagnóstico de diabetes, feto macrossômico aponta para a presença de diabetes gestacional. E, pelo parecer do perito "seria indispensável confirmar ou afastar de plano a existência de diabete melitus gestacional". Assim, não há razão para nova perícia.

3. O perito do Juízo concluiu que o procedimento adotado pelos médicos do HCPA não foi adequado ao quadro clínico da paciente. Não há como ignorar que, de fato, o atendimento dos médicos do HCPA em relação à autora foi falho, especialmente porque a gestante, à época dos fatos, tinha idade avançada (cerca de 41 anos), já vinha de um pré-natal precário (apenas 02 consultas), com informação dúbia na "Carteira Pré-natal" acerca da sua curva glicêmica, na qual constava como sendo "normal", quando, em verdade, apontava para possível diabete gestacional. Presente, assim, está a omissão culposa, a qual contribuiu para a morte do feto.

4. Ainda que arredadas as dores corpóreas da parte-autora, o seu sofrimento moral é manifesto, decorrente da morte do feto, devendo ocorrer a indenização por danos morais. Nesse aspecto, há de se ter em conta, no entanto, que não existe uma efetiva reparação das lesões sofridas, mas sim uma compensação pelos sentimentos de desconforto. Em referido mister, para a fixação do montante da indenização, deve-se considerar o caráter punitivo e pedagógico da condenação, a capacidade econômica do agente e a situação social, cultural e financeira da vítima. Ainda, equacionando-se tais elementos, há de se ter especial cautela para não se arbitrar quantia que importe em locupletamento ilícito para o lesado ou em valor irrisório para o agressor.

5. O montante de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), revela-se suficiente para propiciar à vítima uma satisfação compensatória, além de punir o demandado pelo ato ilícito praticado, bem como alertá-lo para que evite a reiteração de tal procedimento. De outro lado, entendo que referido *quantum* não causará enriquecimento sem causa para a parte-autora nem se revelará em condenação inócua para o HCPA. Precedentes.

6. Atualização monetária pelo IPCA-E/IBGE, a contar da data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 362 do STJ. Sobre o referido montante, incidirão juros moratórios, à taxa de 1% ao mês, com base no art. 406 do Código Civil de 2002 c/c o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, a contar da citação.

7. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, na forma do art. 20, § 3º do CPC.

8. Apelação desprovida.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5001238-06.2013.404.7100, 3ª TURMA, DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 25.07.2013)

06 – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTA CORRENTE. FRAUDE. DANOS MORAIS. QUANTUM INDENIZATÓRIO.

1. Nos termos do enunciado nº 297 da Súmula de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".
2. A responsabilidade civil da Caixa Econômica Federal é objetiva em razão do risco inerente à atividade bancária que exerce (art. 14 do Código de Defesa do Consumidor e art. 927, parágrafo único, do Código Civil), quando caracterizado fortuito interno.
3. Reduzido o valor da indenização a título de dano moral para R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).
4. Atualização monetária, pelo IPCA-E, desde a data do arbitramento, (Súmula 362 do STJ).
5. Juros moratórios de 1% ao mês desde a data do evento danoso (14.7.2009, data da inscrição mais remota), a teor da Súmula nº 54 do STJ.
6. Mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 3º do CPC.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5000033-37.2012.404.7209, 3ª TURMA, JUIZ FEDERAL NICOLAU KONKEL JUNIOR, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 18.07.2013)

07 – ADMINISTRATIVO. ACIDENTE DE TRÂNSITO EM RODOVIA FEDERAL. DENUNCIÇÃO DA LIDE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. CULPA EXCLUSIVA DE TERCEIRO. NEXO CAUSAL. PRINCÍPIO DA PREVISIBILIDADE.

Não se conhece do pedido de denúncia da lide na medida em que não se trata de questão de mérito e resta preclusa pela decisão proferida no primeiro grau de jurisdição. Em uma situação normal, mesmo que o condutor tenha, por equívoco entrado na contramão, certamente a primeira colisão o faria parar. Não foi o que ocorreu no caso concreto. Apesar da primeira colisão, o motorista infrator continuou trafegando na contramão por mais 10 km, passando em alta velocidade por uma viatura da PRF, até o acidente fatal no km 120,9. Tal conduta não se justifica, por certo por falta de sinalização da rodovia ou dúvida no acesso à BR. O homem médio, ao perceber que trafega na contramão, tendo, inclusive, sofrido um acidente, por certo, não permaneceria em alta velocidade até brutalmente chocar-se de frente com outro veículo. Tais razões corroboram a conclusão de que câmeras de monitoramento não seriam capazes de impedir o acidente. A Polícia Rodoviária Federal tomou as providências que lhe cabiam para coibir o tráfego na contramão do veículo causador do acidente. Não obteve êxito, por certo. No entanto, não se pode concluir que tenha faltado para com os deveres de fiscalização e vigilância. Pelas circunstâncias em que ocorreu o evento, não teria a PRF como evitar o trágico evento. A prova dos autos leva à conclusão de que o acidente somente ocorreu em razão da conduta imprópria do motorista da caminhonete. Ainda que a responsabilidade civil do poder público seja objetiva, demonstrou-se que não há nexo causal que possa vincular a concessionária ou a União aos fatos. Demonstrada a culpa exclusiva de terceiro afasta-se a teoria da previsibilidade do dano adotada a justificar a indenização.

(TRF4, EMBARGOS INFRINGENTES Nº 5000262-77.2010.404.7205, 2ª SEÇÃO, DES. FEDERAL VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 12.08.2013)

08 – ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. AMBIENTAL. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DESTRUIÇÃO DE VEGETAÇÃO. DANOS AMBIENTAIS COMPROVADOS. POSSIBILIDADE DE CONDENÇÃO POR DANOS MORAIS CAUSADOS À COLETIVIDADE. CUMULAÇÃO COM A RECUPERAÇÃO DA ÁREA DEGRADADA. PROVIMENTO DA APELAÇÃO DO IBAMA. IMPROVIMENTO DA APELAÇÃO DO RÉU.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5000029-37.2011.404.7014, 3ª TURMA, DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 08.08.2013)

09 – CONSTITUCIONAL. DIREITO À ACESSIBILIDADE. PESSOAS COM DEFICIÊNCIA. PRÉDIO PÚBLICO QUE NÃO POSSUI CONDIÇÕES DE ACESSO ADEQUADAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. INOCORRÊNCIA. REGRAS ORÇAMENTÁRIAS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE DESPESAS.

1. É direito fundamental das pessoas com deficiência a acessibilidade a edifícios públicos, entendida esta como a possibilidade e condição de alcance para utilização, com segurança e autonomia. Daí a necessidade de que o Estado promova a adaptação de suas repartições à acolhida adequada desses indivíduos, sobretudo com a promoção de sua autonomia. Interpretação que decorre dos arts. 227, § 2º, e 244 da Constituição da República, 1, 3, f, e 9 da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, 2º, *caput* e parágrafo único, V, a, da Lei nº 7.853/89, 2º, I, e 11 da Lei nº 10.098/2000 e 8º, I, e 11, *caput*, do Decreto nº 5.296/2004.

2. A eventual determinação judicial ao cumprimento dessas obrigações não traduz ofensa ao princípio da separação dos Poderes, por invasão do mérito administrativo, na medida em que a ordem no sentido de que se proceda à adaptação de

repartição pública encontra esteio em diplomas normativos, por meio dos quais reconhecidos direitos fundamentais de aplicabilidade imediata e que, nessa toada, reclamam atuações positivas do Estado, por ora ainda carentes de implementação.

3. A ausência de recursos orçamentários para a concretização desses direitos no caso em apreço não restou de forma alguma comprovada.

4. A ausência de atual previsão orçamentária pode vir contornada mediante alteração na lei orçamentária (Lei nº 12.798/2013) ou, ainda, mediante a abertura de créditos suplementares, para atendimento de despesas decorrentes de sentenças judiciais (art. 4º, IV, da Lei nº 12.798/2004).

5. Improvimento da apelação e da remessa oficial.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5003247-15.2011.404.7001, 3ª TURMA, DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 08.08.2013)

10 – AÇÃO POPULAR. LESÃO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. FINANCIAMENTO PARA CONSTRUÇÃO DE ESTÁDIO. REQUISIÇÃO E DOCUMENTOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DO PRESIDENTE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. FIFA – EXCLUSÃO. REPASSE DE VERBAS – MANUTENÇÃO.

1. A requisição de documentos para análise de pleito lançado na ação constitucional pode ser realizada durante toda a fase processual, inclusive, de ofício pelo Julgador. É com base nesse entendimento e em atenção ao princípio da publicidade dos atos administrativos que se mantém o norte jurisprudencial no sentido de que não se indefere a inicial da ação popular por falta de documentos indispensáveis à propositura da ação.

2. O art. 7º, inciso I, alínea b, da Lei nº 4.717/65 estabelece que o Juiz tem a faculdade de requisitar documentos, quando recebe a inicial, tanto os postulados pelo autor da ação, como aqueles que entender cabíveis de requisição em razão do pleito apresentado.

3. Mantida a decisão que não dita óbice à requisição apenas postergando-a para após contestação, quando se dará conforme necessidade e utilidade à instrução da causa.

4. Consabido que a ação popular pode envolver litisconsórcio passivo necessário, chamada como ré a CEF (identificada como sendo a entidade que praticou o ato envolvendo os bens e recursos públicos), mister incluir no polo passivo também a pessoa física que em nome da entidade atuou na contratação referida na inicial (Lei nº 4.717/65, art. 6º, *caput*).

5. O fato de ser a Fifa o órgão gestor do futebol no âmbito internacional e estar aí identificada a relação jurídica existente entre a mesma Federação e o país sede da Copa do Mundo, não faz por lhe imputar a condição de ré em ação popular que questiona ato lesivo ao patrimônio público nacional brasileiro.

6. Mantém-se os repasses das verbas financiadas, ausente, na atual fase processual, verossimilhança a ensejar a suspensão.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5011964-96.2013.404.0000, 4ª TURMA, DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 15.08.2013)

11 – ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. CONVÊNIO ENTRE UNIÃO E MUNICÍPIO. AQUISIÇÃO DE UNIDADE MÓVEL DE SAÚDE. IRREGULARIDADES. MÁFIA DAS AMBULÂNCIAS. RESTRIÇÃO DA COMPETITIVIDADE. AUSÊNCIA DE PESQUISA PREVIA DE PREÇOS. ATRASO NA ENTREGA DO BEM LICITADO SEM APLICAÇÃO DE MULTA. VERIFICAÇÃO DO DOLO GENÉRICO DE VIOLAR PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

1. A Administração tem o dever de incrementar a competitividade pela convocação do maior número de participantes possíveis para o procedimento licitatório, exigindo a Lei nº 8.666/93 que, na modalidade convite, sejam convidados a participar do certame, no mínimo, três interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não. De acordo com o art. 22, § 7º desta Lei e da Súmula 258 do TCU, quando não for possível a obtenção de no mínimo três participantes, tal circunstância deve ser devidamente justificada sob pena de repetição do convite. Em uma análise principiológica do processo licitatório como um todo, orientado pela busca da ampla competitividade, de modo a realizar da melhor maneira possível a supremacia do interesse público, pode-se perfeitamente concluir que o convite com uma única proposta válida, sem a pertinente demonstração das limitações de mercado ou desinteresse geral no objeto, vai de encontro aos interesses da Administração Pública.

2. O aplicador da lei de improbidade pode e deve observar todas as circunstâncias objetivas do caso concreto para delas extrair o elemento subjetivo da conduta. Assim, ainda que a participação de empresas do mesmo grupo familiar e de fora da unidade federativa em que situado o Município não represente, *de per se*, a ilicitude do procedimento licitatório, não se pode ignorá-la como um possível indicio de irregularidade, especialmente quando investigações na seara penal dão

conta do envolvimento de tais empresas em um esquema ilícito que por muito tempo atuou no comércio de veículos superfaturados a diversos municípios brasileiros, conhecido como "Máfia das Ambulâncias".

3. O fato de Parecer Técnico do Ministério da Saúde apontar os valores considerados adequados para aquisição do veículo posteriormente à apresentação de proposta e da publicação do edital não caracteriza e tampouco comprova a existência de pesquisa prévia de preços, requisito prescrito no art. 40, § 2º, da Lei 8.666.

4. Não consta qualquer justificativa nos autos em relação à não cominação da multa por atraso na entrega do veículo. Passaram-se os meses e a Administração Municipal de Nova Esperança do Sul, não advertiu (cláusula 12.1, alínea *a* do edital) e tampouco aplicou a multa administrativa prevista na cláusula 12.1, alínea *b* do edital à empresa licitante, o que também afronta o art. 41, 86 e 87 da Lei de Licitações. A empresa, por sua vez, não comprovou impedimento ou reconhecida força maior que poderia isentá-la da sanção prevista.

5. O *modus operandi* adotado no Município é em tudo semelhante ao verificado em diversos outros entes municipais brasileiros que participaram do esquema fraudulento de licitações da "Máfia das Ambulâncias", existindo, portanto, elementos suficientes para demonstrar a presença do dolo nas condutas dos réus, que de forma livre e espontânea, anuíram com as condutas impugnadas e desconsideraram os princípios da legalidade, da isonomia e da impessoalidade que devem nortear a atuação da Administração Pública na condução de suas relações com os particulares.

6. Não bastasse a intenção de fraudar e violar os princípios da Administração Pública, o que por si só admitiria a condenação pelo art. 11 da Lei de Improbidade Administrativa, a conduta fraudulenta executada ou, ao menos, anuída pelos réus trouxe prejuízos ao erário. O conluio contribuiu, ainda, para enriquecer ilícitamente, às custas da população brasileira, empresários e agentes públicos ímprobos que utilizam-se indevidamente de seu capital político, econômico e social para perpetuarem tais posições de dominação e reproduzir um modelo cuja sobrevivência exige a concentração de recursos, tal como ocorrido.

7. Reconhecida a prática dos atos de improbidade relativamente à violação dos princípios constitucionais da legalidade, da isonomia e da impessoalidade e a fraude ao processo licitatório, condeno os réus às penalidades administrativas previstas no *caput* do art. 11 e nos incisos V, VIII e XI do art. 10, ambos da Lei nº 8.429/92, nos termos do voto.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5000058-26.2012.404.7120, 3ª TURMA, JUÍZA FEDERAL VÂNIA HACK DE ALMEIDA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 16.08.2013)

12 – ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL.

1. A rejeição liminar da ação civil pública por ato de improbidade administrativa deve ocorrer somente nos casos em que as alegações e/ou provas apresentadas conduzam o magistrado à conclusão imediata de que os fatos narrados não configuram atos de improbidade.

2. Recebimento da petição inicial representa apenas o reconhecimento da imprescindibilidade da continuidade das indagações e averiguações, com ampla produção probatória, que poderá confirmar ou não a prática dos fatos descritos na petição inicial.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5015061-07.2013.404.0000, 4ª TURMA, DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 20.08.2013)

13 – ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. EXPLORAÇÃO PORTUÁRIA. CONTAS BANCÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE SALDO POSITIVO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. LIMITAÇÃO AO PREJUÍZO ALEGADO.

A constrição patrimonial não pode incidir indiscriminadamente sobre todos os bens imóveis, veículos e ativos financeiros, sob risco de se constituir medida desproporcional e ilegal, devendo sobre os bens necessários ao ressarcimento do dano ou sobre o acréscimo patrimonial.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5011116-12.2013.404.0000, 4ª TURMA, DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE, POR MAIORIA, VENCIDO O RELATOR, JUNTADO AOS AUTOS EM 14.08.2013)

14 – ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO ORDINÁRIA. INFRAÇÃO AMBIENTAL. LANÇAMENTO INDEVIDO DE RESÍDUOS LÍQUIDOS NO MEIO AMBIENTE. DESNECESSIDADE DA PROVA PERICIAL. COMPETÊNCIA FISCALIZATÓRIA DO IBAMA. NÃO OBRIGATORIEDADE DE ADVERTÊNCIA PRÉVIA À APLICAÇÃO DE SANÇÃO ADMINISTRATIVA. HIGIEZ DOS FUNDAMENTOS PROBATÓRIOS QUE EMBASARAM A AUTUAÇÃO. DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA QUANTO À CONVERSÃO DA MULTA EM SERVIÇOS DE PRESERVAÇÃO.

1. Comprovado que os níveis de toxidade dos efluentes estavam acima dos limites permitidos e previstos na Resolução Conama nº 357/2005 e Portaria Fatma nº 17/2002, através da coleta de amostras, por duas vezes, cabível a sanção administrativa.

2. Descabe ao Judiciário substituir o administrador no exercício de seu poder discricionário e substituir a penalidade, sob pena de violação de competência, merecendo provimento a irrisignação do Ibama no ponto.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5011224-77.2010.404.7200, 4ª TURMA, DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 30.07.2013)

15 – ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. USO ESPELHO D'ÁGUA. INCORREÇÃO DA VIA ELEITA.

1. Descabe qualquer incursão na seara do licenciamento propriamente dito e da sua competência, pois, para tanto, igualmente seria necessária ampla dilação probatória.

2. A impetração de mandado de segurança exige a juntada aos autos de prova pré-constituída, com aptidão para demonstrar a violação ao direito alegado pelo impetrante, em razão do próprio procedimento, que não admite dilação probatória.

3. Há inadequação da via eleita, pois o rito sumário atribuído ao mandado de segurança exige comprovação de plano do direito invocado mediante prova documental pré-constituída.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5013099-14.2012.404.7200, 4ª TURMA, DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 24.07.2013)

16 – ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE PASSIVA. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Tendo em vista a solidariedade dos entes federativos que integram o polo passivo da presente demanda, resta afastada a possibilidade de qualquer um deles de eximir-se da obrigação.

2. Para fazer jus ao recebimento de medicamentos fornecidos por entes políticos, deve a parte-autora comprovar a sua atual necessidade e ser aquele medicamento requerido insubstituível por outro similar/genérico no caso concreto.

3. Possível, por sua vez, a aplicação de multa por dia de descumprimento, na esteira do art. 461, § 4º, CPC, se for suficiente e compatível com a obrigação, não podendo, pois, ser exorbitante ou desproporcional, sob pena de ineficaz e desmoralizadora do próprio comando judicial.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5003482-37.2011.404.7209, 4ª TURMA, DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 17.07.2013)

17 – ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. MEDICAMENTO. CÂNCER. FÁRMACO NÃO PREVISTO EM PROTOCOLO CLÍNICO DO MS. ATENDIMENTO POR PLANO DE SAÚDE PARTICULAR. SUBMISSÃO A TRATAMENTO EM CACON. NECESSIDADE.

1. A União, Estados-Membros e Municípios têm legitimidade passiva e responsabilidade solidária nas causas que versam sobre fornecimento de medicamentos.

2. A solidariedade não induz litisconsórcio passivo necessário, mas facultativo, cabendo à parte-autora a escolha daquele contra quem deseja litigar, sem obrigatoriedade de inclusão dos demais. Se a parte escolhe litigar somente contra um ou dois dos entes federados, não há a obrigatoriedade de inclusão dos demais.

3. Para fazer jus ao recebimento de medicamentos fornecidos por entes políticos, deve a parte-autora comprovar a sua atual necessidade e ser aquele medicamento requerido insubstituível por outro similar/genérico no caso concreto.

4. Em casos de medicamento para neoplasia, não se submetendo, o postulante, a tratamento perante um Cacon ou Unacon, inviável que exija destes apenas o fornecimento do medicamento. Se permitido que o tratamento do câncer e seu acompanhamento sejam realizados fora do Sistema Único de Saúde, obrigando-se este a fornecer a medicação, haverá detrimento da política pública idealizada para tratamento da enfermidade.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5001313-98.2011.404.7202, 4ª TURMA, DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 17.07.2013)

18 – ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. CÂNCER. MEDICAMENTO NÃO PREVISTO EM PROTOCOLO CLÍNICO DO MS. PRESCRIÇÃO FEITA POR MÉDICO EM ATENDIMENTO PELO CACON/UNACON/CEPON. AUSÊNCIA DE PERÍCIA JUDICIAL. DESNECESSIDADE NO CASO ESPECÍFICO.

1. Para fazer jus ao recebimento de medicamentos fornecidos por entes políticos, deve a parte-autora comprovar a sua atual necessidade e ser aquele medicamento requerido insubstituível por outro similar/genérico no caso concreto.

2. Em caso de medicamentos para tratamento de câncer, quando a medida representar flagrante prejuízo ao postulante ou mero obstáculo no regular andamento do processo, entende-se prescindível a realização da perícia médica para avaliar o caso concreto, quando o fármaco for prescrito por médico de estabelecimento de saúde habilitado como Unacon/Cacon/Cepon, uma vez que são competentes para indicar a medicação necessária e adequada no âmbito do sistema público de saúde.

(TRF4, EMBARGOS INFRINGENTES Nº 5015229-11.2011.404.7200, 2ª SEÇÃO, DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D AZEVEDO AURVALLE, POR MAIORIA, JUNTADO AOS AUTOS EM 29.07.2013)

19 – ADMINISTRATIVO. AUTOR ESTRANGEIRO SEM BENS NO BRASIL. AUTO DE INFRAÇÃO. APREENSÃO DE MOEDA ESTRANGEIRA. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO. PERDA DE VALORES. ART. 65, § 3º, DA LEI Nº 9.069/95.

Apelação provida.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5008298-67.2012.404.7002, 3ª TURMA, DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 08.08.2013)

20 – ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR. REMOÇÃO. ACOMPANHAMENTO DE CÔNJUGE. APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE.

A remoção a pedido do servidor para acompanhar cônjuge/companheiro só se dá independentemente do interesse da Administração se o seu cônjuge ou companheiro, também servidor público, foi deslocado no interesse da Administração, ou seja, de ofício que excepcionalmente, permite a transferência. A assunção de forma originária em cargo público federal, após aprovação em concurso público, não configura deslocamento de ofício, não se enquadrando entre as hipóteses taxativas do art. 36 da Lei 8.112/90.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5011049-47.2013.404.0000, 4ª TURMA, DES. FEDERAL VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, POR MAIORIA, VENCIDO O RELATOR, JUNTADO AOS AUTOS EM 01.08.2013)

21 – AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICENÇA-MATERNIDADE. ADOÇÃO. EQUIPARAÇÃO. CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. As turmas de Direito Administrativo deste Tribunal já se manifestaram, em decisões esparsas, pelo deferimento de licença à servidora pública mãe adotante por igual período ao previsto para a mãe biológica, aliás, como já acontece com as mães empregadas celetistas desde a edição da Lei 12.010/2009, que revogou parágrafos do art. 392-A da CLT, que estabeleciam a distinção.

2. O entendimento assenta-se nas regras constitucionais de proteção à maternidade e à infância, não havendo fundamento que justifique o tratamento anti-isonômico entre mãe biológica e mãe adotiva.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5005989-93.2013.404.0000, 4ª TURMA, JUIZ FEDERAL CAIO ROBERTO SOUTO DE MOURA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 19.07.2013)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Previdenciário



01 – PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL EM APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AUSÊNCIA DE INTERESSE.

1. A renda mensal inicial da aposentadoria por idade urbana deve ser apurada de acordo com a Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.786/99, sendo que para o segurado filiado à Previdência Social até 28.11.1999, como na espécie, com base na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a, no mínimo, 80% de todo o período contributivo decorrido desde julho de 1994 até o mês anterior ao do afastamento da atividade ou da data do requerimento, multiplicado, ou não, pelo fator previdenciário (opção que o autor ora pretende). Considerando que, no presente caso, como beneficiário de Aposentadoria Especial desde 27.05.1987, os salários de contribuição do autor são todos anteriores a 05.1987 e estão fora do PBC (período básico de cálculo), falta interesse à parte-autora, tendo em vista que eventual amparo por idade urbana, na forma do art. 33 da Lei de Benefícios, seria de valor mínimo, exatamente como já o é o benefício de aposentadoria especial que ora percebe.

2. Não podem ser considerados como salário de contribuição para efeitos de cálculo do novo benefício os lapsos de tempo de contribuição posteriores à data da concessão do benefício previdenciário anterior.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010302-95.2012.404.9999, 6ª TURMA, DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, POR UNANIMIDADE, D.E. 05.08.2013)

02 – PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. AGREGADO. CONDIÇÃO SEMELHANTE À DE BOIA-FRIA. REQUISITOS LEGAIS. COMPROVAÇÃO.

1. Para a concessão de aposentadoria rural por idade, necessário o preenchimento do requisito de idade mínima (55 anos para a mulher) e a prova do exercício da atividade rural no período de carência, de acordo com a tabela constante do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

2. A condição de agregado, trabalhando em propriedade rural de terceiro, assemelha-se à de boa-fria, hipótese na qual o rigor na análise da prova deve ser mitigado.

3. Demonstrada a atividade rural através de início de prova material, complementada por testemunhos idôneos colhidos em juízo, a parte-autora faz jus ao benefício pleiteado.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008313-20.2013.404.9999, 5ª TURMA, DES. FEDERAL RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, POR UNANIMIDADE, D.E. 29.07.2013)

03 – PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DE TRABALHO DE LAVRADORES EM TERRAS DE TERCEIROS.

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. Na apreciação da prova da atividade campesina, deve-se ter em conta que os trabalhadores que arrendam terras de terceiros são, à exceção dos trabalhadores rurais boas-frias, os mais prejudicados quando se trata de comprovar labor rural, já que não detêm título de propriedade e, na maior parte das vezes, comercializam a produção em nome do proprietário do imóvel, acabando por ficar sem qualquer documento que os vincule ao exercício da agricultura.

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.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009150-12.2012.404.9999, 6ª TURMA, DES. FEDERAL CELSO KIPPER, POR UNANIMIDADE, D.E. 07.08.2013)

04 – PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PARCELAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. REMISSÃO DA DÍVIDA. IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DOS PERÍODOS SEM O EFETIVO PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO.

Em se tratando de contribuinte individual, responsável pelo recolhimento das próprias contribuições, o cômputo dos respectivos períodos só pode ser efetuado com o efetivo recolhimento. O pagamento da indenização não é compulsório, porém o aproveitamento do tempo de serviço não pode ocorrer sem os recolhimentos devidos, razão pela qual a desobrigação do pagamento da dívida pela remissão nos termos do art. 14 da Lei nº 11.941/2009 não implica a obrigatoriedade do cômputo dos períodos.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5001937-74.2012.404.7118, 6ª TURMA, JUIZ FEDERAL ÉZIO TEIXEIRA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 05.07.2013)

05 – PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PELO REGIME GERAL DEFERIDA APÓS O ADVENTO DA LEI 9.876/99. PROFESSOR QUE SEMPRE DESEMPENHOU ATIVIDADE DE MAGISTÉRIO NA EDUCAÇÃO INFANTIL E NO ENSINO FUNDAMENTAL E MÉDIO. INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.

1. Não sendo a aposentadoria dos professores que tenham desempenhado exclusivamente funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio uma aposentadoria especial nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, não incide a regra do inciso II do art. 29 do mesmo diploma, a qual afasta a utilização do fator previdenciário no cálculo do salário de benefício.

2. Tanto é aplicável o fator previdenciário no cálculo do salário de benefício do professor ou professora que se aposentar com cômputo de tempo posterior a 28.11.99, que a Lei 8.213/91 expressamente trata da matéria no § 9º de seu art. 29.

3. O professor ou professora que tenham desempenhado exclusivamente funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, portanto, fazem jus à aposentadoria por tempo de contribuição com redução quanto ao número de anos exigido (art. 201, § 7º, da CF – art. 56 da Lei 8.213/91), e bem assim tratamento diferenciado na aplicação do fator previdenciário, mediante majoração do tempo de contribuição (§ 9º do art. 29 da Lei 8.213/91). Não se cogita, contudo, de não incidência do fator previdenciário na apuração do salário de benefício.

4. O fator previdenciário não constitui multiplicador a ser aplicado após a apuração do salário de benefício. Representa, para os benefícios referidos no inciso I do art. 29 da Lei 8.213/91, uma variável a ser utilizada para a própria definição do salário de benefício.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5000764-06.2011.404.7100, 5ª TURMA, DES. FEDERAL RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 15.08.2013)

06 – PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NO PERÍODO POSTULADO. ALIENAÇÃO DAS TERRAS FAMILIARES.

A alienação das terras familiares afasta a possibilidade de reconhecimento do exercício de atividades rurais em regime de economia familiar caso não haja comprovação de que o autor tenha continuado a exercer tais atividades em terras de terceiros depois da venda da propriedade de seu genitor.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008759-57.2012.404.9999, 5ª TURMA, DES. FEDERAL RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, POR UNANIMIDADE, D.E. 29.07.2013)

07 – PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SEGURADO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL NA DATA DO ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO À LEI (ART. 485, V, IX e § 1º, do CPC). OCORRÊNCIA.

1. Ostentando a parte-ré, na data do acidente, a condição de segurado de Regime Próprio de Previdência Social, a decisão que condena o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-acidente, a par de incidir em erro de fato (induzida pela indevida declaração do réu no sentido de que se encontrava vinculado ao RGPS), viola literal disposição de lei (arts. 40 e 201, da CF/88, e art. 12 da Lei nº 8.213/91), uma vez que o servidor civil – no caso municipal –, desde que amparado por regime próprio de previdência, como no caso concreto, é excluído do Regime Geral de Previdência Social.

2. Ação rescisória julgada procedente.

(TRF4, AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009080-19.2012.404.0000, 3ª SEÇÃO, DES. FEDERAL CELSO KIPPER, POR UNANIMIDADE, D.E. 09.08.2013)

08 – PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA. SEGURADO ESPECIAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Segundo o entendimento que predominou na 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o segurado especial faz jus à concessão de auxílio-acidente independentemente do recolhimento de contribuições (Embargos Infringentes 0009884-60.2012.404.9999/RS, Rel. Des. Federal Néfi Cordeiro, julgamento em 04.07.2013).

2. Preenchidos os requisitos legais, (a) qualidade de segurado; (b) a superveniência de acidente de qualquer natureza; (c) a redução parcial e permanente da capacidade para o trabalho habitual, e (d) o nexo causal entre o acidente a redução da capacidade, deve ser deferido o auxílio-acidente.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004316-29.2013.404.9999, 5ª TURMA, DES. FEDERAL RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, POR UNANIMIDADE, D.E. 29.07.2013)

09 – PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EVASÃO DO PRESO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DESEMPREGO. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO DENEGADO.

1. A concessão do auxílio-reclusão é regida pela regra vigente na época do recolhimento do segurado à prisão.

2. *In casu*, o segurado evadiu-se do presídio e só foi recapturado após decorrido um ano e três meses da fuga, perdendo dessa forma, a qualidade de segurado, requisito essencial para a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

3. Não é presumido desemprego a quem se encontra em período de fuga.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005444-21.2012.404.9999, 6ª TURMA, DES. FEDERAL NÉFI CORDEIRO, POR UNANIMIDADE, D.E. 02.08.2013)

10 – PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO. DEFICIÊNCIA E ESTADO DE MISERABILIDADE COMPROVADOS. TUTELA ESPECÍFICA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. Inexistindo critério numérico atual tido por constitucional pelo Supremo Tribunal Federal para aferição da pobreza, e tendo sido indicado, no julgamento da Rcl. nº 4374, a razoabilidade de considerar o valor de meio salário mínimo, conforme as Leis nºs 10.836/2004 (Bolsa Família), 10.689/2003 (Programa Nacional de Acesso à Alimentação) e 10.219/2001 (Bolsa Escola), tal parâmetro deve ser utilizado como balizador para aferição do estado de miserabilidade.

2. Tendo restado demonstrados a deficiência e o estado de miserabilidade, é de ser mantida a sentença que condenou o INSS a conceder à parte-autora o benefício assistencial, desde a data do indeferimento do requerimento administrativo.

3. 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*). A tutela específica deveria ter sido implantada consoante estabelecem os arts. 461 e 475-I, *caput*, do CPC, portanto, conforme os parâmetros definidos neste acórdão. O fato de a sentença já haver concedido a tutela, na prática, não recomenda a medida de devolução de valores, uma vez que segue o INSS como devedor dessas diferenças já adiantadas.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012820-58.2012.404.9999, 6ª TURMA, DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, POR MAIORIA, VENCIDO O RELATOR, D.E. 16.07.2013)

11 – PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE DA AVÓ. MENOR SOB GUARDA DE FATO, EQUIPARADO, APÓS A MAIORIDADE, AO FILHO MAIOR INVÁLIDO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO.

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

2. A guarda e a tutela estão intimamente relacionadas: a) ambas são modalidades, assim como a adoção, de colocação da criança e do adolescente em família substituta, nos termos do art. 28, *caput*, do ECA; b) a guarda pode ser deferida, liminarmente, em procedimentos de tutela e de adoção, embora a eles não se limite (art. 33, §§ 2º e 3º); c) o deferimento da tutela implica necessariamente o dever de guarda (art. 36, parágrafo único); d) ambas obrigam à prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais.

3. À luz do princípio constitucional de proteção especial da criança e do adolescente, o menor sob guarda pode ser considerado dependente previdenciário do segurado, nos termos do art. 33, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, combinado com o art. 16, § 2º, da Lei de Benefícios, desde que comprovada a dependência econômica, conforme dispõe a parte final deste último dispositivo.

4. A existência, *in casu*, de guarda de fato não deve ser empecilho para a caracterização da dependência previdenciária, uma vez que a guarda prevista no Estatuto da Criança e do Adolescente destina-se, justamente, a regularizar uma posse de fato (art. 33, § 1º).

5. Estando comprovada a qualidade de segurado do instituidor do benefício, a efetiva guarda de fato pelo *de cujus* – pois este era o responsável pela assistência material, moral e educacional do autor –, bem como a dependência econômica deste em relação àquele, tem direito o menor sob guarda ao benefício de pensão por morte de seu guardião. Precedentes deste Tribunal.

6. A concessão de pensão por morte a filho inválido encontra suporte no art. 16, inciso I, da Lei 8.213/91, que o elenca como dependente previdenciário, sendo que, a partir da modificação introduzida pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011, também passou a integrar o rol do inciso I o filho "que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente".

7. Aplica-se ao filho inválido o disposto no § 1º do art. 16 da Lei 8.213/91, considerando presumida sua dependência econômica em relação aos genitores. Deve-se considerar, no entanto, que essa presunção é *juris tantum*, admitindo prova em contrário. Vale dizer, cabe ao INSS o ônus de comprovar que a dependência econômica do filho inválido em relação aos genitores, *in casu*, em relação à avó, efetivamente não existia.

8. *In casu*, restou comprovado que a autora efetivamente vivia, desde muito pequena, sob a guarda de fato de sua falecida avó e dela dependia não só economicamente, mas psicologicamente, bem como que a autora é incapaz para o trabalho e para os atos da vida independente e continuou vivendo, mesmo após atingir a maioridade, sob os cuidados da avó, o que a equipara à condição de filha maior inválida. Como o INSS não logrou comprovar a inexistência da dependência econômica da autora em relação à falecida avó, preserva-se a presunção legal da dependência econômica.

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

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019859-09.2012.404.9999, 6ª TURMA, DES. FEDERAL CELSO KIPPER, POR UNANIMIDADE, D.E. 08.08.2013)

12 – PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COISA JULGADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CONFIGURAÇÃO.

1. Se já houve pronunciamento judicial com trânsito em julgado acerca da pretensão veiculada na presente demanda, com identidade de partes, de pedido e de causa de pedir, a questão não mais pode ser discutida, visto que existente coisa julgada.

2. A conduta da parte-autora, por seu advogado (que é o mesmo nas duas ações), em propor uma segunda ação para a obtenção de benefício previdenciário de pensão por morte logo após (cerca de seis meses) o trânsito em julgado da decisão do primeiro processo, em juízo diverso, sem fazer qualquer menção a tal fato, atenta contra o dever processual de proceder com lealdade e boa-fé em todos os atos do processo (CPC, art. 14, inciso II) e ofende o princípio da boa-fé objetiva.

3. A afronta ao dever de informação, além de propiciar locupletamento indevido de uma parte em detrimento de outra, consistiu em vulneração da conduta leal dentro do processo, que fragilizou a segurança jurídica necessária para a entrega da prestação jurisdicional (REsp. 1.068.271/SP, 3ª Turma, Min. Nancy Andrighi, julgado em 24.04.2012).

4. Ao ajuizar uma segunda ação, renovando pedido que já fora objeto de apreciação judicial, a parte-autora procedeu de forma temerária, objetivando beneficiar-se indevidamente do recebimento da pensão, demonstrando a indevida utilização

do aparato Judiciário, razão pela qual deve ser condenada ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos dos arts. 17 e 18 do CPC.

5. Impossibilidade de condenação do procurador da parte-autora ao pagamento da multa por litigância de má-fé, nos termos de precedentes do STJ (RMS 27.868/DF, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 25.10.2011, DJe 11.11.2011; REsp 1.194.683/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17.08.2010; Resp 1.173.848/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 20.04.2010) no sentido de que o advogado não pode ser penalizado no processo em que supostamente atua de má-fé, devendo eventual conduta desleal ser apurada em processo autônomo.

6. Determinada a expedição de ofício à Ordem dos Advogados do Brasil – OAB, para as providências que entender cabíveis.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002872-92.2012.404.9999, 6ª TURMA, DES. FEDERAL CELSO KIPPER, POR MAIORIA, VENCIDO O RELATOR, D.E. 09.08.2013)

13 – PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA MESMA MOLÉSTIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA QUALQUER ATIVIDADE. COMPROVAÇÃO NA PERÍCIA JUDICIAL. CABIMENTO DESDE O CANCELAMENTO INDEVIDO. JUROS SIMPLES.

1. Comprovada a incapacidade laboral, total e permanente, através do laudo pericial e verificada a manutenção da moléstia motivadora da aposentadoria por invalidez, é devido o restabelecimento do benefício desde a data do cancelamento indevido e, conseqüentemente, deve ser cancelada a cobrança para o ressarcimento ao INSS de valores pagos ao autor.

2. As prestações em atraso devem ser corrigidas, desde o vencimento de cada parcela, ressalvada a prescrição quinquenal, utilizando-se o INPC, de 04.2006 a 06.2009 – art. 31 da Lei nº 10.741/2003 e art. 41-A da Lei nº 8.213/91). A partir de 1º de julho de 2009, em razão do novo critério estabelecido pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009, para fins de correção monetária e juros haverá a incidência, uma única vez, dos índices oficiais de remuneração básica e juros simples aplicados à caderneta de poupança, não capitalizáveis.

(TRF4, REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 5000264-47.2010.404.7205, 6ª TURMA, DES. FEDERAL NÉFI CORDEIRO, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 26.07.2013)

14 – PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REVISÃO DO BENEFÍCIO ORIGINÁRIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM. COMPROVAÇÃO. PERÍCIA POR SIMILARIDADE, PROVA TESTEMUNHAL E FORMULÁRIO ASSINADO PELO SINDICATO. AGENTE NOCIVO RUÍDO E PRODUTOS QUÍMICOS. EPI.

1. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal.

2. A exposição habitual e permanente a níveis de ruído acima dos limites de tolerância estabelecidos na legislação pertinente à matéria sempre caracteriza a atividade como especial, independentemente da utilização ou não de EPI ou de menção, em laudo pericial, à neutralização de seus efeitos nocivos.

3. Os trabalhadores das indústrias calçadistas quando exercem suas funções diretamente na fabricação de calçados, trazem nos seus labores rotineiros o indissociável contato e exposição com agentes nocivos a saúde como ruído, produtos químicos (solvente, cola, etc.) e o pó derivado de atividades de lixamento e outras correlatas.

4. O fato de os formulários DSS 8030 terem sido preenchidos e assinados por representantes do Sindicato da categoria não prejudica o reconhecimento da especialidade, havendo outros documentos a demonstrar as atividades do autor como especial, como a CTPS, prova testemunhal além das perícias por similaridade.

5. A perícia indireta mostra-se cabível nas situações em que os vínculos empregatícios são antigos, empresas já não se encontram em funcionamento, e a documentação escassa dos vínculos laborais. Quando se aceita a leitura da insalubridade baseada na similaridade de empresas, o objetivo é reconstruir o local de trabalho do segurado, com as suas características, sendo desnecessário que guarde as mesmas dimensões ou tenha o maquinário exatamente idêntico, pois as inovações tecnológicas fazem com que sejam renovados os equipamentos das empresas para aumentar o seu desempenho no mercado.

6. Se, na data do requerimento, o ex-segurado já havia juntado elementos no processo administrativo no mínimo indiciários da atividade especial (registro da atividade profissional na CTPS), o direito a conversão do tempo de serviço especial retroage a Data do Início do Benefício.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5009705-18.2011.404.7108, 6ª TURMA, JUIZ FEDERAL ÉZIO TEIXEIRA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 16.08.2013)

15 – PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL COMPROVADA. ADOÇÃO. PERCEPÇÃO DURANTE 120 DIAS. ABONO ANUAL.

1. O tempo de serviço de atividade rural para fins previdenciários pode ser demonstrado através de início de prova material suficiente, ainda que inicial, desde que complementado por prova testemunhal idônea. Precedentes da Terceira Seção desta Corte e do egrégio STJ.

2. Demonstradas a maternidade, a atividade rural e a qualidade de segurada especial durante o período de carência, tem direito, a autora, à percepção do salário-maternidade.

3. A limitação do período de salário-maternidade às adotantes de crianças maiores de um ano, prevista na parte final do *caput* do art. 71-A da Lei nº 8.213/91, colide com a norma constitucional que veda a discriminação entre filhos biológicos e adotivos contida no § 6º do art. 227, com o *caput* do art. 6º e o inciso I do art. 203, todos da Constituição Federal.

4. O gozo da licença-maternidade de 120 dias às mães adotantes deve ser coberto pela percepção integral do salário-maternidade, em harmonia com o art. 392-A da CLT, alterado pela Lei nº 12.010/2009, como garantia de tutela plena à proteção à maternidade e à infância, a todos os segurados do INSS (Precedente da Corte Especial).

5. Os direitos sociais e assistenciais de proteção à família, à maternidade e à criança são deveres do Estado, independente de contribuição específica à seguridade social.

6. É devido o abono anual para os benefícios elencados no art. 120 do Decreto nº 3.048, de 06.05.1999, com a redação conferida pelo Decreto nº 4.032, de 26.11.2001, da Lei nº 8.213/91, dentre os quais se enquadra o salário-maternidade (Precedentes desta 6ª Turma e do TRF da 5ª Região).

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009376-80.2013.404.9999, 6ª TURMA, DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, POR UNANIMIDADE, D.E. 05.08.2013)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Tributário e Execução Fiscal



01 – PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COISA JULGADA. TRIBUTÁRIO. PARECER PGFN Nº 492/2011. PREVALÊNCIA DA COISA JULGADA.

1. A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) ou outro veículo processual que lhe faça às vezes.

2. Segundo jurisprudência do egrégio STF, a superveniência de decisão do Pretório Excelso, declaratória de inconstitucionalidade de diploma normativo utilizado como fundamento do título judicial questionado, ainda que impregnada de eficácia *ex tunc* – como sucede, ordinariamente, com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada, não se revela apta, só por si, a desconstituir a autoridade da coisa julgada, que traduz, em nosso sistema jurídico, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, *in abstracto*, da Suprema Corte.

3. O mesmo entendimento vale para a hipótese em que o STF declara a validade de uma lei, que, precedentemente, foi reconhecida inválida em um processo que, *inter partes*, transitou em julgado, formando a coisa julgada material favoravelmente ao contribuinte.

4. A tentativa da Administração, por meio do Parecer PGFN nº 492/2011, de sujeitar a coisa julgada a exame administrativo viola o princípio da separação dos poderes, já que, uma vez regradada a relação jurídica pela normativa individual emitida pelo Poder Judiciário, salvo a superveniência de lei, somente este poderá examinar a conservação e a permanência daquele regramento individual em relação aos fatos futuros.

5. Sentença mantida.

(TRF4, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5006618-44.2012.404.7100, 2ª TURMA, DES. FEDERAL OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, POR MAIORIA, JUNTADO AOS AUTOS EM 23.07.2013)

02 – AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESISTÊNCIA DA ADQUIRENTE – QUE NÃO INTEGROU A RELAÇÃO PROCESSUAL – DA PRODUÇÃO DE EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA AO CUMPRIMENTO DA SENTENÇA QUE DECLAROU A INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL (LEI 8.212/91, ART. 25), CONCEDENDO PARCIALMENTE O MANDADO DE SEGURANÇA. NECESSIDADE DE DETERMINAÇÃO À AUTORIDADE COATORA QUE OFICIE NO SENTIDO DE DISPENSAR A RETENÇÃO.

1. Não incide o disposto na primeira parte do disposto no art. 472 do CPC, que visa restringir os efeitos do ato decisório de mérito aos litigantes, de sorte que terceiros não estão impedidos de rediscutir o julgamento do pedido, na hipótese em que o adquirente da produção do empregador rural pessoa física não integrou a relação processual de ação de mandado de segurança proposta apenas pelo produtor. Isto porque, não são quaisquer terceiros, mas exclusivamente os juridicamente interessados, qual seja, aqueles cujo direito é incompatível, conflitante com o declarado judicialmente, pois os terceiros praticamente interessados ou totalmente desinteressados não têm, *ultima ratio*, motivação jurídica para rediscussão, pelo que se submetem aos efeitos naturais da sentença.

2. Na espécie em epígrafe, nenhum pretexto jurídica e legalmente aceitável os adquirentes dos produtos dos agravantes podem opor para se recusar a cumprir, no correspondentemente às suas respectivas funções procedimentais arrecadatórias, a sentença concessiva da segurança, tendo presente que existe uma flagrante e irrecusável confluência relativamente ao desiderato de não recolher a contribuição ao Funrural sobre a base de cálculo originária da operação de compra e venda da produção do empregador rural pessoa física. Tal conclusão é nitidamente robustecida mercê da diretriz jurisprudencial no sentido de reconhecer legitimidade ativa *ad causam* concorrente ao adquirente para demandar em juízo igualmente a obtenção de uma declaração de inexigibilidade do tributo; se ele não sofre nenhum ônus financeiro com o recolhimento da exação, porquanto se limita apenas a reter, deduzir o respectivo valor do total que está pagando ao produtor rural, a rigor, o verdadeiro interesse jurídico, e por conseguinte maior legitimidade processual, quem tem são os agravantes em eximirem-se do pagamento da exigência tributária.

3. Neste contexto, então, em face da indubitosa identidade de interesses entre os adquirentes e os ora agravantes, basta, a princípio, a apresentação da sentença concessiva do mandado de segurança em cada operação de compra e venda da produção rural, para que o respectivo adquirente deixe, com absoluta segurança jurídica, de reter o valor da contribuição em liça, não se fazendo necessário que seja determinado à autoridade coatora que officie neste sentido, salvo em caso de comprovada resistência do adquirente.

4. *In casu*, todavia, restou comprovado que a cooperativa adquirente se recusou a se abster da retenção mesmo após apresentada a cópia da sentença, não tendo as suas justificativas respaldo no sistema da Lei do Mandado de Segurança (Lei 12.016/2009), nem na natureza expedita e célere desta ação sumária.

5. A previsão de reexame necessário não impede o cumprimento da sentença concessiva mandamental, pois a sua execução é imediata, específica ou *in natura*, isto é, mediante o cumprimento da providência determinada pelo juiz, sem a possibilidade de ser substituída pela reparação pecuniária. De regra (ressalvados os casos em que for vedada a concessão da medida liminar), o efeito dos recursos em mandado de segurança é somente o devolutivo, porque o suspensivo seria contrário ao caráter urgente e autoexecutório da decisão mandamental. Abstraindo-se a controvérsia sobre a natureza processual da remessa oficial ou reexame necessário (também chamado de recurso de ofício), não é por outra razão que a Lei 12.016/2009 prevê no § 1º do seu art. 14 que "Concedida a segurança, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição", porém, a despeito, permite a seguir, no § 3º, que "A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar."

6. Deveras, o mandado de segurança tem rito próprio e suas decisões são sempre de natureza mandamental, que repele o efeito suspensivo e protelatório de qualquer de seus recursos, pelo que é impositivo o cumprimento imediato tanto da liminar quanto da sentença ou acórdão concessivo da segurança, diante somente da notificação. A provisoriabilidade da sentença não transitada em julgado somente se manifesta nos aspectos que não impeçam a execução da ordem contida na notificação do julgado.

7. A sentença que concedeu a segurança socorre a pretensão dos impetrantes-agravantes, pois a execução, seja provisória ou definitiva, da ordem para que a União não exija o tributo questionando lhes aproveitará positivamente, porquanto deixarão de ser onerados com a dedução da sua receita de venda dos valores da contribuição ao Funrural.

8. Se a cooperativa agroindustrial, na condição de participante do fator gerador da contribuição ao Funrural, subrogou-se na obrigação de recolher o respectivo valor, cuja retenção é da sua atribuição, está sujeita aos naturais influxos da sentença favorável aos impetrantes-agravantes, sendo injustificável o seu temor de deixar de efetuar a retenção na atual quadra processual, nada alterando a circunstância de a sentença mandamental não ter transitado em julgado, visto que a sua situação está, para todos os efeitos, protegida de quaisquer eventuais consecutórios (mormente a cobrança direta das contribuições) decorrentes do cumprimento da ordem judicial.

9. *In casu*, tendo havido, mesmo com a apresentação da sentença, resistência por parte da cooperativa adquirente a deixar de reter a combatida exação no momento da aquisição da produção rural dos impetrantes-agravantes, faz-se necessária a determinação à autoridade coatora que officie no sentido de dispensá-la de reter os valores relativos à contribuição ao Funrural por decorrência da ordem emanada da decisão concessória do mandado de segurança nos autos da ação originária.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5010698-74.2013.404.0000, 2ª TURMA, DES. FEDERAL OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 08.08.2013)

03 – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TCFA. ENCERRAMENTO DAS ATIVIDADES DA EMPRESA EXECUTADA. INEXISTÊNCIA DE FATO GERADOR PARA A COBRANÇA DA TCFA. HONORÁRIOS.

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. Segundo a sistemática da Lei nº 6.938/81, as pessoas físicas ou jurídicas que se dedicam a atividades potencialmente poluidoras ou utilizadoras de recursos naturais, mencionadas no anexo VIII da Lei, são obrigadas a se cadastrar junto ao Ibama e, uma vez incluídas no Cadastro, tornam-se contribuintes da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental, que devem recolher na data e nos valores fixados pela Lei.

3. Inexistindo o pagamento da TCFA por parte do sujeito passivo no prazo legal, tem a autoridade fiscal o prazo de 5 anos para constituir o crédito tributário, nos termos do art. 173, I, do CTN.

4. Consistindo o fato gerador da TCFA no exercício regular do poder de polícia conferido ao Ibama para controle e fiscalização das atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos naturais, avulta-se a inexigibilidade da TCFA da embargante a partir da cessação de suas atividades, porquanto, a partir desse momento, a embargante, face à sua condição de inativa, absteve-se do exercício de atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos naturais, a suscitar o poder de polícia exercido pelo Ibama.

5. O fato de a empresa embargante, conquanto inativa desde 1997, permanecer com a inscrição ativa junto ao Ibama, não tem o condão de autorizar a cobrança da TCFA, porquanto imprescindível, para a existência da obrigação tributária, o lastro ofertado pelo fato gerador, o qual deixou de existir com o encerramento das atividades da empresa autuada. Dessa forma, são inexigíveis as TCFA's relativas ao 1º, 2º, 3º e 4º trimestres dos anos 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006 e 2007.

6. Inaplicabilidade do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança para fins de correção dos honorários advocatícios, na medida em que o STF declarou a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/2009, por arrastamento.

7. Apelação parcialmente provida, para alterar o índice de atualização dos honorários advocatícios.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5001347-55.2011.404.7208, 1ª TURMA, JUIZ FEDERAL FRANCISCO DONIZETE GOMES, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 19.07.2013)

04 – TRIBUTÁRIO. REQUISITOS DO CDC. TAXA SELIC. ENCARGO LEGAL.

1. A CDA preenche os requisitos do art. 202 do CTN e do art. 2º, § 5º, da LEF. Nulidade não evidenciada.

2. É legítima a aplicação da Taxa Selic. Precedentes do STJ.

3. As execuções fiscais promovidas pela Fazenda Nacional já incluem o encargo legal (DL 1.025 /69), que substitui os honorários inclusive em sede de embargos (Súmula 168 do TFR). A Corte Especial deste Tribunal rejeitou incidente de Arguição de Inconstitucionalidade na AC nº 2004.70.08.001295-0/PR, julgada em 24.09.2009, sedimentando a constitucionalidade do referido encargo.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5003191-16.2010.404.7001, 1ª TURMA, JUIZ FEDERAL IVORI LUÍS DA SILVA SCHEFFER, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 14.08.2013)

05 – EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40 DA LEI 6.830/80. INTERPRETAÇÃO HARMÔNICA COM O SISTEMA TRIBUTÁRIO. ART. 174 DO CTN. POSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO EX OFFICIO, EM CASOS EXCEPCIONAIS. ENTENDIMENTO CORROBORADO PELO § 4º DO ART. 40 DA LEF. PAES.

1. Decorridos mais de cinco anos após a suspensão da execução fiscal, sem qualquer manifestação do credor, ocorre a prescrição intercorrente.

2. O art. 40 da Lei 6.830/80 deve ser interpretado em harmonia com o sistema jurídico, que não admite que a ação para a cobrança do crédito tributário tenha prazo perpétuo. Logo, não encontrados bens ou localizado o devedor e havendo inércia do Fisco por período superior a cinco anos, é de ser declarada a prescrição intercorrente.

3. A declaração da prescrição intercorrente pelo julgador sem pedido do devedor é possível, excepcionalmente, nos casos em que a tendência do processo é ficar, por longos anos, arquivado na primeira instância, aguardando a manifestação do executado.

4. Apelação improvida.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5066046-54.2012.404.7100, 1ª TURMA, DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 08.08.2013)

06 – EMBARGOS INFRINGENTES. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO. PRESCRIÇÃO DO REDIRECIONAMENTO.

1. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente, nos termos da Súmula nº 435 do STJ. Referida presunção faz nascer a *actio nata* para o requerimento de redirecionamento.

2. A exequente possui o prazo de cinco anos para promover o redirecionamento do feito, após a formação da presunção de dissolução irregular, sob pena de ter o crédito atingido pela prescrição intercorrente. Sendo do conhecimento do exequente, há mais de 5 anos, fato que, por si só, autorizaria o pedido de redirecionamento da execução fiscal ao sócio administrador, impõe-se reconhecer a prescrição deste redirecionamento.

(TRF4, EMBARGOS INFRINGENTES Nº 5016830-27.2012.404.7100, 1ª SEÇÃO, DES. FEDERAL LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 06.08.2013)

07 – AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. INSS. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, VI, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INEXIGIBILIDADE. INTERESSE PROCESSUAL. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.

1. É imperioso o preenchimento dos requisitos do art. 202 do CTN, repetidos no art. 2º, § 5º, da LEF, para que, então, nos termos do art. 3º, parágrafo único, também da Lei 6.830/80, a dívida ativa seja dotada de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, afastável por meio da verificação inequívoca da inexigibilidade do respectivo crédito tributário, comprometendo a aptidão e a higidez da correspondente CDA para aparelhar o processo executivo fiscal, conduzindo à sua extinção mercê da carência de interesse processual por parte da Fazenda Pública exequente. Dessarte, pode o juiz, por estar envolvida matéria de ordem pública, realizar de ofício o controle da inicial executiva, impedindo o prosseguimento de execução fiscal que tenha por objeto a cobrança de imposto inexigível em decorrência de imunidade tributária.

2. A imunidade tributária recíproca constitucional é extensiva às autarquias, conforme preceitua o art. 150, VI, § 2º, da Constituição Federal.

3. Tendo o INSS natureza autárquica, faz jus à inexigibilidade do IPTU, ainda que o imóvel esteja vago, pois a vinculação do patrimônio imobiliário às suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes é determinada pelo art. 61 da Lei 8.212/91.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5009712-23.2013.404.0000, 2ª TURMA, DES. FEDERAL OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 08.08.2013)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Penal e Direito Processual Penal



01 – RECURSO CRIMINAL EM SENTIDO ESTRITO. DENÚNCIA REJEITADA. CONTRABANDO. FALTA DE ESPECIFICAÇÃO DAS MERCADORIAS, SEU VALOR E APURAÇÃO DOS TRIBUTOS. DESNECESSIDADE. IRRELEVÂNCIA DA REPRESENTAÇÃO ECONÔMICA. PREJUÍZOS TAMBÉM EM RELAÇÃO A OUTROS INTERESSES PÚBLICOS. DENÚNCIA APTA QUE DEVE SER RECEBIDA.

1. No contrabando, a concretização da tipificação penal e a consumação do delito ocorrem no momento da entrada ou saída de mercadoria proibida do território nacional, independentemente da ilusão tributária.

2. Tratando-se de contrabando, desnecessária a apuração dos valores das mercadorias contrabandeadas e dos tributos iludidos, para o recebimento da denúncia. O bem jurídico tutelado não é apenas a arrecadação fiscal, mas também outros interesses públicos que ensejam a proibição do comércio internacional de determinados produtos, tais como a saúde e economia nacional.

3. Recurso provido.

(TRF4, RECURSO CRIMINAL EM SENTIDO ESTRITO Nº 5001018-54.2013.404.7214, 8ª TURMA, JUIZ FEDERAL JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 09.08.2013)

02 – PENAL. CRIME AMBIENTAL. PESCA. LOCAL PROIBIDO. ART. 34, CAPUT, DA LEI Nº 9.605/98. FALTA DE INDICAÇÃO DAS COORDENADAS DO LOCAL PROIBIDO. DESNECESSIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. DOSIMETRIA DA PENA.

Sendo incontestes a prática da pesca em local que o réu sabia ser proibido, a ausência de indicação das coordenadas do local onde ocorreu o flagrante, não afasta a materialidade delitiva, nem a tipicidade da conduta. Não se aplica o princípio da insignificância em delitos ambientais quando é destinada especial proteção legal ao bem jurídico tutelado pelo tipo penal, cuja violação reveste-se de maior gravidade, como a pesca em local proibido (v.g., Reservas Ecológicas) ou em período proibido (Piracema), ou a captura de espécimes ameaçados de extinção. A pesca em local proibido, com a ciência da ilicitude da conduta, configura o crime previsto no art. 34, *caput*, da Lei nº 9.605/98. Para configurar a excludente de culpabilidade da inexigibilidade de conduta diversa deve ficar comprovado que o agente não dispunha de outra alternativa senão a de praticar o comportamento vedado por lei. Sendo o réu pescador profissional motorizado, não se pode admitir que a alegação de dificuldade financeira constitua justificativa para a prática de pesca em local proibido, uma vez que poderia pescar em outro local do mar territorial. Como critério para fixação das penas pecuniárias, levando em conta que a praxe é o parcelamento dos valores, a soma da pena de multa e da prestação pecuniária (se for o caso), posteriormente dividida pelo número total de meses da pena de reclusão aplicada, deve situar-se em patamar próximo a trinta por cento da renda mensal do réu, levando em conta, analogicamente, o limite estabelecido para desconto de benefícios indevidos na legislação previdenciária (LBPS, art. 115, II; RPS, art. 154, § 3º; Lei 10.953/2004, art. 1º, §5º). O valor da prestação pecuniária fixado pelo Juiz resulta em valor inferior ao peticionado pelo apelante.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5003332-20.2010.404.7200, 7ª TURMA, JUIZ FEDERAL JOSÉ PAULO BALTAZAR JUNIOR, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 10.07.2013)

03 – PENAL. CRIME AMBIENTAL. PESCA EM LOCAL INTERDITADO PELO ÓRGÃO COMPETENTE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ATIPICIDADE DA CONDUTA. REJEIÇÃO DA RENÚNCIA.

1. A caracterização como infração leve pelo órgão ambiental e o produto da pesca ilegal de apenas três peixes revelam a insignificância jurídica da conduta delitiva apontada na denúncia.

2. A insignificância opera efeitos no próprio tipo, sendo firme a jurisprudência formada nos Tribunais Superiores e no âmbito dos Tribunais Regionais, afastando a tipicidade material da conduta.

(TRF4, RECURSO CRIMINAL EM SENTIDO ESTRITO Nº 5010559-27.2011.404.7200, 8ª TURMA, JUIZ FEDERAL JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 05.08.2013)

04 – PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. CRIME HEDIONDO. ART. 2º, § 2º, DA LEI 8.072/90. REINCIDÊNCIA GENÉRICA. FRAÇÃO A SER USADA NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO: 3/5 DA PENA.

O art. 2º, § 2º, da Lei 8.072/90 assegura a progressão de regime após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena para condenado primário e 3/5 (três quintos) da reprimenda para apenado reincidente, não havendo exigência, no último caso, de que a condenação anterior tenha sido por crime hediondo ou equiparado.

(TRF4, AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL Nº 0000918-21.2011.404.7000, 7ª TURMA, JUÍZA FEDERAL SALISE MONTEIRO SANCHOTENE, POR UNANIMIDADE, D.E. 19.07.2013)

05 – HABEAS CORPUS. REEXAME NECESSÁRIO. PENITENCIÁRIA FEDERAL DE SEGURANÇA MÁXIMA. INDISCIPLINA. SUBVERSÃO DA ORDEM. ISOLAMENTO PREVENTIVO. MEDIDA CAUTELAR. AUTORIDADE. DIRETOR DO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. LEGALIDADE. AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Embora superada a doutrina das relações especiais de poder no sentido de ser a execução penal um espaço alheio à aplicação dos princípios da legalidade ou de reconhecimento de direitos fundamentais ao recluso, há uma situação que sujeita o preso a intervenções em seus direitos, de modo mais intenso que o cidadão em geral.

2. O sistema penitenciário federal foi concebido e instalado para funcionar com segurança máxima, a fim de garantir a segurança pública e dos próprios apenados.

3. O isolamento preventivo (LEP, art. 86) é medida cautelar que pode ser imposta pela administração penitenciária, de forma fundamentada, no interesse da disciplina e da averiguação do fato, estando sujeito a controle jurisdicional posterior.

4. Medida imposta diante de situação na qual os presos de determinado setor do estabelecimento, após queda de energia, "provocaram alvoroço e subversão da ordem e disciplina da unidade, promovendo forte 'bateção' de portas, com gritaria generalizada". Ao serem interpelados pelos Agentes Penitenciários Federais e informados sobre a razão da

queda de energia os presos proferiram xingamentos e descumpriram as ordens de manter o silêncio e a ordem". Ordem justificada pelo administrador no risco de disseminação da atitude indisciplinada.

5. Tendo previsão legal e não ostentando natureza punitiva, a sua aplicação a um grupo de presos, ainda que sem individualização imediata e precisa da conduta de cada um não viola os princípios da ampla defesa e da legalidade, que serão necessariamente seguidos em caso de eventual e futura abertura de procedimento disciplinar para apuração de faltas.

(TRF4, REEXAME NECESSÁRIO CRIMINAL Nº 0000045-50.2013.404.7000, 7ª TURMA, JUIZ FEDERAL JOSÉ PAULO BALTAZAR JUNIOR, POR UNANIMIDADE, D.E. 02.08.2013)

06 – AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. DECRETO Nº 7.873/2012. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. AUTONOMIA ENTRE AS SANÇÕES. PAGAMENTO APENAS DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. EXTINÇÃO DA PENA. INVIABILIDADE.

Muito embora o Decreto nº 7.873/2012, ao tratar da concessão do indulto aos condenados à pena privativa de liberdade substituída por restritivas de direitos (art. 1º, XII), não exija que parte do cumprimento da sanção tenha ocorrido no cárcere, afigura-se inviável que apenas o pagamento da totalidade da prestação pecuniária autorize, por simples cálculo aritmético, a extinção da reprimenda.

(TRF4, AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 5003214-39.2013.404.7200, 7ª TURMA, JUIZ FEDERAL JOSÉ PAULO BALTAZAR JUNIOR, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 25.07.2013)

07 – DIREITO PENAL. CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PECULATO. APROPRIAÇÃO DE SOBRAS DE MERCADORIAS QUEIMADAS PELA RECEITA FEDERAL. CONDENAÇÃO BASEADA SOMENTE EM INQUÉRITO. NÃO OCORRÊNCIA. OBJETOS DESVIADOS ANTES DA QUEIMA. PROVA TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS ANEXADOS AOS AUTOS. ABANDONO DOS BENS NÃO CONFIGURADO. ERRO DE TIPO E DE PROIBIÇÃO. AFASTAMENTO. AUTORIA COMPROVADA. SENTENÇA MANTIDA.

1. As provas coligidas dão conta de que grande quantidade de material foi apreendida na residência e no comércio do acusado, sem que fosse apresentada qualquer explicação aceitável para a origem dos produtos. A mera justificativa de que o material pertence ao acusado, não tendo sido desviado da Receita Federal, é insuficiente para a absolvição, pois bastaria que o réu juntasse algum documento comprovando a origem lícita dos bens, o que não fez. Saliente-se que as provas documentais são irrepetíveis, logo, plenamente válidas aquelas constantes do inquérito policial.

2. Não há falar em insuficiência de provas, tampouco em condenação baseada unicamente em inquérito policial, pois restou plenamente demonstrado que as informações colhidas tanto em sede inquisitorial (incluindo documentos cuja nova produção em juízo é desnecessária e frequentemente impossível), quanto judicial, apontam o réu como autor do crime previsto no art. 312 do CP.

3. O auditor-fiscal da Receita Federal informou que os funcionários retornavam ao Quarentenário após a queima para fazer levantamento e para verificar o que foi efetivamente destruído. Assim, nota-se que havia preocupação com os restos da incineração, restando afastada a tese da *res derelicta* trazida pela defesa.

4. Não há falar em erro de tipo (ou erro de proibição, como asseverou o magistrado *a quo*), pois mesmo que aceitável a tese de descaso dos órgãos públicos com as sobras da queima, o réu tinha o dever de informar à Receita que havia objetos não totalmente destruídos. A explicação é ainda menos aceitável se levado em conta que certos bens foram desviados e sequer levados ao forno, ou seja, é óbvio que o órgão fazendário não abandonou as mercadorias das quais o réu se apropriou antes mesmo do processo de incineração.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001952-09.2008.404.7106, 7ª TURMA, JUÍZA FEDERAL SALISE MONTEIRO SANCHOTENE, POR UNANIMIDADE, D.E. 26.07.2013)

08 – PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. IMPORTAÇÃO IRREGULAR DE MEDICAMENTOS. PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DE RISCO À ORDEM PÚBLICA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

A gravidade concreta do crime em tese cometido – aferível pela enorme quantidade de medicamentos (inclusive abortivos) e significativa quantidade de drogas apreendidos – evidencia a necessidade da manutenção da segregação cautelar dos pacientes, para a garantia da ordem pública. Condições subjetivas favoráveis, tais como residência fixa, ocupação lícita, primariedade e família constituída não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos da prisão preventiva.

(TRF4, HABEAS CORPUS Nº 5014214-05.2013.404.0000, 7ª TURMA, JUIZ FEDERAL JOSÉ PAULO BALTAZAR JUNIOR, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 18.07.2013)

09 – RECURSO CRIMINAL EM SENTIDO ESTRITO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. REVOGAÇÃO FACULTATIVA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. RÉU PROCESSADO NOVAMENTE APÓS O PRAZO DO *SURSIS* PROCESSUAL. EXISTÊNCIA DE ANTECEDENTES. ALEGAÇÃO POSTERIOR.

1. A suspensão condicional do processo encontra previsão no art. 89 da Lei nº 9.099/95, sendo cabível nos casos de crimes em que a pena mínima cominada for igual ou inferior a um ano, e desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizariam a suspensão condicional da pena.

2. Cumpridos os requisitos legais do *sursis* processual e expirado o prazo do benefício sem revogação, será extinta a punibilidade, na forma do § 5º do art. 89 da Lei nº 9.099/95.

3. Sendo processado o réu novamente, após o término do *sursis* processual, descabe a pretensão ministerial de revogação do benefício.

4. Os antecedentes desprezados pelo Ministério Público Federal quando ofertou a suspensão condicional do processo ao réu não se prestam como argumento para a revogação do benefício.

5. Tratando-se de caso de revogação facultativa, não está obrigado o juiz a acolher o pedido formulado pelo Ministério Público Federal, devendo ser relevada uma única ausência injustificada do réu dentre tantas, devendo ser levados em consideração objetivamente os fatos.

(TRF4, RECURSO CRIMINAL EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001639-63.2008.404.7004, 8ª TURMA, JUIZ FEDERAL JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, POR UNANIMIDADE, D.E. 09.08.2013)

10 – PENAL E PROCESSO PENAL. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 337-A DO CÓDIGO PENAL. CRIME MATERIAL. CONDIÇÃO OBJETIVA DE TIPCIDADE. CRÉDITOS FISCAIS DECORRENTES DE DECISÃO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. SENTENÇA TRABALHISTA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS.

O crime de sonegação de contribuição previdenciária, do art. 337-A do Código Penal, é de resultado, exigindo a prévia constituição definitiva da contribuição que se aponta como sonegada, daí constituindo o lançamento em elemento típico dessa infração penal – ou em condição objetiva de punibilidade, nos termos do precedente do Supremo Tribunal Federal no análogo crime de sonegação tributária do art. 1º da Lei nº 8.137/90. Sendo as contribuições sociais previdenciárias devidas em decorrência de decisão proferida pelos Juizes e Tribunais do Trabalho, a sentença trabalhista na qual se apurou irregularidade é hábil a alicerçar denúncia de crime de sonegação de contribuição previdenciária. Não compromete esse raciocínio o fato de que os valores tenham sido determinados por arbitramento na ação trabalhista, uma vez que o arbitramento nada mais é do que um método de cálculo, o qual não compromete a conclusão de que a verba é devida. Materialidade, autoria e dolo comprovados, por ser o réu o responsável de fato pelos atos da pessoa jurídica que representa, na qualidade de sócio administrador, tendo autonomia para decidir sobre a ocultação nas GFIPs, parte das verbas salariais pagas aos empregados da referida empresa, reduzindo, assim, a base de cálculo das contribuições incidentes sobre a Folha de Pagamento. O elemento subjetivo do tipo penal do art. 337-A do CP é o dolo, sem mais, não sendo de indagar-se acerca de um especial estado de ânimo voltado para a sonegação. O fato de que a omissão somente tenha sido revelada pela superveniência da ação trabalhista não afasta o dolo, pois a procedência da reclamatória implica afirmar que havia, de antemão, vontade de não pagar as verbas trabalhistas que eram devidas e, em consequência, a vontade de não pagar as contribuições sobre elas incidentes. Sendo expressivo o valor sonegado, as consequências do crime devem ser consideradas graves, justificando o agravamento da pena-base. A ocultação, por parte do réu, de seus antecedentes criminais não pode ser usado como indicativo de personalidade negativa, nem para agravar a pena base.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5000938-88.2011.404.7205, 7ª TURMA, JUIZ FEDERAL JOSÉ PAULO BALTAZAR JUNIOR, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 07.08.2013)

11 – PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO CRIMINAL EM SENTIDO ESTRITO. ART. 33, § 1º, I, DA LEI 11.343/2006. APREENSÃO DE SEMENTES DE MACONHA. ALEGAÇÃO DE ATIPICIDADE DA CONDUTA. NÃO OCORRÊNCIA. POTENCIALIDADE LESIVA CONFIGURADA. AUTORIA E DOLO. *IN DUBIO PRO SOCIETATE*. SÚMULA 709 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA.

1. A importação clandestina de sementes de *cannabis sativa* (maconha), do Reino Unido, amolda-se à conduta típica prevista no art. 33, § 1º, da Lei Antidrogas.

2. Presente a potencialidade lesiva, em vista da capacidade de multiplicação de sementes e do quanto atestado no exame pericial, não podendo se falar em atipicidade da conduta.

3. Quando da realização do juízo de admissibilidade da denúncia, tem lugar o princípio *in dubio pro societate*, sendo desnecessária a obtenção de juízo de certeza acerca da autoria delitiva e do dolo do agente, questões que serão solucionadas no decorrer do processo.

4. Salvo quando nula a decisão de primeiro grau, o acórdão que provê o recurso contra a rejeição da denúncia vale, desde logo, pelo recebimento dela. Súmula 709 do Supremo Tribunal Federal.

(TRF4, RECURSO CRIMINAL EM SENTIDO ESTRITO Nº 5019091-37.2013.404.7000, 8ª TURMA, DES. FEDERAL VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 14.08.2013)

12 – PENAL. PROCESSO PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. CÓPIA XEROGRÁFICA NÃO AUTENTICADA. ATIPICIDADE DA CONDUTA.

1. Nos termos da orientação do egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, a cópia de documento sem autenticação não possui potencialidade lesiva para causar dano à fé pública, não podendo ser objeto material do crime de uso de documento falso.

2. Nesse contexto, a cópia xerográfica de conclusão de curso, não registrada na repartição pública competente e não autenticada, não tem potencialidade para causar dano à fé pública.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5052630-62.2011.404.7000, 7ª TURMA, JUIZ FEDERAL LUIZ CARLOS CANALLI, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 23.07.2013)

13 – PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. CARTEIRA DE IDENTIDADE DE ADVOGADO. MATERIALIDADE. AUTORIA. CRIME IMPOSSÍVEL. PRINCÍPIO DA CONCUSSÃO. DOSIMETRIA DA PENA. VALOR DA MULTA.

1. O réu usou por diversas vezes, carteira de identidade da OAB/RS falsa para retirar processos trabalhistas em carga, configurando o crime previsto no art. 304 c/c art. 297 do Código Penal.

2. A materialidade restou demonstrada pela perícia no documento contrafeito, cujo número de inscrição pertencia a uma advogada da seccional do Rio Grande do Sul.

3. Afastada alegação de crime impossível ou falsificação grosseira, tendo em vista que o documento falso teve suporte suficiente para iludir os serventuários da Justiça do Trabalho e da Justiça do Estado de Santa Catarina.

4. Não se aplica o princípio da concussão no caso, pois a conduta típica demonstrada diz respeito ao uso de documento falso, que possui natureza formal e consoma-se com a simples apresentação do documento inverídico, diferentemente do exercício irregular da profissão, que está sendo apurado em outra demanda.

5. Reduzida a pena de multa em virtude da demonstração da situação financeira do acusado.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010776-68.2005.404.7200, 7ª TURMA, JUIZ FEDERAL LUIZ CARLOS CANALLI, POR UNANIMIDADE, D.E. 02.08.2013)

Juizados Especiais Federais
Turma Nacional de Uniformização
Súmulas

CJF CONSELHO DA
JUSTIÇA FEDERAL

Súmula 76 – A averbação de tempo de serviço rural não contributivo não permite majorar o coeficiente de cálculo da renda mensal inicial de aposentadoria por idade previsto no art. 50 da Lei nº 8.213/91.

Juizados Especiais Federais
Turma Nacional de Uniformização
Questões de Ordem

CJF CONSELHO DA
JUSTIÇA FEDERAL

Questão de Ordem 34 – Secretaria da TNU, antes da distribuição do incidente de uniformização, deverá encaminhar os autos ao Ministério Público, se houver interesse de menores ou incapazes.

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



01 – TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. APURAÇÃO DO QUANTUM A SER RESTITUÍDO NA ESFERA JUDICIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DO JULGADO.

Na ação em que se postula a repetição do indébito tributário retido na fonte indevidamente (imposto de renda), a apuração do *quantum debeatur* dar-se-á quando da fase de cumprimento do julgado. A apuração do correto valor a ser restituído a título de imposto de renda deverá ser efetivada em Juízo, cabendo à União (Fazenda Nacional) a apresentação dos elementos que possua, antes da expedição da requisição de pagamento, a fim de que seja subtraída da pretensão executiva do indébito de imposto de renda os valores já restituídos por ocasião do ajuste anual. Incidente de Uniformização conhecido e provido.

(TRF4, INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO JEF Nº 5000814-34.2013.404.7206, TURMA REGIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO, JUIZ FEDERAL DANIEL MACHADO DA ROCHA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 07.08.2013)

02 – INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO REGIONAL. HONORÁRIOS PERICIAIS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO E PRESCRIÇÃO DA AÇÃO DE COBRANÇA. QUESTÃO DE DIREITO MATERIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA DA TNU. UNIFORMIZAÇÃO.

1. Hipótese em que não se está a tratar do simples arbitramento de verba honorária, mas sim da apreciação das normas de direito material acerca da responsabilidade da União pelo pagamento de honorários periciais em demandas em que a parte sucumbente foi beneficiada pela assistência judiciária gratuita. Precedente da TRU (IUJEF 0001928-76.2009.404.7257, relatora Juíza Federal Ana Carine Busato Daros, D.E. 25.10.2010).

2. A Turma Nacional uniformizou o entendimento no sentido de que "O prazo prescricional da pretensão à cobrança de honorários periciais contra a Fazenda Pública é de cinco anos. O Decreto nº 20.910/32, art. 1º, constitui norma especial, cuja aplicação prevalece sobre a norma geral constante do Código Civil. Afastada a aplicação do prazo prescricional de um ano previsto no art. 206, § 1º, III, do novo Código Civil." (PEDILEF 2008.71.50.015818-9, relator Juiz Federal Rogério Moreira Alves, DJ 30.11.2012).

3. A responsabilidade do Estado/União ao pagamento dos honorários periciais quando a parte é beneficiária da assistência judiciária gratuita decorre da própria fundamentação do voto condutor do julgamento da TNU, que adota a jurisprudência do STJ como razão de decidir, a qual, por sua vez, reconhece que o ônus de arcar com honorários periciais na hipótese em que a sucumbência recai sobre o beneficiário da assistência judiciária deve ser imputado ao Estado (AgRg no AREsp nº 32.758/MG, 1.ª T.; AgRg no REsp n. 1274518/MG, 2.ª T.; e REsp nº 1.311.578).

4. Tendo em vista a aplicação, no caso, do art. 7º, VII, a, do Regimento Interno da TNU, esta Turma Regional de Jurisprudência uniformiza o entendimento de que é de 5 (anos) anos o prazo prescricional referente à cobrança de honorários periciais contra a Fazenda Pública, nos termos do Decreto nº 20.910/32, devendo-se afastar o prazo de 1 (um) ano, previsto no art. 206, § 1º, inciso III, do Código Civil, recaindo sobre a União a responsabilidade pelo pagamento de tal verba honorária quando a parte vencida é beneficiada pela assistência judiciária gratuita.

5. Incidente de Uniformização Regional conhecido e desprovido.

(TRF4, INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO JEF Nº 5062214-13.2012.404.7100, TURMA REGIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO, JUIZ FEDERAL ANDRÉ DE SOUZA FISCHER, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 07.08.2013)