



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL
DA 5ª REGIÃO

**BOLETIM DE
JURISPRUDÊNCIA**

Nº 11/2016

**GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL
EDILSON PEREIRA NOBRE JÚNIOR
DIRETOR DA REVISTA**

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

Recife, 30 de novembro de 2016

- número 11/2016 -

Administração

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

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL
5ª REGIÃO**

Desembargadores Federais

ROGÉRIO DE MENESES FIALHO MOREIRA
Presidente

FRANCISCO ROBERTO MACHADO
Vice-Presidente

FERNANDO BRAGA DAMASCENO
Corregedor

LÁZARO GUIMARÃES

PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA

MANOEL DE OLIVEIRA ERHARDT
Diretor da Escola de Magistratura

VLADIMIR SOUZA CARVALHO

EDILSON PEREIRA NOBRE JÚNIOR
Diretor da Revista

PAULO MACHADO CORDEIRO
Coordenador dos Juizados Especiais Federais

CID MARCONI GURGEL DE SOUZA

CARLOS REBÊLO JÚNIOR

RUBENS DE MENDONÇA CANUTO NETO

ALEXANDRE COSTA DE LUNA FREIRE

ÉLIO WANDERLEY DE SIQUEIRA FILHO

IVAN LIRA DE CARVALHO (CONVOCADO)

Diretora Geral: Dra. Margarida de Oliveira Cantarelli

Supervisão de Coordenação de Gabinete e Base de Dados da Revista:
Nivaldo da Costa Vasco Filho

Supervisão de Pesquisa, Coleta, Revisão e Publicação:
Arivaldo Ferreira Siebra Júnior

Apoio Técnico:
Lúcia Maria D'Almeida
Seyna Régia Ribeiro de Souza

Diagramação:
Gabinete da Revista

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

SUMÁRIO

Jurisprudência de Direito Administrativo	5
Jurisprudência de Direito Ambiental	20
Jurisprudência de Direito Civil	33
Jurisprudência de Direito Constitucional	47
Jurisprudência de Direito Penal.....	63
Jurisprudência de Direito Previdenciário	81
Jurisprudência de Direito Processual Civil	96
Jurisprudência de Direito Processual Penal.....	108
Jurisprudência de Direito Tributário.....	121
Índice Sistemático	132

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
ADMINISTRATIVO**

**ADMINISTRATIVO
DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA DE IMÓVEL ENFITÊUTICO. PAR-
QUE DO COCÓ. DESAPOSSAMENTO INTEGRAL DA ÁREA SOB
DOMÍNIO ÚTIL DO PARTICULAR**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA DE IMÓVEL ENFITÊUTICO. PARQUE DO COCÓ. DESAPOSSAMENTO INTEGRAL DA ÁREA SOB DOMÍNIO ÚTIL DO PARTICULAR.

- Hipótese diversa da mera limitação administrativa. Indenização baseada no laudo pericial que se mostra correto. Juros compensatórios fixados a partir da data da ocupação, indicada em depoimentos. Juros de mora de 6% ao ano caso haja atraso no pagamento do precatório.

- Provimento parcial da apelação do Estado do Ceará e da remessa oficial. Desprovimento da apelação do particular.

Apelação/Reexame Necessário nº 33.833-CE

(Processo nº 0000210-31.2012.4.05.9999)

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães

(Julgado em 6 de setembro de 2016, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO
INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO DISCIPLINAR. OAB. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO DIREITO À AMPLA DEFESA**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO DISCIPLINAR. OAB. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO DIREITO À AMPLA DEFESA.

- Cuida-se de mandado de segurança impetrado por advogado inscrito na OAB/SE, almejando a declaração da nulidade de Portaria do Tribunal de Ética e Disciplina - TED, daquela seccional, que, com base em representação contra ele oferecida, determinou a instauração de procedimento disciplinar de suspensão preventiva, e a designação de sessão especial, para sua oitava;

- Não tendo sido oportunizado ao impetrante o acesso às provas dos fatos que lhe são imputados (especialmente o CD-ROM contendo o áudio no qual consta suposta conversa entre ele e o causídico que fez a representação), resta claro que não lhe foi possível pleno exercício da ampla defesa e do contraditório, o que viola o disposto no art. 5º, LV, da CF/88;

- Correta a sentença que deferiu a segurança para garantir ao impetrante nova oportunidade de defesa, precedida do acesso a todos os documentos constantes da imputação;

- Remessa oficial improvida.

Remessa *Ex Officio* na Ação Cível nº 571.300-SE

(Processo nº 0004071-26.2013.4.05.8500)

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

(Julgado em 20 de setembro de 2016, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO
AÇÃO DE IMPROBIDADE. EX-PREFEITO. AUSÊNCIA DE REPASSE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO INSS. INOCORRÊNCIA DE ILICITUDE SUBSUMÍVEL À LIA. PROVIMENTO DA APELAÇÃO**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE IMPROBIDADE. EX-PREFEITO. AUSÊNCIA DE REPASSE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO INSS. INOCORRÊNCIA DE ILICITUDE SUBSUMÍVEL À LIA. PROVIMENTO DA APELAÇÃO.

- Trata-se de ação civil por improbidade administrativa ajuizada em face de ex-prefeito do Município de Santa Maria da Boa Vista/PE, por ter, segundo a acusação, realizado descontos em folha de pagamento, alusivos a contribuições previdenciárias, sem efetuar o repasse ao INSS.

- A sentença julgou procedente a ação, condenando o réu como incurso no Art. 10, *caput*, da Lei de Improbidade Administrativa. Apelou, então, a defesa, alegando, em apertada síntese, ausência de dolo e de apropriação das verbas, as quais teriam sido aplicadas em finalidades ainda públicas.

- É incontroverso, de fato, o desconto das contribuições previdenciárias e a ausência de repasse ao INSS no período de maio de 2011 a dezembro de 2012. Segundo apurado pelo Ministério da Fazenda (fl. 285) as contribuições totalizariam R\$ 434.856,03, que, devidamente atualizados, chegariam ao valor de R\$ 606.938,01. Tal montante foi objeto de parcelamento subscrito pelo réu em 26/12/2012, estando as devidas parcelas sendo retidas mensalmente do Fundo de Participação dos Municípios (FPM).

- A tipificação das improbidades, porém, serve para proteger entes públicos de seus próprios agentes, não dos atos cometidos por terceiros, por mais lesivos que lhes sejam.

- Improbidade, com efeito, pressupõe (também, mas não apenas) violação interna, intestina, dos relevantíssimos deveres funcionais de agentes públicos, então praticada contra as pessoas jurídicas em que eles se assentem definitiva ou temporariamente (LIA, Art. 2º), ainda que em coautoria com terceiros, gerando enriquecimento ilícito (LIA, Art. 9º), dano ao patrimônio público (LIA, Art. 10) ou violação a princípio inerente à própria Administração (LIA, Art. 11).

- Na hipótese examinada, então, em que a imputação acusa o gestor de haver provocado dano não ao município, mas ao INSS, é cogitável o cometimento de outras modalidades de ilicitude, jamais improbidade administrativa que tivesse sido praticada contra a autarquia previdenciária (e dano, ademais, se houve, está sendo sanado pelo parcelamento que vem sendo adimplido).

- Apelação provida.

Apelação Cível nº 577.285-PE

(Processo nº 0000312-48.2013.4.05.8308)

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

(Julgado em 27 de setembro de 2016, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO
RECURSO DA UNIÃO ANTE SENTENÇA QUE CONSAGRA O
DIREITO DA AUTORA, INCAPAZ, REPRESENTADA POR CURA-
DOR, DE RECEBER A PENSÃO, DEIXADA POR MORTE DE SEU
GENITOR, NO PERÍODO DE ABRIL DE 1996 A JULHO DE 2008**

EMENTA: ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO DA UNIÃO ANTE SENTENÇA QUE CONSAGRA O DIREITO DA AUTORA, INCAPAZ, REPRESENTADA POR CURADOR, DE RECEBER A PENSÃO, DEIXADA POR MORTE DE SEU GENITOR, NO PERÍODO DE ABRIL DE 1996 A JULHO DE 2008.

- A r. sentença consagrou plenamente a pretensão, no sentido de condenar a ré a pagar à autora a pensão, a que teria direito, como inválida, no período de abril de 1996 – quando o benefício foi cancelado –, até julho de 2008, – ocasião em que, por força de decisão judicial, a pensão foi restaurada.

- Não aceitou a douta decisão o argumento da União, no sentido de que a suspensão indevida da pensão foi compensada com a adição dos valores em favor das cotas-partes dos demais beneficiários, visto que não a eximiu da obrigação de ressarcir, à autora, ora apelada, os prejuízos que lhe foram causados com a cessação do pagamento, vez que os seus irmãos e a viúva do seu genitor constituíam núcleo familiar próprio, do qual a autora não faz parte.

- A União suspendeu o pagamento da pensão devida à autora quando esta atingiu a maioridade, porque a inscrição da mesma nos registros oficiais se limitava à condição de filha, como estava anotado no Sistema Siape. Não há notícias de registro da demandante como filha inválida, nem a inicial bate nessa tecla.

- Então, com os possíveis contatos da mãe da ora apelante com a Administração Militar, verificou-se a necessidade de se indicar um curador, para representar a autora, como a contestação da União

esclarece: “A constatação da incapacidade, ou como afirma a autora, o conhecimento da administração, não exige a obrigação da designação e da apresentação de curador para tratar de assuntos relacionados à preservação dos interesses da incapaz, tais como: apresentação de documentação, formalização de requerimentos para formação do processo para enquadramento da casa de saúde e continuidade do benefício”.

- É quase infactível a esta altura saber o que realmente ocorreu nos contatos da mãe da autora com a Administração Militar. O certo é que, somente no ano de 2010, uma irmã da autora procurou informações junto ao BNAT, ensejando demanda judicial no sentido de restaurar a pensão.

- Decerto, que a inicial traz uma verdade bem contundente: “Isto porque a genitora da autora é totalmente leiga quando ao tema, achando ter perdido a pensão de vez por todas...”.

- De tudo se depreende que a pensão não foi paga à ora apelada pela falta de formalização da sua condição de incapaz, que deveria ter sido efetuada com a apresentação do curador, para que, doravante, a representasse. Depois, de 1996, ano da suspensão, até o ano de 2010, quando uma irmã da demandante procurou se inteirar do fato, predominou a total inércia de quem deveria representar os interesses da ora apelante, e não o fez.

- A conduta da apelante se revela adequada: suspendeu o pagamento da pensão porque a apelada completou dezoito anos; exigiu, quando teve ciência de sua condição de inválida, da documentação devida, v. g., a designação de um curador, para representá-la; restaurou, depois, a pensão, por força de decisão judicial, que, evidentemente, munida da documentação anteriormente exigida.

- Faltou a diligência por parte da família da demandante, interessada no recebimento da pensão, não podendo esperar da União, ante tanto pagamento de pensão a ser efetuado, mensalmente, que fosse além do que foi, prestando a informação devida, quando procurado algum de seus delegados.

- Neste sentido, as informações, que alimentam a contestação, deixam bem assentadas: “18. Cabe ao responsável legal ou a quem recebe o encargo de curador zelar pela percepção de rendas e pensões, administrar, conservar e fazer valer os direitos e obrigações da autora incapaz, encargo esse intransmissível a outrem, nem mesmo sob a justificativa de desconhecimento. 19. À época, não houve interesse da entidade familiar responsável pela incapaz, sejam elas a genitora, a irmã mais velha, o irmão, ou mesmo a hoje curadora, em manifestar os interesses daquela perante a Administração, no sentido de reverter a situação adversa, objetivando a continuidade da percepção dos valores de pensão, ou seja, efetuar a separação de valores de cada parte (filha), pois o benefício era pago em sua totalidade à irmã mais velha da autora, Gilvanice Ferreira de Lima, fato este incontestado”.

- Remessa oficial e apelação providas, para julgar improcedente o pedido.

Processo nº 0801110-54.2014.4.05.8400 (PJe)

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho

(Julgado em 2 de agosto de 2016, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO.
MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO. PRETENSÃO DE RE-
FORMA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO. OCORRÊNCIA**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO. PRETENSÃO DE REFORMA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO. OCORRÊNCIA.

- Ação promovida em agosto/2007, mais de 36 anos após o desligamento do autor da Aeronáutica (1971), após transcorrido o prazo de prestação do serviço militar inicial, objetivando a anulação do ato de licenciamento e a concessão de reforma com remuneração correspondente ao grau hierárquico imediatamente superior ao que ocupava na ativa.

- A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que, nos casos em que se pretende a concessão de reforma, com a desconstituição do ato de desligamento ou desincorporação do serviço ativo militar, ocorre a prescrição do fundo do direito após o decurso do prazo quinquenal previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, por se tratar de ato único de efeito concreto.

- O Código Civil de 1916, em seu art. 169, I, estabelecia não correr a prescrição contra os absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil. Igual previsão consta atualmente do art. 198, I, da Lei nº 10.406/2002 (Código Civil em vigor).

- Por reputar o autor absolutamente incapaz, em razão de doença alegadamente decorrente de acidente de serviço, o juízo de origem entendeu configurada causa impeditiva da fluência do prazo prescricional, a contar da gênese do mal incapacitante, razão pela qual rejeitou a prejudicial de mérito.

- Diante do laudo expedido por psiquiatra nomeado pelo juiz *a quo*, observa-se que o demandante é atualmente portador de transtorno

mental incapacitante (retardo mental leve associado a esquizofrenia indiferenciada), encontrando-se impossibilitado de gerir sua pessoa e seus bens, bem como de desempenhar qualquer atividade laborativa.

- Não se pode concluir, todavia, à luz do referido documento, qual o marco inicial da incapacidade do autor, tendo o médico que subcreveu o laudo sido categórico ao afirmar que “a esta altura não há como esclarecer sobre a exata origem dos distúrbios”.

- Em inspeção de saúde realizada em 15/03/71, foi diagnosticado o demandante como vítima de “desajuste situacional agudo” pela Junta Regular de Saúde da Base Aérea do Recife.

- O psiquiatra nomeado pelo juiz *a quo* afirmou que, em tese, o paciente diagnosticado com desajuste situacional agudo pode, independentemente de tratamento, mostrar-se posteriormente portador de esquizofrenia, não tendo declarado, contudo, que já era ele esquizofrênico naquela época ou que a moléstia de que é atualmente portador é indubitavelmente decorrência de tal desajuste.

- Embora tenha o referido médico, quando instado a indicar a data provável da incapacidade, afirmado que a “sintomatologia parece ter-se tornado perceptível em 1970”, tem-se que, diante das suas próprias declarações, de que um quadro identificado como desajuste situacional agudo pode representar manifestações iniciais de um quadro que só mais tarde se revelará uma enfermidade distinta, não se pode reputar provado, em face das suas constatações, que a incapacidade do autor, derivada da esquizofrenia, remonta a tal ano, conclusão que avulta diante do largo espaço de tempo mediado entre o licenciamento do promovente (1971) e a elaboração do laudo pericial em foco (2012).

- No caso em exame, o autor foi interdito, por ser portador de psicose”, por força de sentença proferida em 1978.

- A sentença de interdição apenas declara uma situação de incapacidade preexistente, produzindo efeitos *ex nunc*, salvo determinação judicial em contrário.

- Não havendo o julgado em foco fixado o termo inicial da incapacidade do autor e inexistindo nos autos elementos probatórios que comprovem a data de início da doença psiquiátrica incapacitante, não há como se afirmar que o autor tornou-se absolutamente incapaz em data anterior ao decurso do quinquênio prescricional.

- Entre o desligamento do autor da FAB e a sentença de interdição, só há registro de tratamento psiquiátrico em 1977, quando já havia fluído o lapso da prescrição.

- O autor laborou junto à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos de 1986 a 2004, como por ele mesmo admitido, tendo sido afastado do trabalho após ser vítima de acidente de trânsito, o que vem a corroborar a dúvida a respeito da sua incapacidade para os atos da vida civil.

- Apelação provida. Extinção do feito com julgamento do mérito, com fulcro no art. 487, II, do CPC. Recurso adesivo, para majoração da verba honorária, prejudicado.

Apelação/Reexame Necessário nº 32.131-PE

(Processo nº 2007.83.00.015517-8)

Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro

(Julgado em 29 de setembro de 2016, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO
SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. REAJUSTE DE
PRESTAÇÃO MENSAL. ASTREINTES. NÃO INCIDÊNCIA DA COISA
JULGADA. EXORBITÂNCIA DO VALOR. IMPUGNAÇÃO DOS
CÁLCULOS. MOMENTO OPORTUNO. IMPROVIMENTO**

EMENTA: SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. REAJUSTE DE PRESTAÇÃO MENSAL. ASTREINTES. NÃO INCIDÊNCIA DA COISA JULGADA. EXORBITÂNCIA DO VALOR. IMPUGNAÇÃO DOS CÁLCULOS. MOMENTO OPORTUNO. IMPROVIMENTO

- Primeiramente, a apelação é o recurso cabível contra decisão que extinguir a execução, conforme determinava o CPC/73, art. 475-M, § 3º.

- O STJ e o TRF5 firmaram jurisprudência no sentido de que a fixação de astreintes não sofre os efeitos da coisa julgada, à luz dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, haja vista sua incidência não poder gerar enriquecimento ilícito (exorbitância do valor da multa aplicada), razão pela qual podem ser modificadas, posteriormente, em qualquer grau de jurisdição.

- Quanto ao pedido de devolução do prazo aos apelantes para se manifestarem sobre os cálculos de (852 a 866), também não merece guarida, pois, tendo em vista que estes foram devidamente intimados acerca da planilha de cálculos da CEF, realizaram manifestação (fls. 868/869) peticionando a concessão de uma outra oportunidade para juntar uma manifestação mais precisa para impugnar os cálculos em questão. No entanto, o momento oportuno já se esgotou, em razão da concessão do prazo previsto no despacho de (fl. 840), após a devida intimação, a qual os próprios recorrentes reconheceram.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 281.761-CE

(Processo nº 2000.81.00.012799-8)

Relator: Desembargador Federal João Bosco Medeiros de Sousa
(Convocado)

(Julgado em 22 de setembro de 2016, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO
PENSÃO POR MORTE, EX-COMBATENTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO. LEI 8.059/90. FILHO MAIOR INVÁLIDO AO TEMPO DA MORTE DE SEU GENITOR. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DIREITO À PERCEPÇÃO**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. EX-COMBATENTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO. LEI 8.059/90. FILHO MAIOR INVÁLIDO AO TEMPO DA MORTE DE SEU GENITOR. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DIREITO À PERCEPÇÃO.

- Considerando a data do óbito do instituidor do benefício deve ser aplicada a Lei 8.059/90.

- Nos termos do art. 5º, III da Lei 8.050/90 faz jus à pensão especial deixada por ex-combatente o filho de qualquer condição, solteiro menor de 21 anos ou inválido.

- A condição para o recebimento da pensão por morte de ex-combatente é que o pretense beneficiário, no caso, o filho maior, seja ou esteja inválido na data do óbito do instituidor.

- Quanto a tal requisito, foram juntadas aos autos, perícias médicas realizadas, as quais comprovam a invalidez definitiva do filho do de cujus, Francisco Canindé da Silva: laudo de exame de sanidade mental elaborado por determinação judiciária (fls. 121/123); laudo de saúde mental (fls. 193/196); e laudo médico psiquiátrico (fls. 212/221).

- Ademais, a própria apelante manifestou concordância com o laudo médico psiquiátrico (fl. 233), de modo que não faz sentido algum o manejo deste recurso.

- Com relação aos honorários advocatícios, a orientação desta e. Primeira Turma em hipóteses semelhantes é a de estabelecer a referida verba no patamar mínimo legal de 10% sobre o valor da condenação, com a observância dos termos da Súmula nº 111-STJ, conforme decidido pelo juízo de primeira instância. No entanto, não merece reforma a sentença apelada, por conta da adstrição ao pedido e ao reexame necessário.

- No tocante aos critérios estabelecidos para incidência dos juros moratórios e da correção monetária sobre as diferenças devidas, filio-me ao entendimento firmado pelo Pleno deste e. Tribunal, na sessão do dia 17.06.2015, segundo o qual, na vigência da Lei nº 11.960/09, os juros moratórios deverão incidir à razão de 0,5% ao mês, mesmo com relação à matéria previdenciária, e a correção monetária, de acordo com os termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor à época do trânsito em julgado do título executivo. Assim, da mesma forma, não merece reforma a sentença, haja vista a sentença ter estabelecido a correção monetária e os juros moratórios à base do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

- Apelação e remessa necessária improvidas.

Apelação/Reexame Necessário nº 32.348-RN

(Processo nº 0005401-72.2010.4.05.8400)

Relator: Desembargador Federal João Bosco Medeiros de Sousa
(Convocado)

(Julgado em 29 de setembro de 2016, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
AMBIENTAL**

**AMBIENTAL
CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRAS
NO MANAÍRA SHOPPING, ÀS MARGENS DO RIO JAGUARIBE/
PB. LEGISLAÇÃO QUE NÃO PRESERVAVA ÁREA ANTROPIZADA.
NOVO CÓDIGO FLORESTAL. INAPLICABILIDADE. PERIGO
DA DEMORA. NÃO DEMONSTRAÇÃO**

EMENTA: AMBIENTAL. CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRAS NO MANAÍRA SHOPPING, ÀS MARGENS DO RIO JAGUARIBE/PB. LEGISLAÇÃO QUE NÃO PRESERVAVA ÁREA ANTROPIZADA. NOVO CÓDIGO FLORESTAL. INAPLICABILIDADE. PERIGO DA DEMORA. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

- Embargos Infringentes opostos pelo IBAMA contra acórdão não unânime que, dando provimento à apelação da Portal Administradora de Bens Ltda., cassou a sentença que, em sede de Medida Cautelar Preparatória de Ação Civil Pública, determinara a suspensão de obras no Manaíra Shopping inseridas na faixa de 50 metros de largura, ao longo da faixa marginal do Rio Jaguaribe, medida a partir do seu nível mais alto, em projeção horizontal.

- Afastada a preliminar suscitada pelo particular de não conhecimento dos Embargos Infringentes do IBAMA. Afinal, em que pese a autarquia ter sido intimado do acórdão recorrido e ter oposto o recurso após a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, a situação concreta merece um tratamento diferenciado, porque, conforme decido no julgamento dos Embargos de Declaração nos Embargos Infringentes do MPF nestes mesmos autos, foi reaberto o prazo para que o recorrente se manifestasse sobre o julgamento da Terceira Turma, devendo prevalecer, portanto, as regras vigentes àquele momento, quando havia previsão legal de oposição de Embargos Infringentes e não existia a complementação do julgamento hoje prevista no art. 942 do CPC/2015.

- Esta cautelar não resta desprovida de objeto em razão da superveniente sentença proferida no feito principal, visto que, na hipótese de

pronunciamento positivo, um dos pleitos aqui formulados (suspensão de quaisquer obras na faixa marginal de 50 metros) terá sua eficácia mantida até o julgamento definitivo da Ação Civil Pública (a qual tem como pedido, entre outros, a remoção das construções indevidas, mas não a suspensão das obras).

- A divergência estabelecida entre o voto vencido e o voto condutor restringe-se à apelação do particular, especialmente no que concerne à interpretação das normas ambientais que estabelecem as áreas de preservação permanente, bem como à possibilidade de incidência dos dispositivos do Novo Código Florestal.

- Desde a inauguração do Manaíra Shopping até os dias atuais, foram várias as alterações legislativas acerca das normas ambientais que tratam da preservação de vegetação ao longo dos rios. Porém, não houve qualquer modificação na redação do *caput* do art. 2º da Lei nº 4.771/1965, pelo que se pode afirmar que, nas faixas marginais ao longo dos rios, o antigo Código Florestal somente cuidava da vegetação nativa, já que seus dispositivos visavam a proteger a própria cobertura vegetal: o ambiente florestal.

- Não há como prevalecer a tese do IBAMA de que a proteção conferida à área em debate é anterior às obras de reforma/ampliação em debate, haja vista que, no caso concreto, estão inseridas em área totalmente antropizada, já degradada, sem vegetação típica, inclusive que já consta com a construção de um estacionamento pavimentado descoberto. Não havendo no local cobertura vegetal nativa, nem ambiente preservável segundo a lei de regência em vigor à época, não há previsão legal que imponha a suspensão das obras.

- No que concerne à aplicação do Novo Código Florestal (Lei nº 12.651/2012), que revogou a Lei nº 4.771/1965, tem-se que as áreas de preservação permanente passaram a se submeter a um novo regramento. Desde então, deixou de existir a restrição prevista no

art. 2º da Lei nº 4.771/1965 que considerava de preservação permanente apenas as “florestas e demais formas de vegetação natural”. Todavia, não se vislumbra a possibilidade de aplicação deste novo regramento à hipótese dos autos, em consonância com o entendimento firmado pelo STJ no sentido de que o Novo Código Florestal não pode retroagir para atingir ato jurídico perfeito, direitos ambientais adquiridos e a coisa julgada, sendo essa a posição que vem sendo seguida em outros julgados, visando afastar a insegurança jurídica para os proprietários de terras e órgãos ambientais.

- Não demonstrada a presença do requisito do perigo da demora no caso concreto, posto que não se vislumbra incremento nos danos ambientais pela construção das obras em debate em área que já se encontra inteiramente urbanizada.

- Embargos Infringentes improvidos.

Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 551.125-PB

(Processo nº 2009.82.00.008844-5/01)

Relator: Desembargador Federal Roberto Machado

(Julgado em 21 de setembro de 2016, por maioria)

**AMBIENTAL
AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MEIO AMBIENTE. IBAMA. ERRADICAÇÃO
DE “LIXÃO”. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO ENTRE AS PARTES.
DEMANDADO QUE, ATENDENDO AOS DITAMES DA LEI, ENCERROU
A PRÁTICA ILEGAL, APRESENTANDO E EXECUTANDO,
INCLUSIVE, PLANO DE RECUPERAÇÃO AMBIENTAL APROVADO
PELO DEMANDANTE. APELAÇÃO DO IBAMA CINGIDA
À AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO DO MUNICÍPIO DEMANDADO
AO PAGAMENTO DE UMA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL
COLETIVO. DESARAZOABILIDADE**

EMENTA: AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MEIO AMBIENTE. IBAMA. ERRADICAÇÃO DE “LIXÃO”. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO ENTRE AS PARTES. DEMANDADO QUE, ATENDENDO AOS DITAMES DA LEI, ENCERROU A PRÁTICA ILEGAL, APRESENTANDO E EXECUTANDO, INCLUSIVE, PLANO DE RECUPERAÇÃO AMBIENTAL APROVADO PELO DEMANDANTE. APELAÇÃO DO IBAMA CINGIDA À AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO DO MUNICÍPIO DEMANDADO AO PAGAMENTO DE UMA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO. DESARAZOABILIDADE.

- Trata-se de Apelação interposta contra sentença que homologou o acordo feito entre o IBAMA e o Município Lagoa do Ouro/PE, que cessou as atividades de depósito irregular de lixo em área de preservação permanente, ao tempo em que se comprometeu a executar Plano de Recuperação Ambiental (PRAD), devidamente aprovado pelo autor.

- A irresignação do Autor/apelante cinge-se à ausência de condenação do Município demandado no pagamento de uma indenização por dano moral coletivo.

- Na hipótese dos autos, é de ser mitigado o entendimento jurisprudencial de que o dano moral coletivo é in re ipsa, ou seja, decorre do simples fato da violação. (REsp 1245149/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe

13/06/2013), haja vista que a lamentável prática – aliás, tolerada pelo Poder Público, até bem pouco tempo, em relação a todos os municípios, – não trouxe qualquer sofrimento de ordem psicológica ou emocional à população local, como também não existe notícia de que aquele “lixão” clandestino tenha causado grave risco à saúde ou à qualidade de vida dos cidadãos, o que justificaria a condenação pretendida.

- Por outro lado, *in casu*, é de ser levado em consideração o fato de as áreas que foram utilizadas para fins dos depósitos irregulares de lixo, encontram-se em processo de recuperação, sem maiores repercussões negativas para futuras gerações, conforme ficou demonstrado através do Auto de Inspeção Judicial e a partir da análise do registro fotográfico do local.

- Apelação do IBAMA não provida.

Apelação Cível nº 529.868-PE

(Processo nº 0000461-24.2011.4.05.8305)

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães

(Julgado em 27 de setembro de 2016, por unanimidade)

**AMBIENTAL
AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. EMPREENDIMENTO. SUSPENSÃO VENDA DE LOTES E REALIZAÇÃO DE CONSTRUÇÕES. IMPOSSIBILIDADE DE OCUPAÇÃO POR PARTICULAR. PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO. RECURSO DESPROVIDO**

EMENTA: AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. EMPREENDIMENTO. SUSPENSÃO VENDA DE LOTES E REALIZAÇÃO DE CONSTRUÇÕES. IMPOSSIBILIDADE DE OCUPAÇÃO POR PARTICULAR. PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão que deferiu parcialmente a tutela antecipada em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal em face do Município de Itarema (CE) e a empresa ora agravante, para suspender a venda de lotes e a realização de construções civis em Área de Preservação Permanente - APP.

- A recorrente pretende que seja permitida a continuidade da venda de lotes de terrenos na Ilha do Guajiru e que seja afastada qualquer restrição ao direito de propriedade dos imóveis adquiridos pela agravante, na região em questão.

- O STJ entende que “a obrigação de recuperar a degradação ambiental” praticada por terceiro ou anterior titular do domínio “abrange aquele que é titular da propriedade do imóvel, mesmo que não seja de sua autoria a deflagração do dano, tendo em conta sua natureza propter rem” (EDcl no Ag 1224056/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 6.8.2010).

- A petição inicial na ação originária veio acompanhada de vasta documentação acerca da realização de obras pela ora agravante em áreas de preservação permanente, consistente no aterramento de manguezais e construções sobre dunas.

- Laudo pericial elaborado pela Polícia Federal apresenta a planta do empreendimento de propriedade da agravante, consignou-se que: “os Peritos encontraram áreas contornadas por cercas de arame farpado, identificadas com diversas placas do empreendimento. Estas áreas cercadas abrangem uma diversidade de unidades geoambientais, tais como: praias, planícies de deflação, dunas, estuário, mangue e restinga. Trata-se, portanto, de um verdadeiro paraíso biológico”.

- “Na área do mangue foram observadas diversas plantas nativas derrubadas para o plantio de coqueiros. Durante todo o percurso não foi identificada qualquer placa com o licenciamento ambiental do empreendimento, por qualquer órgão que seja”. (Laudo)

- A região denominada Ilha do Guajiru é considerada Área de Preservação Permanente, que deve ser objeto da mais absoluta proteção por parte do poder público, para evitar que se dê a esses imóveis uma destinação que possa acarretar a sua degradação. A preservação de tais áreas visa atender ao direito fundamental do cidadão brasileiro a um “meio ambiente ecologicamente equilibrado”, conforme preconizado no art. 225 da Constituição Federal.

- Para salvaguardar principalmente os recursos naturais existentes nessas áreas enquadradas como APP, o legislador estabeleceu certas restrições para a sua utilização, de forma que o plantio, a realização de construções civis e a exploração de certas atividades econômicas nessas áreas exige a prévia autorização dos órgãos de controle ambiental.

- Ao coibir a venda de novos lotes e a concessão de licenças municipais para novas construções, o Magistrado de primeiro grau procurou evitar o agravamento dos danos já constatados pelas autoridades de proteção ambiental.

- Até que seja apurada a extensão dos danos e a responsabilidade de cada um dos demandados, é prudente que seja obstada a ven-

da de novos lotes, assim como a realização de novas edificações nesses imóveis.

- O fato de existirem outros proprietários de imóveis na Ilha do Guajiru não é motivo para afastar a vedação imposta na decisão recorrida. O simples fato de ocorrência de agressão ao meio ambiente, por si só, já é suficiente para manter a restrição que foi imposta na decisão recorrida.

- Em questão ambiental, por certo, deve-se sempre privilegiar o conhecido princípio da precaução, segundo o qual quando houver o mínimo de dúvida sobre o potencial deletério de uma determinada ação sobre o meio ambiente, deve-se tomar a decisão mais conservadora, evitando-se, por conseguinte, a ação. Precedente:

(TRF5, APELREEX 200981000087098, Des. Fed. Bruno Teixeira, Quarta Turma, *DJe*: 25/10/2013).

- A integral recuperação de áreas de dunas e manguezais é muito difícil e, como visto, os lotes ora discutidos encontram-se em plena negociação, o que pode acarretar a realização de novas obras e maiores danos ao meio ambiente, consoante ressaltou a decisão agravada.

- Agravo de instrumento desprovido.

Agravo de Instrumento nº 142.145-CE

(Processo nº 0001417-84.2015.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Carlos Rebêlo Júnior

(Julgado em 8 de setembro de 2016, por unanimidade)

**AMBIENTAL E PROCESSUAL CIVIL
OBRA DE PAVIMENTAÇÃO E DRENAGEM DE ÁGUAS PLUVIAIS
DAS RUAS DA PRAIA DO ABAÍ/SE. DISPENSA INDEVIDA DE
LICENCIAMENTO AMBIENTAL. VIOLAÇÃO ÀS NORMAS LEGAIS
E DANO AMBIENTAL. PROPÓSITO PROTELATÓRIO DOS EM-
BARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA DE 1% SOBRE O VALOR
DA CAUSA DEVIDA**

EMENTA: AMBIENTAL E PROCESSUAL CIVIL. OBRA DE PAVIMENTAÇÃO E DRENAGEM DE ÁGUAS PLUVIAIS DAS RUAS DA PRAIA DO ABAÍ/SE. DISPENSA INDEVIDA DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL. VIOLAÇÃO ÀS NORMAS LEGAIS E DANO AMBIENTAL. PROPÓSITO PROTELATÓRIO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA DEVIDA.

- Apelação interposta pela Administração Estadual do Meio Ambiente - ADEMA, do Estado de Sergipe, em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial e de sentença que impôs multa ao concluir pelo caráter protelatório dos embargos de declaração.

- A área objeto da presente ação, conhecida como Praia do Abaís, localizada no Município de Estância/SE, integra a Zona Costeira, sujeita à conservação prioritária. A definição legal de Zona Costeira se encontra no § único do art. 2º, da Lei Federal nº 7.661/88, que institui o Plano Nacional de Gerenciamento Costeiro - PNGC.

- Restou comprovada a responsabilidade da ADEMA para a emissão de licenciamento para as obras de pavimentação e drenagem de águas pluviais de ruas da Praia do Abaís. A ADEMA, na atribuição dessa responsabilidade, falhou ao emitir um certificado de dispensa de licenciamento, uma vez que a obra em questão não se enquadra nas situações em que se permite a dispensa. A Resolução nº 237/97, do CONAMA, lista, no Anexo 1, as seguintes atividades sujeitas ao licenciamento obrigatório: "Obras civis: – rodovias, ferrovias, hidrovias, metropolitanos [...] – canais para drenagem". A dispensa

indevida de licenciamento ambiental realizada também contraria o art. 2º da Resolução nº 237/97, do CONAMA.

- Como consta no Inquérito Civil Público nº 1.35.000.002074/2010-90, toda a água sairá em um único ponto da praia, o que ocasionará, sem dúvidas, grande erosão e inconveniente para moradores e turistas. Verificou-se, ainda, que há despejo de esgoto doméstico na rede de drenagem, pois a região não conta com saneamento básico.

- É de se concluir pela nulidade do Certificado de Dispensa de Licenciamento nº 39/2009, expedido pelo órgão ambiental estadual em favor do empreendimento de pavimentação e drenagem de águas pluviais da praia do Abaís, uma vez que nenhum ato administrativo, seja de que esfera for, poderia afastar a legislação regulatória citada e dispensar indevidamente o licenciamento de atividade potencialmente capaz de causar degradação ambiental, em situações não previstas na norma.

- Em relação à multa imposta no julgamento dos embargos de declaração no primeiro grau, constata-se que a sentença foi clara em atribuir à ADEMA a responsabilidade pelo licenciamento do empreendimento: “Acerca da legitimidade passiva da ADEMA, como se verá no mérito, tal órgão público é o responsável pelo licenciamento”. Configurado o manifesto propósito protelatório, é cabível a imposição de multa no valor de 1% sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, § único, do CPC/73. Precedente do STJ.

- Não provimento da apelação.

Processo nº 0800027-85.2014.4.05.8502 (PJe)

Relator: Desembargador Federal Élio Siqueira Filho

(Julgado em 1º de setembro de 2016, por unanimidade)

**AMBIENTAL
APELAÇÃO. ATIVIDADE DE CARCINICULTURA. NOVO CÓDIGO
FLORESTAL (LEI Nº 12.651/2012). ART. 11-A, § 6º. TAC FIRMADO
COM RESPALDO DA ADEMA E DO IBAMA. PRESERVAÇÃO DA
ÁREA DE MANGUEZAL ADJACENTE AOS VIVEIROS. FUNÇÃO
SOCIAL. NÃO PROVIMENTO**

EMENTA: AMBIENTAL. APELAÇÃO. ATIVIDADE DE CARCINICULTURA. NOVO CÓDIGO FLORESTAL (LEI Nº 12.651/2012). ART. 11-A, § 6º. TAC FIRMADO COM RESPALDO DA ADEMA E DO IBAMA. PRESERVAÇÃO DA ÁREA DE MANGUEZAL ADJACENTE AOS VIVEIROS. FUNÇÃO SOCIAL. NÃO PROVIMENTO.

- Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos constantes na inicial e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC/73.

- O caso dos autos versa sobre a atividade de carcinicultura (cultivo de camarões), na qual o apelado, segundo o apelante, teria instalado viveiros em área de preservação permanente (manguezal), sem a devida licença ou autorização ambiental. Na sentença, o magistrado entendeu pela improcedência da ação, pelo fato de que “o réu, ciente da irregularidade que perdurava até a entrada em vigor do novo Código Florestal e aproveitando a oportunidade que esta legislação lhe deu de sanar a ilicitude de sua conduta, agiu mediante a entabulação de Termos de Regularização de Carcinicultura junto ao órgão ambiental competente”. Art. 11-A, § 6º, do Novo Código Florestal.

- AADEMA emitiu parecer técnico se manifestando favorável à regularização da atividade do apelado, firmando o Termo de Compromisso e o Termo de Regularização de Carcinicultura. O IBAMA também se posicionou favorável à regularização do empreendimento por meio do Parecer Técnico nº 54/2002.

- No Termo de Compromisso de Regularização de Carcinicultura nº 48/2014, firmado entre a Administração Estadual do Meio Ambiente - ADEMA, do Estado de Sergipe, e o ora apelado, houve a efetiva preocupação de conservação das áreas de mangue adjacentes à área dos viveiros e foram fixadas as penas de rescisão e de multa em caso de descumprimento do Termo de Compromisso.

- O TAC encontra respaldo na legislação vigente (art. 11-A, § 6º, do Código Florestal), na opinião favorável do IBAMA, prevê a manutenção da área de mangue e penas em caso de descumprimento, além de possuir importante função social, como exposto na sentença.

- Não provimento da apelação.

Processo nº 0800006-06.2014.4.05.8504 (PJe)

Relator: Desembargador Federal Élio Siqueira Filho

(Julgado em 13 de setembro de 2016, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
CIVIL**

**CIVIL E PROCESSO CIVIL
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO. JUROS OPERACIONAIS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONTAGEM DO PRAZO**

EMENTA: CIVIL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO. JUROS OPERACIONAIS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONTAGEM DO PRAZO.

- Apelação contra sentença que julgou procedentes embargos do devedor, para extinguir execução fiscal de contrato de crédito rural garantido por cédula hipotecária, concedido pelo Banco do Brasil e cedido à União Federal (MP nº 2.196/2001), pela prescrição trienal, cujo prazo é contado do vencimento antecipado da dívida que retroage à data da celebração do contrato em 1999, e condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 10.000,00.

- Alega a apelante a inoccorrência da prescrição da execução fiscal ajuizada em 17.12.2013, cujo prazo é quinquenal contado do vencimento dos juros operacionais, no caso, em 02.09.2013, levando em consideração, ainda, a suspensão determinada pela Lei nº 11.775/2008. Pugna ao fim pela improcedência da ação, com a inversão do ônus da sucumbência.

- Constituindo-se os embargos do devedor o meio próprio de combater a execução fiscal, ainda que de crédito de natureza não tributária, a matéria que pode ser arguida por essa via se afigura ampla, podendo o embargante suscitar em sua defesa questões processuais ligadas ao feito executivo (art. 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80).

- No entanto, os presentes embargos do devedor foram julgados procedentes, para extinguir a execução fiscal pela prescrição trienal,

impedindo a análise de mérito das demais questões suscitadas pela embargante relacionadas às cláusulas contratuais e ao cálculo da dívida cobrada.

- Conforme entendimento do STJ, tratando-se de execução fiscal de dívida ativa oriunda de contrato de crédito concedido pelo Banco do Brasil e cedido à União Federal, com base na MP nº 2.196/2001, aplica-se o prazo do Código Civil, sendo que a inadimplência de parcelas do contrato não antecipa o prazo prescricional, devendo prevalecer a data de vencimento estabelecida pelo contrato.

- No caso concreto, o vencimento final ajustado data de 1º/01/2019. Ocorre que a cobrança embargada diz respeito apenas aos juros operacionais vencidos em 2013 e o ajuizamento da execução fiscal naquele mesmo ano é suficiente para afastar a consumação do prazo prescricional quinquenal, até porque, nos termos da Lei nº 11.775/2008, os créditos rurais, que fossem objeto de renegociação, teriam sua exigibilidade suspensa, ficando, por conseguinte, suspenso o curso prescricional.

- Apelação da Fazenda Nacional e remessa oficial parcialmente providas. Prescrição afastada. Baixa dos autos para julgamento das demais questões de mérito.

Apelação Cível nº 590.381-SE

(Processo nº 0002590-91.2014.4.05.8500)

Relator: Desembargador Federal Manuel Maia (Convocado)

(Julgado em 15 de setembro de 2016, por unanimidade)

**CIVIL
EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. DESCONTO INDEVIDO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RESTITUIÇÃO DOS VALORES. POSSIBILIDADE. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO**

EMENTA: CIVIL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. DESCONTO INDEVIDO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RESTITUIÇÃO DOS VALORES. POSSIBILIDADE. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO.

- Apelação interposta contra sentença que condenou o Banco Rural a devolver ao autor o valor total das quantias descontadas de seu benefício, bem como o INSS ao pagamento de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) a título de indenização por danos morais em favor do demandante.

- O INSS é parte legítima para figurar no polo passivo da demanda que impugna empréstimo consignado celebrado entre o segurado da Previdência Social e a instituição financeira, ainda que não tenha participado da avença creditícia, na medida em que procedeu a descontos no benefício previdenciário sem ao menos averiguar a autenticidade do suposto empréstimo ou ratificar se haveria ou não autorização do titular da prestação, conforme preconiza o art. 6º da Lei 10.820/03. Desta feita, considerando que detém interesse que se opõe à pretensão aduzida, sua legitimidade passiva *ad causam* resta configurada.

- Para realização de descontos consignados no benefício dos segurados, é indispensável expressa autorização destes.

- Hipótese em que a autarquia previdenciária, sem autorização do segurado, realizou descontos em seu benefício, efetivando os pagamentos de empréstimos consignados contratados por meio de fraude, sendo devida a restituição, de modo subsidiário, dos valores descontados.

- *In casu*, registrado que o ente público agiu com negligência, fica caracterizada a responsabilidade civil do Estado, restando evidenciado o dano causado ao autor.

- No que tange à fixação do dano moral, é irrepreensível a sentença impugnada na parte em que determinou o pagamento a esse título no montante de R\$ 6.000,00, a ser pago pelo INSS, tendo observado os parâmetros da razoabilidade, prestando-se ao propósito de reparar o dano sofrido pelo autor, sem propiciar enriquecimento ilícito ou sem causa.

- Apelação desprovida.

Apelação/Reexame Necessário nº 33.592-CE

(Processo nº 0012926-98.2011.4.05.8100)

Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro

(Julgado em 29 de setembro de 2016, por unanimidade)

**CIVIL
RESPONSABILIDADE CIVIL. SAQUES EFETUADOS POR TERCEIROS EM CONTA-POUPANÇA MEDIANTE USO DE CARTÃO MAGNÉTICO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA RÉ. FALHA NO SERVIÇO PRESTADO PELO BANCO. DANO MORAL CONFIGURADO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE**

EMENTA: CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. SAQUES EFETUADOS POR TERCEIROS EM CONTA-POUPANÇA MEDIANTE USO DE CARTÃO MAGNÉTICO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA RÉ. FALHA NO SERVIÇO PRESTADO PELO BANCO. DANO MORAL CONFIGURADO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE.

- Apelação interposta pela CEF em face da sentença que julgou procedentes os pedidos, condenando-a ao ressarcimento, em favor da Autora, da quantia de R\$ 26.590,30 (vinte e seis mil, quinhentos e noventa reais e trinta centavos) indevidamente retirada de sua conta poupança, bem como ao pagamento de danos morais, no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

- A inversão do ônus da prova em prol do consumidor prevista no art. 6º, VIII, do CDC, além de ser regra de instrução probatória, não é aplicada de forma automática pelo Magistrado em todas as hipóteses que envolvam relação de consumo, mas, tão somente, naquelas em que reste demonstrada a verossimilhança das alegações apresentadas pelo consumidor, sendo esta a hipótese dos autos.

- Depreende-se das provas existentes nos autos que os saques realizados no limite máximo foram quase que diários. Neste tipo de situação, em que as retiradas são feitas em valores sucessivos, em caixas eletrônicos distintos, indicando um comportamento não usual, há fortes indícios de movimentações financeiras efetuadas por terceiros, o que reclama a adoção de uma maior cautela por parte dos prepostos da agência bancária, com vistas a se certificarem sobre o uso efetivo do cartão pelo correntista.

- Para comprovar as alegações de que os saques foram feitos pela titular da conta ou por pessoa de sua confiança, a Caixa poderia ter apresentado as filmagens dos saques efetuados. Como não o fez, deve assumir a responsabilidade pela falha na prestação do serviço, pois tem o dever de assegurar os depósitos deixados sob sua guarda.

- Indenização dos danos morais que se faz devida. Razoabilidade do montante fixado na sentença em R\$ 30.000,00 (trinta mil reais). Apelação improvida. Apelante condenada no pagamento de honorários recursais, nos termos do art. 85, § 11, do NCPC, fixados em 5% sobre o valor da condenação.

Processo nº 0804600-59.2015.4.05.8300 (PJe)

Relator: Desembargador Federal Cid Marconi

(Julgado em 1º de setembro de 2016, por unanimidade)

**CIVIL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL
EMBARGOS INFRINGENTES. ACIDENTE DE TRABALHO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA A EMPRESA. CULPA CONCORRENTE DO EMPREGADO. REDUÇÃO À METADE DO VALOR A SER RESSARCIDO. PRECEDENTE DO STJ. RECURSO DESPROVIDO**

EMENTA: CIVIL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. ACIDENTE DE TRABALHO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA A EMPRESA. CULPA CONCORRENTE DO EMPREGADO. REDUÇÃO À METADE DO VALOR A SER RESSARCIDO. PRECEDENTE DO STJ. RECURSO DESPROVIDO.

- Embargos infringentes opostos contra acórdão da 4ª Turma do TRF da 5ª Região que, por maioria, deu parcial provimento à apelação. Recurso interposto durante a vigência do Código de Processo Civil/1973.

- A presente ação indenizatória regressiva foi proposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o pagamento de todos os valores de benefício (auxílio doença acidentário) pagos em razão de acidente de trabalho, que ocorreu com empregado da empresa demandada.

- O cerne da questão suscitada nos embargos infringentes é que o voto condutor reconheceu a procedência do ressarcimento da metade dos valores despendidos pelo INSS, por entender que houve também culpa por parte do trabalhador, enquanto que a pretensão recursal é obter o ressarcimento integral dos valores do benefício (auxílio doença acidentário) pagos em razão do acidente de trabalho.

- A jurisprudência desta Corte já assentou que se configuram como elementos indispensáveis para caracterizar a responsabilidade da empresa e a possibilidade de restituição à Previdência Social: o aci-

dente de trabalho, a negligência das normas padrão de segurança do trabalho de serviços e o nexo de causalidade entre um e outro. É necessário analisar se o empregador incorreu em culpa, relativamente ao cumprimento das normas legais (arts. 120 e 121 da Lei nº 8.213/91). (TRF5 - Segunda Turma, AC 200781000102637, Des. Fed. Ivan Lira de Carvalho, *DJe*: 30/07/2015)

- É certo que por um lado a empresa agiu com negligência, ao deixar de proceder às proteções necessárias na máquina denominada peneira, deixando-a desprotegida. Por outro, o empregado vitimado incorreu com certa parcela de culpa pelo acidente, haja vista que, ao executar suas atividades, que é de limpeza, ligou a máquina, que se encontrava desligada, sendo puxado pela manga da camisa e ocasionando o acidente com sua mão direita.

- É de se manter o entendimento do voto condutor, que decidiu por reduzir o valor do ressarcimento à metade, entendendo que, embora a empresa tenha tido uma parcela de culpa grave, houve também culpa por parte do trabalhador, não uma culpa exclusiva, de modo a adotar uma solução intermediária.

- O STJ já decidiu que, em casos de culpa concorrente da vítima, impõe-se, no mínimo, a atenuação da responsabilidade da empresa demandada. A negligência da empresa deve ser avaliada juntamente com os cuidados do próprio trabalhador, maior interessado na sua segurança e integridade física. Assim, no caso, deve ser reconhecida a existência de culpa concorrente da vítima a impor a obrigação da empresa demandada de ressarcir somente metade dos valores pagos pelo INSS a título de benefício previdenciário. Precedente: (STJ - Segunda Turma, AGARESP 201502004335, Min. Herman Benjamin, *DJe*: 20/11/2015).

- Embargos infringentes improvidos, para manter o entendimento do voto condutor, no sentido de que, em casos de culpa concorrente

da vítima, impõe-se a atenuação da responsabilidade da empresa demandada.

Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 566.719-AL

(Processo nº 0002626-52.2012.4.05.8000/04)

Relator: Desembargador Federal Carlos Rebêlo Júnior

(Julgado em 21 de setembro de 2016, por unanimidade)

CIVIL

SFH. CEF/EMGEA. CONTRATO DE MÚTUO. ADJUDICAÇÃO. PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. NULIDADE. QUITAÇÃO. EXISTÊNCIA DE CLÁUSULA RESÍDUO. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA

EMENTA: CIVIL. SFH. CEF/EMGEA. CONTRATO DE MÚTUO. ADJUDICAÇÃO. PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. NULIDADE. QUITAÇÃO. EXISTÊNCIA DE CLÁUSULA RESÍDUO. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

- Apelações interpostas contra sentença prolatada nos autos de ação movida por Adbeel Goes de Oliveira, Elsie Studart Gurgel de Oliveira e Adbeel Goes Filho contra a Caixa Econômica Federal, EMGEA e Marlene Lima Pereira. A ação foi ajuizada inicialmente como ação cautelar, tendo sido recebida como ação ordinária através da decisão de fl. 49.

- Os autores apresentaram emenda à inicial na qual especificaram o objeto da ação, pugnano pela anulação do procedimento de execução extrajudicial e de todos os atos dele consequentes, além de declaração de que o imóvel foi devidamente quitado, bem como que lhes fosse restituída a posse e a propriedade do imóvel (fls. 53/55).

- Sustentam que o procedimento de execução extrajudicial realizado é nulo, pois não teriam sido notificados da sua realização, conforme determina a legislação pertinente. Ademais, receberam comunicação da CEF na qual informava o valor do saldo devedor como “0,0”.

- Ao final, o julgador monocrático, após excluir a CEF da lide, decidiu pela procedência parcial do pedido autoral, para declarar a nulidade do procedimento de execução extrajudicial, inclusive da adjudicação do imóvel em favor da EMGEA bem assim de todos os atos a ela (adjudicação) subsequentes e dela consequentes, como a alienação do imóvel descrito na matrícula nº 46856 do 3º Ofício

de Registro de Imóveis da Comarca de Fortaleza (fls. 203/204) para a litisconsorte MARLENE LIMA PEREIRA. Reconheceu o contrato de mútuo, à época chancelado pelos promoventes e a CEF, como válido para todos os fins e efeitos jurídicos, devendo ele retornar ao seu estado anterior no tocante aos direitos e obrigações contratadas, com a relação contratual, desta feita, a ser desenvolvida entre promoventes e EMGEA.

- Marlene Lima Pereira apelou, argumentando não haver agido de forma artilosa, como posto na sentença. Sustentou que adquiriu o imóvel em questão através de concorrência pública, na modalidade leilão, uma vez que os antigos mutuários encontravam-se inadimplentes.

- A Caixa Econômica Federal apelou, defendendo a regularidade do procedimento executório, porquanto em obediência ao Decreto-lei 70/66.

- “A CEF, por ostentar a condição de sucessora do Banco Nacional da Habitação - BNH e, como tal, administradora operacional do Sistema Financeiro da Habitação, é parte legítima para figurar no polo passivo de demandas que envolvem os contratos de mútuo no âmbito do SFH, mesmo que a instituição financeira tenha cedido os respectivos créditos imobiliários à EMGEA, inteligência da Súmula 327, STJ.” (Precedente: TRF5. AC 08045904920144058300. Rel. Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima. Data do julgamento: 24.03.2015).

- Desse modo, deve a Caixa Econômica Federal integrar a lide. Verifica-se, ademais, despacho de fl. 420, em que foi a CEF novamente incluída no polo passivo do presente feito.

- A discussão do presente feito gira em torno da legalidade ou não do procedimento de execução extrajudicial, e consequente adjudicação

do imóvel consistente em garantia hipotecária do contrato de mútuo antes celebrado entre a CEF e os autores da presente ação.

- De acordo com as provas acostadas, inclusive cópia do processo de execução (fls.161/204), tem-se que as notificações referentes ao contrato em questão foram encaminhadas pela CEF/EMGEA ao endereço dos autores, que constava no contrato de mútuo (fls. 28,44 e 47). Ocorre, porém, como verificado nos autos, que as notificações do procedimento extrajudicial de execução do mútuo foram enviadas, pelo agente financeiro, para o endereço da garantia hipotecária, o que trouxe prejuízo aos requerentes, uma vez que o imóvel se encontrava alugado à Sra. Marlene Lima Pereira (litisconsorte passiva neste feito), que não demonstrou interesse na entrega da correspondência aos autores e que tempos depois veio a adquirir o bem, através de leilão.

- Não foram os promoventes cientificados do procedimento de execução extrajudicial desencadeado pela CEF. Ademais, foram induzidos a erro por um documento por ela emitido, dando conta de que não mais havia saldo devedor do mútuo cancelado (fl. 47).

- Quanto ao pedido relativo à declaração de quitação do mútuo para o financiamento do imóvel em questão, tal não deve prosperar. Consoante se observa às fl. 22, o contrato não possuía cobertura pelo FCVS, pelo que aplicável o disposto na cláusula décima oitava e seus parágrafos, no sentido de que cabe ao devedor a responsabilidade pelo pagamento de eventual saldo devedor após o término do prazo de financiamento ajustado.

- No caso, tal quitação ocorreria após o pagamento de prestações mensais sucessivas pelo prazo de prorrogação previsto no contrato (no caso 108 meses - fl. 29). Caso findo o prazo de prorrogação e ainda remanescesse saldo, este deveria ser pago no prazo de 48 horas. Observa-se que os autores quitaram as 240 prestações ini-

cialmente previstas, restando um saldo devedor de R\$ 148.781,01 (vide fl. 96), que deveria ter sido pago no prazo de prorrogação de 108 meses.

- Como não foram pagas as prestações relativas ao prazo de prorrogação (fls. 96/97), não se pode declarar a quitação do contrato, conforme requerido pelos autores.

- Apelações improvidas.

Apelação Cível nº 575.625-CE

(Processo nº 0005551-46.2011.4.05.8100)

Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho

(Julgado em 13 de setembro de 2016, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
CONSTITUCIONAL**

**CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO
ASSISTÊNCIA SOCIAL. RESTABELECIMENTO DE AMPARO
SOCIAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA.
NOVO PEDIDO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.
PRETENSÃO RESISTIDA. DECISÃO DO STF NO RE 631.240/MG.
REGRAS DE TRANSIÇÃO. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE DE
APRECIÇÃO DO MÉRITO. HIPOSSUFICIÊNCIA. INCAPACIDADE
ATESTADA PELA PERÍCIA JUDICIAL RESTABELECIMENTO
DO BENEFÍCIO. VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA. MANTIDA.
APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL TIDA COMO INTERPOSTA
IMPROVIDAS**

EMENTA: CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. RESTABELECIMENTO DE AMPARO SOCIAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. NOVO PEDIDO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRETENSÃO RESISTIDA. DECISÃO DO STF NO RE 631.240/MG. REGRAS DE TRANSIÇÃO. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DO MÉRITO. HIPOSSUFICIÊNCIA. INCAPACIDADE ATESTADA PELA PERÍCIA JUDICIAL RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA. MANTIDA. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL TIDA COMO INTERPOSTA IMPROVIDAS.

- A impugnação de ato administrativo (indeferimento ou cancelamento de benefício previdenciário) deve ocorrer até 05 (cinco) anos após sua prática, não havendo que se falar, nesse particular, em prestação de trato sucessivo, visto que a impugnação diz respeito a um ato específico (indeferimento ou cancelamento do benefício na esfera administrativa) que não se renova mês a mês. Ressalva quanto ao entendimento pessoal do relator, que entende ser imprescritível a pretensão judicial de revisão de ato administrativo de indeferimento ou cancelamento do benefício, por atingir o instituto da prescrição somente as prestações abrangidas pelo prazo de 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

- Visto que a presente ação foi protocolada em 13/11/2012, antes da data de julgamento do RE 631.240/MG pela Suprema Corte, e

estando comprovada nos autos a resistência do INSS quanto à pretensão da parte autora, é possível a apreciação do mérito da questão na presente lide, independente de não haver prévio requerimento administrativo.

- Ao hipossuficiente com inaptidão laborativa e sem meio de prover a própria subsistência é assegurado o recebimento da renda mensal vitalícia, nos termos do art. 203, inc. V, da Carta Federal e do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

- A condição de hipossuficiência do autor encontra-se demonstrada através do estudo socioeconômico, realizado no seu domicílio pelo 6º Núcleo Psicossocial do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe, conforme Laudo Social que repousa nos autos.

- A perícia médica judicial atestou que o paciente é portador de seqüela por deformidade adquirida em membro superior esquerdo (MSE) e membro inferior direito (MID), desde os 07 (sete) anos de idade, em decorrência de infecção por poliomielite aguda viral, com evolução para paralisia motora infantil (CIDs A80.9 e G83.8), cuja lesão o incapacita de forma total e permanente para o exercício de qualquer atividade profissional, em razão do que faz jus o promovente à concessão do benefício assistencial pleiteado a contar do ajuizamento da presente demanda (12/11/2012).

- A verba honorária advocatícia, estabelecida em 5% (cinco por cento) sobre o valor das prestações vencidas foi arbitrada de acordo com a norma do § 4º do art. 20 do CPC, vigente à data da prolação da sentença, razão pela qual deve ser confirmada.

- Há que ser mantida a condenação da autarquia ré ao pagamento das custas, porquanto, consoante a jurisprudência consolidada pelo STJ na Súmula 178, o INSS não é isento do pagamento das custas processuais quando o litígio se dá perante a Justiça Estadual, não

se aplicando em tais hipóteses a regra do art. 8º da Lei nº 8.620/93, devendo incidir a mencionada Súmula.

- Ante a declaração de inconstitucionalidade do art. 5º da Lei 11.960/2009 (ADIs 4.357/DF e 4.425/DF), devem ser aplicados juros moratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, segundo entendimento firmado pelo Plenário desta Corte, a partir da citação (Súmula 204 do STJ) até a vigência da Lei 11.960/2009, e a correção monetária de acordo com os índices previstos no manual de cálculos da Justiça Federal. Contudo, em virtude da proibição da *reformatio in pejus*, fica mantido o critério definido na sentença para juros de mora e correção monetária.

- Apelações e remessa oficial tida como interposta improvidas.

Apelação Cível nº 586.545-SE

(Processo nº 0000115-59.2016.4.05.9999)

Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior

(Julgado em 6 de setembro de 2016, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E CIVIL
AÇÃO DE USUCAPIÃO DE IMÓVEL VINCULADO AO SFH. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO CONTRADITÓRIO. ILEGITIMIDADE PARA ARGUIR. DIREITO AO AFORAMENTO DO IMÓVEL. INOVAÇÃO RECURSAL E INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA**

EMENTA: CONSTITUCIONAL E CIVIL. AÇÃO DE USUCAPIÃO DE IMÓVEL VINCULADO AO SFH. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO CONTRADITÓRIO. ILEGITIMIDADE PARA ARGUIR. DIREITO AO AFORAMENTO DO IMÓVEL. INOVAÇÃO RECURSAL E INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

- Versam os autos sobre ação de usucapião, através da qual almejava a parte autora adquirir a propriedade de imóvel vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação.

- Sentença que julgou improcedente o pedido inicial, porquanto impossível usucapir imóvel financiado com recursos do SFH.

- A jurisprudência desta Corte Regional é uníssona no sentido de reconhecer a impossibilidade de usucapir imóveis vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação. Precedentes (AC 569488, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, *DJe*: 26/02/2016; AC 573573, 3ª Turma, Rel. Des. Federal Paulo Machado Cordeiro, *DJe*: 12/02/2015; AC 567.220, 1ª Turma, Rel. Des. Federal Manoel Erhardt, *DJe*: 16/10/2014).

- “A alegação de prejuízo decorrente do ato processual eventualmente viciado deve ser suscitada pela parte prejudicada, sob pena de preclusão” (TRF-5, 1ª Turma, PJE nº 0803162-66.2015.4.05.0000, Rel. Des. Federal Manoel Erhardt, *Julg.* em 22/08/2015).

- *In casu*, tendo sido a CEF a parte supostamente prejudicada pelo ato processual que não oportunizou a sua manifestação nos autos,

caberia a ela suscitar tal violação, sendo a recorrente parte ilegítima para tanto.

- Pleito de ser reconhecido à apelante o direito de aforamento do imóvel objeto da lide que se afigura inovação recursal, uma vez que tal pedido não consta da inicial.

- Tratando-se de ação de usucapião urbana, inexistente adequação da via eleita para o reconhecimento do direito de aforar imóvel público, não se lhe aplicando o princípio da fungibilidade.

- Apelação desprovida.

Apelação Cível nº 587.803-PE

(Processo nº 0006176-23.2015.4.05.8300)

Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro

(Julgado em 22 de setembro de 2016, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL
SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. OFERTA ATRAVÉS
DE CARTA ROGATÓRIA. TRIBUNAL CIVIL E PENAL DE VERONA -
ITÁLIA. AUSÊNCIA DE ACEITAÇÃO EXPRESSA. DENEGAÇÃO
DA ORDEM**

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. OFERTA ATRAVÉS DE CARTA ROGATÓRIA. TRIBUNAL CIVIL E PENAL DE VERONA - ITÁLIA. AUSÊNCIA DE ACEITAÇÃO EXPRESSA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

- *Habeas Corpus* impetrado pela Defensoria Pública objetivando a suspensão da Ação Penal movida contra a paciente - por suposta prática do crime do art. 304 do Código Penal Brasileiro (uso de documento falso) - e apresentação de nova proposta de suspensão condicional do processo a esta, através de carta rogatória, por residir a mesma na Itália.

- Defende a impetrante não haver renúncia tácita à proposta de suspensão condicional do processo do MPF, tendo a paciente sido induzida a erro pela autoridade judiciária italiana, a qual, na audiência destinada a aceitar ou não o sursis processual, informou que ela teria 10 (dez) dias para apresentar resposta, inexistindo tal prazo na legislação brasileira.

- No caso, constata-se que, embora a autoridade judiciária estrangeira tenha informado à paciente que esta teria o prazo de 10 (dez) dias para declarar a aceitação ou não da proposta de suspensão condicional do processo formulada pelo Ministério Público Federal, informou também que, em caso de não aceitação, o processo no Brasil seguiria o seu curso.

- Verifica-se que a paciente não demonstrou qualquer interesse na aceitação da proposta, tanto que ficou-se silente durante o

prazo concedido pela autoridade italiana, não havendo razão para se suspender o processo por ausência de aceitação expressa do *sursis* processual.

- *Habeas corpus* denegado.

***Habeas Corpus* nº 6.216-CE**

(Processo nº 0001495-44.2016.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Carlos Rebêlo Júnior

(Julgado em 15 de setembro de 2016, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO
MANDADO DE SEGURANÇA. CUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. PROFISSIONAIS DE SAÚDE. LIMITAÇÃO DA CARGA HORÁRIA. 60 HORAS. PARECER Nº 145/AGU. IMPOSSIBILIDADE. FILIAÇÃO À ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APELAÇÃO E REMESSA DESPROVIDAS**

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. PROFISSIONAIS DE SAÚDE. LIMITAÇÃO DA CARGA HORÁRIA. 60 HORAS. PARECER Nº 145/AGU. IMPOSSIBILIDADE. FILIAÇÃO À ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APELAÇÃO E REMESSA DESPROVIDAS.

- Apelação em face de sentença que concedeu a segurança para assegurar ao impetrante o direito de ser contratado no emprego de Técnico de Enfermagem pela EBSEH, sem a observância da limitação da carga horária máxima semanal prevista no Parecer AGU CQ-145/1998.

- A jurisprudência do STF tem reconhecido a ilegitimidade da imposição de restrições à cumulação de cargos constitucionalmente acumuláveis.

- Segundo orientação do Excelso Pretório, não é possível proibir a cumulação de cargos públicos acumuláveis levando em conta única e exclusivamente a carga horária de cada um deles, porque a Constituição Federal, em seu art. 37, XVI, só exige a compatibilidade de horários, a ser verificada caso a caso pela Administração Pública. (Precedentes: ARE633298/MG, ARE 859.484/RJ).

- *In casu*, o impetrante ocupa o cargo de Técnico de Enfermagem no Estado de Pernambuco (Hospital Agamenon Magalhães), com jornada de 30 (trinta) horas semanais, em regime de plantão noturno, com flexibilidade de horários, tendo a contratação para o emprego

de Técnico de Enfermagem no Hospital das Clínicas da UFPE (36h) obstada pela EBSERH pelo fato de o somatório das cargas horárias ultrapassar o limite máximo de 60 (sessenta) horas.

- Acertada, portanto, a sentença que afastou a restrição contida no Parecer GQ 145/AGU e reconheceu o direito à contratação, porquanto restou patente que a jornada de trabalho exercida pelo impetrante no Estado de Pernambuco não inviabiliza o desempenho de suas atribuições no emprego público para o qual fora aprovado.

- Apelação e remessa oficial desprovidas.

Processo nº 0801485-93.2016.4.05.8300 (PJe)

Relator: Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto Neto

(Julgado em 29 de setembro de 2016, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL
TERRAS TRADICIONALMENTE OCUPADAS PELOS ÍNDIOS.
PALMEIRA DOS ÍNDIOS-AL. IMÓVEL INSERIDO NA TERRA
INDÍGENA XUCURU-KARIRI. PORTARIA Nº 4.033/2010, DO
MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. TÍTULO DE DOMÍNIO PARTICULAR.
PREVALÊNCIA DO INSTITUTO DO INDIGENATO E DO PRINCÍPIO
DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TERRAS TRADICIONALMENTE OCUPADAS PELOS ÍNDIOS. PALMEIRA DOS ÍNDIOS-AL. IMÓVEL INSERIDO NA TERRA INDÍGENA XUCURU-KARIRI. PORTARIA Nº 4.033/2010, DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. TÍTULO DE DOMÍNIO PARTICULAR. PREVALÊNCIA DO INSTITUTO DO INDIGENATO E DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.

- Apelação do proprietário do imóvel Bom Jardim/Riacho Fundo, em face da sentença que julgou improcedente o pedido autoral declaratório de domínio e reconheceu, como terra tradicionalmente ocupada pelos índios, o imóvel, inserido na Terra Indígena Xucuru Kariri, reconhecida na Portaria nº 4.033/2010, do Ministério da Justiça.

- A Constituição Federal, em seu art. 231, reconheceu o instituto do indigenato, que diz respeito ao direito congênito e originário das comunidades indígenas sobre as terras as quais tradicionalmente ocupam.

- O Relatório Circunstanciado de Identificação e Delimitação (RCID) da Terra Indígena Xucuru-Kariri, cujo resumo foi acostado aos autos pela FUNAI, de autoria da antropóloga Siglia Zambrotti Doria, é prova inquestionável de que a área atualmente ocupada pela parte apelante sempre fez parte do território tradicionalmente ocupado pelos índios da etnia Xucuru-Kariri.

- Apesar da fé pública de que gozam os registros cartorários acostados aos autos, não há como se afastar, no caso concreto, a

prevalência do instituto do indigenato e do princípio da dignidade da pessoa humana sobre o direito de propriedade, uma vez que as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios são, de acordo com o art. 231, § 4º, da CF, inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis.

- Apelação não provida.

Apelação Cível nº 573.357-AL

(Processo nº 0000101-31.2011.4.05.8001)

Relator: Desembargador Federal Élio Siqueira Filho

(Julgado em 1º de setembro de 2016, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E CIVIL
ENTREGA DE COISA CERTA. IMAGEM SACRA. COMUNIDADE
INDÍGENA. RESTRIÇÃO A CULTO RELIGIOSO NÃO EVIDENCIA-
DA. POSSE MANTIDA**

EMENTA: CONSTITUCIONAL. CIVIL. ENTREGA DE COISA CER-
TA. IMAGEM SACRA. COMUNIDADE INDÍGENA. RESTRIÇÃO A
CULTO RELIGIOSO NÃO EVIDENCIADA. POSSE MANTIDA.

- Apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelo MPF nos autos de ação ordinária para entrega de coisa certa, no caso, referente à devolução de imagem sacra de Nossa Senhora Rainha dos Anjos à comunidade indígena Truká.

- Em suas razões de fls. 176/184, o MPF destaca que a sentença recorrida partiu de premissa equivocada quando negou tutela aos direitos indígenas pelo fato de se postular o respeito a uma tradição adquirida (devoção a santos da igreja católica), quando tal aspecto não afasta a proteção constitucional conferida aos índios. Argumenta que está havendo restrição ao culto religioso dos indígenas, posto que a permissão para a volta da imagem sacra à Ilha de Assunção, no Município de Cabrobó/PE, só ocorre uma vez por ano. Aponta a qualidade da ré/apelada como de mera depositária, a qual tem a obrigação de entregar coisa certa (imagem sacra de Nossa Senhora Rainha dos Anjos) à comunidade indígena (Truká), devendo prevalecer o direito coletivo de uma etnia diferenciada, que ao longo dos anos sofreu vários tipos de usurpação territorial e cultural.

- Ao seu turno, em suas contrarrazões, a parte ré/apelada, destaca que após o inquérito civil os indígenas não mais demonstraram interesse em obter a imagem sacra, uma vez que sua presença no Estado de Pernambuco auxilia na aquisição de área ocupada e reivindicada por eles (povoado de Mãe Rosa e outros). Repisa sua tese de que operou-se a chamada prescrição aquisitiva (usucapião). Destaca, ainda, que tanto ela quanto seus antepassados, também

Índios, sempre exerceram e continuam exercendo a posse direta sobre a imagem da Santa.

- A parte ré/apelada encontra-se na posse da imagem sacra, desde o falecimento de sua genitora (Sra. Ana Maria da Conceição, em 1988), cuja família recebeu a guarda dada pelo povo Truká, há mais de cinquenta anos (desde 1958), para que a mesma permanecesse sendo cultuada, à época, em razão de conflito com um posseiro que forçou a saída dos índios da Ilha de Assunção (situada no rio São Francisco, atual Município de Cabrobó/PE, localizada em frente ao povoado de Mãe Rosa). Tendo sido erguida uma capela em homenagem e para abrigar a imagem de Nossa Senhora Rainha dos Anjos, no povoado de Mãe Rosa, em 1983, por iniciativa da Sra. Ana Maria, conservada com a ajuda da comunidade, onde são realizadas missas seguindo a tradição no Povoado de Mãe Rosa, esta atestada, inclusive, pelas lideranças do povo Truká.

- Não só a CF/88 (artigo 231), como o Estatuto do Índio (L. 6001/73) concedem ampla proteção constitucional aos direitos indígenas. Ao seu turno, a Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas (2007), em seu artigo 5, garante o direito dos índios de conservarem e reforçarem suas próprias instituições políticas, jurídicas, econômicas, sociais e culturais, e ao mesmo tempo o direito de participarem plenamente, caso o desejem, da vida política, econômica, social e cultural do Estado.

- O cerne da presente demanda não se trata da defesa de direitos indígenas propriamente ditos, constitucionalmente assegurados, mas de garantia do direito de propriedade que atinge a esfera patrimonial da comunidade indígena, embora a competência permaneça na Justiça Federal (artigo 232, da CF/88). Precedente: STJ, CC 140391, *DJe* 06/11/2015, Relator Reynaldo Soares da Fonseca. Nesse diapasão, mister se faz indagar sobre a natureza jurídica do ato de entrega da imagem sacra pelos índios à genitora da parte ré e sobre a existência ou não de restrição ao culto religioso dos indígenas.

- No caso, não consta dos autos comprovação de que houve assunção do compromisso de fiel depositária por parte da genitora da requerida. A imposição à possuidora da obrigação de restituição da imagem sacra aos índios não restou comprovada, de maneira que não cabe falar em obrigação de entrega de coisa certa, posto que também não há prova de que se tratou de mero depósito. Como visto, a entrega ocorreu, e o acordo foi verbal e/ou a documentação porventura existente extraviou-se com o tempo (mais de cinquenta anos). Na realidade, tratou-se de doação, embora que para guarda e conservação, o que constata-se restou cumprido, de maneira que a imagem sacra de Nossa Senhora Rainha dos Anjos deve permanecer na Capela do Povoado de Mãe Rosa. Ao revés, restou evidenciado que a tradição religiosa de culto à Nossa Senhora Rainha dos Anjos firmou-se, ao longo dos anos (décadas), em outra comunidade, no caso, no Povoado de Mãe Rosa, integrando, por óbvio, o patrimônio cultural da referida comunidade.

- O artigo 231 da CF/88 preceitua que são reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições, e os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens. Ocorre que, como visto, o culto religioso que se pretende resguardar é católico, portanto, não exclusivo dos indígenas, não tendo sido identificada qualquer transformação de uma devoção católica em indígena, mas em verdadeira cristianização.

- O fato de a imagem encontrar-se na posse da parte ré, por si só, não enseja o entendimento de que há ofensa ao culto religioso cristão pela comunidade Truká. Inclusive, além de restar atestado que a Capela no Povoado de Mãe Rosa (construída em homenagem a Nossa Senhora Rainha dos Anjos) serve a toda a comunidade interessada, consta que a referida imagem sacra é periodicamente cedida aos indígenas, para prestação de homenagens à Santa, de maneira que não há que se falar em dever de restituição da imagem sacra com base em alegada restrição ao culto religioso dos indígenas, não evidenciado nos autos.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 547.204-PE

(Processo nº 0000403-24.2011.4.05.8304)

Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado)

(Julgado em 6 de setembro de 2016, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
PENAL**

**PENAL E PROCESSO PENAL
REVISÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCI-
ÁRIA. ART. 168, § 1º, I, DO CÓDIGO PENAL**

EMENTA: PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168, § 1º, I, DO CÓDIGO PENAL.

- Balanço patrimonial e declaração de imposto de renda de pessoa física. Provas que já se encontravam em poder do requerente à época da instrução no processo originário, não podendo ser qualificadas como novas. Aumento da receita e patrimônio do sócio no período da alegada crise financeira pela qual passava a empresa. Valores que superam as contribuições descontadas e não recolhidas. Tese de inexistência de conduta diversa afastada.

- Improcedência.

Revisão Criminal nº 179-PB

(Processo nº 0006844-96.2014.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Fernando Braga

(Julgado em 31 de agosto de 2016, por unanimidade)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 3º, INCISO II, DA LEI 8.137/90. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. REGULARIDADE NA OBTENÇÃO DA PROVA EMPRESTADA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. INEXISTÊNCIA DE ERRO DE PROIBIÇÃO. UNIFICAÇÃO DAS PENALIDADES QUE DEVE SER FEITA NO JUÍZO DE EXECUÇÃO PENAL. RECLASSIFICAÇÃO POSTULADA PELO *PARQUÊT* DO CRIME DESCRITO NA DENÚNCIA PARA O CRIME DO ART. 317, DO CPB. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. APELAÇÃO DO MPF NÃO PROVIDA. APELAÇÃO DO ACUSADO PARCIALMENTE PROVIDA

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 3º, INCISO II, DA LEI 8.137/90. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. REGULARIDADE NA OBTENÇÃO DA PROVA EMPRESTADA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. INEXISTÊNCIA DE ERRO DE PROIBIÇÃO. UNIFICAÇÃO DAS PENALIDADES QUE DEVE SER FEITA NO JUÍZO DE EXECUÇÃO PENAL. RECLASSIFICAÇÃO POSTULADA PELO *PARQUET* DO CRIME DESCRITO NA DENÚNCIA PARA O CRIME DO ART. 317, DO CPB. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. APELAÇÃO DO MPF NÃO PROVIDA. APELAÇÃO DO ACUSADO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Feito remetido a este Gabinete em decorrência de prevenção com a ACR 12.827/CE, distribuída em 24/07/2015. Aplicação do disposto no art. 61, parágrafo. 2º, do Regimento Interno desta Corte Regional.

- Órgão ministerial que descreveu fatos que, em tese, correspondem a ilícitos criminais, tendo indicado a prova indiciária em que se amparou para a formulação da acusação em desfavor do apelante. Não se tratou de denúncia evasiva, tendo o *Parquet* individualizado os fatos, dando-lhes características de concretude, pelo menos para o exame que deve ser feito por ocasião do recebimento, ou não, da referida peça, em que vigora o princípio do *in dubio pro societatis*.

- A denúncia destacou a quota de participação de cada acusado, na suposta infração que narrou, e indicou, inclusive, que no procedimento administrativo constam comprovantes de transferências bancárias, realizadas por servidores da FUNASA, para a conta corrente de titularidade de José Pinheiro Neto, com valores relativos aos 30% já mencionados.

- A inicial do órgão *Parquet* apresentou os elementos necessários ao seu conhecimento (art. 41 do CPP), expondo o fato ocorrido, suas circunstâncias e indicando o apelante como correu do delito cometido. A denúncia fez menção ao elemento de prova indiciária no qual se amparou para concluir pela acusação do apelante (documentos e depoimentos prestados em procedimento administrativo).

- Não há que se falar em nulidade da instrução processual, já que o Magistrado indicou precisamente as provas utilizadas na formação de seu convencimento, fazendo menção aos elementos colhidos quando do inquérito policial e também aos depoimentos e interrogatórios realizados em outros feitos idênticos a este instaurados em desfavor do acusado, provas produzidas sob o crivo do contraditório, e com o conhecimento por parte da defesa quanto a sua utilização em outros feitos similares.

- A utilização da prova realizada em outros processos, sobretudo o interrogatório do acusado, que ocorreu com a presença de seu defensor constituído à época, se deu com a concordância da defesa, que foi cientificada acerca a respeito do aproveitamento das provas, produzidas dentro do devido processo legal, com observância do contraditório e da ampla defesa. Mais ainda, o réu por mais de uma vez teve a oportunidade de se insurgir antes da sentença contra a alegada nulidade, eis que fora intimado da decisão, intimado para dizer sobre diligências complementares e intimado para alegações finais, porém nada falou sobre o tema em todas as ocasiões.

- As argumentações do acusado, trazidas no apelo, foram desprovidas de qualquer concretude relativa a algum prejuízo sofrido pelo

acusado no decorrer do processo criminal (art. 563, do CPP), e para que se pudesse reconhecer a nulidade processual seria necessária a comprovação de prejuízo pela defesa do acusado, o que não consta nos autos; se aplica à hipótese o art. 565, do CPP, no que diz que nenhuma das partes poderá arguir nulidade a que haja dado causa, ou para que tenha concorrido, ou referente à formalidade cuja observância só a parte contrária interesse.

- Os elementos colhidos nos autos são claros no que diz respeito ao dolo do acusado, a evidenciar o conhecimento deste acerca da fraude perpetrada, sua consciência e vontade direcionada à prática do delito contra a ordem tributária, em todos os momentos de execução do crime, desde a informação repassada aos colegas, até o fornecimento de sua conta para que os depósitos fossem realizados. A própria contradição existente entre os relatos dos réus evidencia, somada aos demais elementos produzidos nos autos, a prática do crime pelo apelante.

- Não há como fazer incidir na espécie o erro de proibição (art. 21, do CPB), já que demonstrada a consciência da ilicitude do fato por parte do acusado, que além de arremeter os servidores colegas da FUNASA, no sentido de estimular estes a fornecerem documentação para perseguirem restituição indevida, ainda percebeu valores em sua própria conta bancária, fornecidos em contrapartida ao serviço indevido prestado pelo servidor da Receita Federal, valores estes que, na sequência, deveriam ser depositados na conta da sogra deste último.

- Também não há que se falar em desclassificação do tipo aplicado, inciso II, do art. 3º., da Lei 8.137/90, para o tipo do inciso III, do mesmo artigo, já que o que se observa dos elementos apurados é que o acusado concorreu de forma direta para a prática do delito, solicitando 30% do valor recebido pelos servidores da FUNASA em troca da restituição indevida do IRPF de 2001, efetivada pelo servidor da receita federal.

- Seria contraproducente a reunião dos feitos criminais instaurados em desfavor do apelante nesta oportunidade; é fato que existem várias ações penais em trâmite na 25a. Vara da SJ/CE em desfavor do apelante pelos mesmos fatos, com apelações criminais sendo distribuídas nesta Corte Federal, no entanto, não se tem por conveniente a reunião destes feitos nessa fase de julgamento, situação que poderá ser resolvida quando da execução das penas, para fins de unificação da penalidade do réu.

- Hipótese de continuidade delitiva, o que deverá ser observado no Juízo de Execuções, conforme estabelecido no art. 66, inciso III, da LEP (caberá ao juiz da execução decidir sobre soma ou unificação das penas), para efeito de aplicação da regra prevista no art. 71, do CPB. Cabe aqui repetir o que mencionou o Magistrado *a quo*: (...) as mais de trinta ações penais visam a apuração de fatos idênticos ao presente feito, cuja situação de continuidade delitiva é óbvia (...).

- Conduta imputada ao réu que mais se amolda ao tipo do inciso II, do art. 3o., da Lei 8.137/90, do que ao disposto no art. 317, do CPB, como defendido pelo Juízo de origem, isso em atenção ao princípio da especialidade; observe-se que com a prática delitiva dos acusados a Receita Federal efetivou restituição indevida de tributos, o que repercutiu em uma não cobrança de valores que eram realmente devidos. Acertada a decisão do Magistrado de Primeira Instância, não havendo, igualmente, qualquer reparo a se fazer acerca da questão.

- DOSIMETRIA DA PENA. Considerando que não foram visualizados aspectos negativos a ponto de justificar a penalidade inicial já em 4 anos de reclusão, no que diz respeito às circunstâncias judiciais aferidas em relação ao apelante, entende-se por reformar a pena-base aplicada em desfavor de referido acusado no Juízo *a quo*, para considerar como adequada a penalidade no montante de 3 anos e 6 meses de reclusão, isso tendo em conta o preceito secundário do art. 3º, inciso II, da Lei 8.137/90, que prevê uma pena de 3 a 8 anos.

- Inexistência de elementos nas demais fases da dosimetria penal, pelo que fica a pena privativa de liberdade definitiva do apelante em 3 anos e 6 meses de reclusão. Mantém-se a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito conforme realizado na sentença condenatória.
- Reforma-se a pena de multa para o quantum de 42 dias-multa. O valor do dia multa será aquele estabelecido no decreto condenatório, em 1/30 do salário mínimo vigente ao tempo do evento criminoso.
- Apelação do MPF a que se nega provimento. Apelação criminal do réu a que se dá parcial provimento, para reformar a pena privativa de liberdade para o quantum de 3 anos e 6 meses de reclusão, bem assim a pena de multa para 42 dias-multa, mantendo-se a decisão condenatória em todos os seus demais termos.

Apelação Criminal nº 13.532-CE

(Processo nº 2009.81.01.000463-3)

Relator: Desembargador Federal Manuel Maia (Convocado)

(Julgado em 29 de setembro de 2016, por unanimidade)

PENAL E PROCESSUAL PENAL
RECURSO EM SENTIDO ESTRITO MANEJADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, ATACANDO DECISÃO QUE CONCEDEU LIBERDADE PROVISÓRIA AO RECORRIDO, MEDIANTE O PAGAMENTO DE FIANÇA, NO VALOR DE QUATRO MIL E QUATROCENTOS REAIS. RECORRIDO PRESO EM FLAGRANTE EM VIRTUDE DE, NO DIA 3 DE MARÇO DO CORRENTE ANO, QUANDO, JUNTAMENTE COM DOIS CORRÉUS, TRAFEGAVAM PELO MUNICÍPIO DE PETROLINA, NA POSSE DE CINQUENTA PACOTES DE CIGARROS DE ORIGEM PARAGUAIA DE MARCAS VARIADAS, BEM COMO DE QUASE TRÊS MIL REAIS EM DINHEIRO

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO MANEJADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, ATACANDO DECISÃO QUE CONCEDEU LIBERDADE PROVISÓRIA AO RECORRIDO, MEDIANTE O PAGAMENTO DE FIANÇA, NO VALOR DE QUATRO MIL E QUATROCENTOS REAIS. RECORRIDO PRESO EM FLAGRANTE EM VIRTUDE DE, NO DIA 3 DE MARÇO DO CORRENTE ANO, QUANDO, JUNTAMENTE COM DOIS CORRÉUS, TRAFEGAVAM PELO MUNICÍPIO DE PETROLINA, NA POSSE DE CINQUENTA PACOTES DE CIGARROS DE ORIGEM PARAGUAIA DE MARCAS VARIADAS, BEM COMO DE QUASE TRÊS MIL REAIS EM DINHEIRO.

- O *Parquet* pretende, com o presente recurso, que o ora recorrido responda preso à acusação pela prática do crime de contrabando, sustentando existir receio de que, uma vez solto, volte a delinquir.

Não obstante, a decisão esgrimida data do dia 9 de março do corrente, e, até o presente momento, ou seja, passados mais de quatro meses, não consta qualquer informação de que sua soltura tenha provocado qualquer estorvo à ordem pública ou à aplicação da lei penal.

- Ao revés, mediante consulta ao sistema de informações processuais do juízo de origem, é possível divisar que o recorrido vem

acompanhando adequadamente a ação penal, inclusive, já tendo apresentado defesa preliminar e comparecido à audiência de instrução e julgamento.

- Em casos como o presente, esta Segunda Turma vem garantido eficácia ao cânone constitucional que assegura ao preso o direito de responder ao processo penal em liberdade, constituindo a prisão uma exceção para casos imprescindíveis (artigo 5º, incisos LXI e LXVI, da Carta Magna). Paradigma: RSE 2.205, desta relatoria, julgado em 24 de maio de 2016.

- Recurso em sentido estrito improvido.

Recurso em Sentido Estrito nº 2.266-PE

(Processo nº 0000121-95.2016.4.05.8308)

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho

(Julgado em 16 de agosto de 2016, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE RECEPÇÃO (CP, ART. 180).
COISA PRODUTO DE CRIME. JUÍZO DE CERTEZA. INEXISTÊNCIA.
MERA DESCONFIANÇA QUANTO À ORIGEM DAS MERCADORIAS.
CONDIÇÕES DE SEU OFERECIMENTO. DESCLASSIFICAÇÃO DO
CRIME DE RECEPÇÃO DOLOSA PARA CULPOSA (CP, ART. 180, *CAPUT* E 3º).
CRIME DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. ART. 89 DA LEI Nº 9.099/95.
SÚMULA 337 DO STJ. PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO
PROCESSO. PRÉVIA OITIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.
BAIXA DOS AUTOS À INSTÂNCIA DE ORIGEM. PROVIMENTO À APELAÇÃO**

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL.
CRIME DE RECEPÇÃO (CP, ART. 180). COISA PRODUTO DE
CRIME. JUÍZO DE CERTEZA. INEXISTÊNCIA. MERA DESCONFIANÇA
QUANTO À ORIGEM DAS MERCADORIAS. CONDIÇÕES DE SEU
OFERECIMENTO. DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE RECEPÇÃO
DOLOSA PARA CULPOSA (CP, ART. 180, *CAPUTE* § 3º).
CRIME DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. ART. 89 DA LEI
Nº 9.099/95. SÚMULA 337 DO STJ. PROPOSTA DE SUSPENSÃO
CONDICIONAL DO PROCESSO. PRÉVIA OITIVA DO MINISTÉRIO
PÚBLICO FEDERAL. BAIXA DOS AUTOS À INSTÂNCIA DE ORIGEM.
PROVIMENTO À APELAÇÃO.

- Cuida-se de apelação interposta pelo réu contra sentença que o condenou a uma pena definitiva de 02 (dois) anos, 03 (três) meses e 14 (quatorze) dias de reclusão, em regime aberto, substituída por duas restritivas de direito, pela prática do crime de recepção dolosa, previsto no art. 180, *caput*, do Código Penal.

- Alegação da defesa de que em nenhum afirmou que sabia que os produtos por ele adquiridos eram oriundos do roubo efetuado contra o veículo que transportava produtos da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.

- Analisando os depoimentos das testemunhas ouvidas em juízo (mídia digital à fl. 63, arquivos de vídeo 00.01.03.947000, 00.09.52.862000 e 00.17.43.077000), não se extrai nenhuma declaração que pudesse inferir que o réu tinha ciência de que as mercadorias eram de origem criminosa. De acordo com o interrogatório, os suspeitos do roubo obrigaram o acusado a carregar outros veículos com as mercadorias, além de tê-lo proibido e os seus enteados de sair da fazenda onde houve o descarregamento dos produtos, presumindo o denunciado que era para impedir que alguém tentasse se comunicar com a Polícia Militar acerca da carga. Pelo contexto fático e pelas condições em que foram oferecidas as mercadorias, houve fundada desconfiança do acusado a respeito da origem ilícita das mercadorias, aspecto, contudo, insuficiente ao enquadramento de sua conduta à figura típica prevista no *caput*, do art. 180 do CP, que trata da receptação dolosa, a qual exige juízo de certeza sobre a origem ilícita do bem, e não mera presunção ou desconfiança.

- Ficando comprovado de que houve fundada dúvida sobre a origem lícita das mercadorias, o tipo imputável ao acusado é o previsto no § 3º do art. 180 do CP, que trata da modalidade culposa para o crime de receptação, com pena de 01 (um) mês a 01 (um) ano de detenção e/ou multa, sendo o caso, portanto, de desclassificação do delito para a modalidade culposa da receptação e o oferecimento da proposta da suspensão do processo, visto tratar-se de crime de menor potencial ofensivo, nos termos do art. 89 da Lei nº 9.099/95 e súmula 337 do STJ, conforme orientação do Pretório Excelso e do STJ.

- Provimento à apelação para desclassificar o crime imputado ao réu para o crime de receptação culposa, previsto no § 3º do art. 180 do Código Penal, determinando a remessa dos autos à primeira instância para oportunizar a oitiva do Ministério Público Federal quanto à proposta de suspensão condicional do processo de que trata o art. 89 da Lei nº 9.099/95.

Apelação Criminal nº 13.760-PE

(Processo nº 0000812-64.2015.4.05.8302)

Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior

(Julgado em 27 de setembro de 2016, por unanimidade)

PENAL E PROCESSUAL PENAL

HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. ART. 121, § 2º, INCISO II E IV, DO CÓDIGO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO COMETIDO POR INDÍGENAS DA TRIBO XUCURU KARIRI CONTRA OUTRO DA MESMA ETNIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INOCORRÊNCIA. INDÍCIOS DE MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS. SENTENÇA DE PRONÚNCIA EM DESFAVOR DO PACIENTE, QUE SE OCULTOU POR DOIS ANOS. RISCO PARA A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA PRISÃO PREVENTIVA

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* LIBERATÓRIO. ART. 121, § 2º, INCISO II E IV, DO CÓDIGO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO COMETIDO POR INDÍGENAS DA TRIBO XUCURU KARIRI CONTRA OUTRO DA MESMA ETNIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INOCORRÊNCIA. INDÍCIOS DE MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS. SENTENÇA DE PRONÚNCIA EM DESFAVOR DO PACIENTE, QUE SE OCULTOU POR DOIS ANOS. RISCO PARA A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA PRISÃO PREVENTIVA.

- *Habeas corpus* liberatório impetrado em favor de indígena da tribo Xucuru Kariri Ednaldo Ramos dos Santos, preso desde 11/06/2016, em face da decisão do MM. Juiz Federal da 12ª Vara da Seção Judiciária de Alagoas, pela suposta prática do crime tipificado no art. 121, § 2º, inciso II e IV, do Código Penal (homicídio qualificado), por ter ele, junto com outros indígenas, no dia 18/12/2005 e no município de Palmeira dos Índios/AL, mediante emprego de meio cruel e que tornou impossível a defesa da vítima, consistente em disparos de arma de fogo e 10 (dez) golpes de faca peixeira, assassinado outro indígena da mesma etnia, tendo o Parecer Antropológico da FUNAI indicado como motivo a disputa interna do poder tribal que ocorre há 20 (vinte) anos, tendo como objeto direitos indígenas.

- Pedido de concessão da liberdade provisória do Paciente fundamentado nas alegações de primariedade e bons antecedentes,

residência fixa e profissão definida, e de apresentação voluntária em Juízo, para colaboração com aplicação da lei penal, além do constrangimento ilegal por demora no trâmite processual.

- O ora Paciente foi pronunciado pelo crime previsto no art. 121, § 2º, inciso II e IV, do Código Penal (homicídio qualificado), por ter ele, junto com dois outros indígenas da tribo Xucuru Kariri, assassinado outro indígena da mesma etnia, com disparos de arma de fogo e 10 (dez) golpes de faca peixeira, crime cuja pena máxima é superior a 04 (quatro) anos de reclusão - (pena de homicídio qualificado, reclusão de 12 a 30 anos). Ausência de atendimento a um dos requisitos objetivos fixados pela Lei nº 12.403/2011 para a concessão da liberdade provisória.

- A primariedade e os bons antecedentes não geram automaticamente direito à liberdade provisória, especialmente quando o Paciente, ciente da existência de um processo em trâmite contra si desde 2012, evadiu-se em 2014 à ação da Justiça, ficando foragido por 02 (dois) anos, o que acarretou o desmembramento do processo com relação a ele, até ser preso quando compareceu em Juízo em 04/2016, supostamente para se submeter à aplicação da lei penal.

- Inocorrência de constrangimento ilegal, visto que não houve excesso injustificado do prazo para a instrução processual penal. De acordo com o histórico da ação penal, a denúncia fora oferecida em 2012, no Juízo Estadual, tendo sido em 07/2013 remetida à Justiça Federal, em face da declaração de incompetência efetivada pelo Juízo da 4ª Vara Criminal de Palmeiras dos Índios/AL, tendo sido realizada audiência de instrução e julgamento em 28/04/2014, ocasião em que foi decretada a prisão preventiva do Paciente pelo seu não comparecimento e evasão, bem como desmembrado o processo e suspenso o prazo prescricional, que só retomou seu trâmite normal quando ele compareceu em Juízo, ocasião em que foi preso, em 11/06/2016, tendo sido ele pronunciado, estando o processo atualmente na fase do art. 422, do CPP (intimação das partes para

a apresentação das provas que pretendem produzir), e, superada esta etapa processual, será designada data para a realização da sessão plenária do Júri.

- Decretação da prisão preventiva, em face da participação do Paciente em homicídio qualificado. Conduta que atesta que ele, uma vez solto, põe em risco à sociedade, tendo em vista ser capaz de praticar atos de violência e periculosidade elevadas, além da possibilidade de fuga para evitar a aplicação da lei penal.

- Justificativa da constrição cautelar, nos termos do artigo 312, do CPP vigente, na medida em que transparecem indicações concretas de que, solto, o Paciente poderá (em tese) inviabilizar a aplicação da lei penal, ou mesmo dificultar o alcance da verdade real, objetivo da persecução penal. *Habeas corpus* denegado.

***Habeas Corpus* nº 6.220-AL**

(Processo nº 0001491-07.2016.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Cid Marconi

(Julgado em 8 de setembro de 2016, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
APELAÇÃO CRIMINAL, CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA.
PRELIMINARES DE INÉPCIA DA DENÚNCIA E ILEGALIDADE DA
PROVA AFASTADAS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITI-
VA ESTATAL. NÃO OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL DO LAPSO
PRESCRICIONAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO
TRIBUTÁRIO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS.
DOSIMETRIA ADEQUADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA**

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL.
CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PRELIMINARES DE
INÉPCIA DA DENÚNCIA E ILEGALIDADE DA PROVA AFASTA-
DAS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. NÃO
OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL DO LAPSO PRESCRICIONAL.
CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MATE-
RIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA ADEQUA-
DA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Cuidando a hipótese de crime societário, é suficiente a narrativa que demonstre o vínculo dos réus com a sociedade comercial e narre o fato de modo a possibilitar o exercício da ampla defesa. Precedentes do STF. Hipótese em que a análise dos cadernos processuais evidencia que os réus exerceram o contraditório em sua plenitude, não enfrentando nenhuma dificuldade para se defenderem das imputações que lhes foram feitas na denúncia.

- O art. 207 do Código de Processo Penal veda o depoimento de pessoas que, em razão da profissão, devam guardar segredo. Tal proibição, contudo, não é absoluta, eis que o sigilo se dirige, com exclusividade, aos conhecimentos obtidos em razão do exercício da profissão. Hipótese em que a sentença utilizou os depoimentos prestados pelos contadores, não para elucidar questões relativas à contabilidade da sociedade empresária, mas para esclarecer fato por eles presenciado, qual seja o papel desempenhado pelos ora recorrentes na empresa, informação que, ausente de dúvida, não se encontra protegida por sigilo profissional.

- Há muito a jurisprudência se consolidou no sentido de que o crime contra a ordem tributária só se consuma com a constituição definitiva do crédito tributário. De uma vez que não consumado o crime contra a ordem tributária em 28/4/2001, mas em maio de 2006, não há que se falar, na espécie, em prescrição da pretensão punitiva estatal.

- A materialidade delitiva encontra-se provada por tudo que consta da representação fiscal para fins penais, sobretudo pela informação de que constituído definitivamente o crédito tributário.

- A prova testemunhal evidenciou que os réus eram os administradores da sociedade empresária e acompanhavam a contabilidade da empresa, uma vez que participavam de reuniões e mantinham constante contato com os profissionais responsáveis pelos registros dos livros contábeis e pela prestação de informações ao fisco. A prova documental reforça a conclusão de que os recorrentes tiveram acesso às informações contábeis, na medida em que um ou outro rubricou os termos de abertura e encerramento dos livros mantidos pela empresa.

- Os valores declarados à Receita Federal do Brasil (R\$ 588.200,52) são consideravelmente inferiores aos registrados no livro caixa (R\$ 2.146.473,89), bem assim aos que constam dos livros de registro de saídas e de apuração do ICMS (R\$ 2.857.040,39). Não obstante esteja justificada a existência de diferenças entre o que registrado no livro caixa (regime de caixa - valores efetivamente recebidos naquele mês pela sociedade empresarial) e o que consta dos livros de registro de saídas e de apuração do ICMS (regime de competência - valores auferidos no mês, ainda que não efetivamente recebidos), nada explica a divergência existente entre os valores apurados em virtude da adoção desses diferentes regimes, quando comparados àqueles declarados ao fisco.

- “É pacífica na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a possibilidade de agravamento da pena-base com fundamento no

elevado prejuízo causado aos cofres públicos resultante dos tributos sonegados, ante a valoração negativa das consequências delitivas, já que maior a reprovabilidade da conduta”. Precedente citado: (AgRg no AREsp 380.355/AP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 20/02/2014). Hipótese em que o magistrado *a quo*, ao dosar a pena-base, fixou-a para ambos os recorrentes em 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, patamar bem próximo ao mínimo previsto em lei, de dois anos de reclusão. Para tanto, considerou o valor do prejuízo causado ao erário, no importe de R\$ 812.012,15.

- Para a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos atingir as suas finalidades, é imprescindível que atenda aos requisitos de retribuição e prevenção de novos crimes. A prestação pecuniária estabelecida pelo magistrado *a quo*, consistente na obrigação mensal de entrega de uma cesta básica no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais), cumulada com a prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública, é penalidade adequada e suficiente ao caso concreto, a qual não deve ser reduzida, sob pena de gerar sensação de impunidade.

- Apelação a que se nega provimento.

Apelação Criminal nº 12.122-PB

(Processo nº 2007.82.00.007340-8)

Relator: Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto Neto

(Julgado em 20 de setembro de 2016, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
PREVIDENCIÁRIO**

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL
EMBARGOS À EXECUÇÃO. ISENÇÃO DE CUSTAS. POSSIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DAS CUSTAS AO FINAL DO PROCESSO, NOS TERMOS DOS ARTIGOS 511, § 1º E 27 AMBOS DO CPC**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ISENÇÃO DE CUSTAS. POSSIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DAS CUSTAS AO FINAL DO PROCESSO, NOS TERMOS DOS ARTIGOS 511, § 1º E 27 AMBOS DO CPC.

- Condenação em honorários advocatícios. Verba honorária estipulada de maneira equitativa. Condenação da Fazenda Pública. Possibilidade. Aplicabilidade do art. 85, § 4º, CPC/2015.

- Apelação provida parcialmente.

Apelação Cível nº 587.484-SE

(Processo nº 0000546-93.2016.4.05.9999)

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães

(Julgado em 20 de setembro de 2016, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO
APOSENTADORIA ESPECIAL POR IDADE. NÃO COMPROVAÇÃO
DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL PELO PERÍODO DE
CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL POR IDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI.

- O Trabalhador Rural tem direito à aposentadoria especial, aos 60 anos, se homem, e aos 55 anos, se mulher (art. 201, parág. 7o. da Carta Magna), comprovados o exercício de labor no campo e o período de carência (art. 143 da Lei 8.213/98).

- É meramente exemplificativo o rol de documentos constante do art. 106, parág. único da Lei 8.213/91, daí se poder aceitar qualquer outro indício de prova material, revelador da realidade e típicos da cultura rural, a ser complementado com a prova testemunhal.

- O MM. Juiz sentenciante julgou improcedente o pedido da parte autora, em face da insuficiência de documentos que comprovem a condição de segurada especial da demandante e o período de carência exigido por lei.

- A autora para comprovar a qualidade de rurícola apresentou os seguintes documentos: declaração de exercício de atividade rural no período de 10.02.97 a 24.02.2004, sem data de filiação, contrato de comodato.

- Na Entrevista Rural consta que a parte autora não soube informar o nome da proprietária da terra onde consta a escritura apresentada, [...] e não soube informar o nome dos vizinhos do sítio que alega trabalhar há 15 anos.

- Embora a autora tenha comprovado o implemento da idade, não fez prova do período de carência exigido pelo art. 143, da Lei nº 8.213/91, mesmo de forma descontínua, haja vista os documentos acima serem frágeis para demonstrar a qualidade de agricultora da requerente. Da mesma forma o depoimento pessoal da autora e das testemunhas não foram convincentes quanto ao exercício da atividade rural alegado pela demandante.

- Na hipótese, razão assiste o MM. Juiz quando afirma que não houve comprovação do exercício da atividade rural, visto que os documentos apresentados não servem para reconhecer o direito do benefício em questão.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 590.555-SE

(Processo nº 0002366-50.2016.4.05.9999)

Relator: Desembargador Federal Manuel Maia (Convocado)

(Julgado em 29 de setembro de 2016, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO
DEMANDA PERSEGUINDO A RESCISÃO DE JULGADO QUE NÃO
ACATOU A PRETENSÃO DE REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO
DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA, NA SOLEIRA DE LITERAL
OFENSA A DISPOSITIVO DE LEI**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. DEMANDA PERSEGUINDO A RESCISÃO DE JULGADO QUE NÃO ACATOU A PRETENSÃO DE REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA, NA SOLEIRA DE LITERAL OFENSA A DISPOSITIVO DE LEI.

- A situação factual, núcleo da presente rescisória, assim se resume: o demandante obteve aposentadoria por tempo de serviço em 01 de fevereiro de 1993, fl. 31.

- Posteriormente, em 10 de junho de 2013, buscou a revisão da referida aposentadoria, para utilizar os trinta e seis salários de contribuição com base no teto máximo de vinte salários mínimos, relativos ao período básico de cálculo (PBC) de janeiro de 1986 a dezembro de 1988, todo corrigido monetariamente, mês a mês (v. Portaria n. 331/92 do MPS), e elevando-se a sua RMI (renda mensal inicial) para CR\$ 646.766,19 (valores monetários da época), correspondente a 82% (oitenta e dois por cento) do salário-de-benefício, fl. 22, e assim, promover os reajustamentos na nova RMI (renda mensal inicial) nos termos do art. 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, fl. 22.

- A demanda aludida foi julgada improcedente, fl. 84, decisão mantida pela Terceira Turma, fl. 76, aclamando-se a ocorrência da decadência, cf. art. 103, da Lei 8.213, de 1991, sendo relator o Des. Ivan Lira de Carvalho, fl. 105.

- Qual o fundamento agora da presente rescisória para ultrapassar o empeco da decadência, aclamada pela segunda turma?

- A resposta repousa no final do mencionado art. 103, da Lei 8.213, fls. 3-4, tudo porque, em tais julgados, que ora se pretendem rescindir, foi admitida a incidência da decadência quanto ao recálculo da aposentadoria do autor, iniciada em 01/02/1993, cujo instituto tem como suporte jurídico o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela Medida Provisória 1.523-9/97, convertida na Lei 9.528/97, e por aplicação incorreta deste dispositivo legal motivou o ajuizamento desta ação rescisória, fl. 5.

- Desta forma, na sombra da inicial, não incide a decadência, não tendo sido apreciados pelo ato administrativo que deferiu a concessão de aposentadoria, a alteração da DIB da sua aposentadoria para 01/01/1989 (antes 01/02/1993), inclusão de salários de contribuição de valores mais expressivos com base no teto de 20 salários mínimos, forte no art. 4º da Lei 6.950/81, período básico de cálculo (PBC) com início em janeiro de 1986 e término em dezembro de 1988, e, enfim, nova e mais vantajosa RMI (renda mensal inicial), fl. 6.

- O demandante não carrega nenhuma razão, por motivos bem singelos. Primeiro, porque o art. 103, da Lei 8.213, consigna duas alternativas. Uma, a principal, quando ocorre a concessão do benefício, nela enquadrando-se a situação do demandante, ou seja, do primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação, o que ocorreu em março de 1993, mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação, fl. 31. A outra alternativa, do aludido art. 103, na sua parte final, quando se verifica o indeferimento da concessão, ou na dicção da parte final, ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. O indeferimento seria, em consequência, implícito, à medida em que a Administração não enfrentando as matérias já enumeradas, teria, de forma oblíqua, deferido o benefício sem o colorido de tais matérias, o que implicaria num indeferimento indireto.

- O benefício foi concedido em 01 de fevereiro de 1993, fl. 31. O autor só se movimentou na via judicial em 10 de julho de 2013, fl.

11, ou seja, quando o prazo de dez anos já tinha se esgotado. Se as matérias atoadas e nominadas não foram abordadas, o resultado é o mesmo, isto é, a proclamação da decadência, porque o ato administrativo é um só, em sua inteireza, independentemente da matéria que enfrenta e que deixa de enfrentar. A decadência alcança a inércia, o silêncio, a omissão, a falta de iniciativa. Se nada é feito para sanar o fato de a Administração não ter enfrentado as aludidas matérias, dentro do prazo de dez anos, não há como ressuscitar o direito depois de morto o prazo. Aí, em lugar de um ser humano vivo, há um cadáver.

- Não há como ultrapassar o prazo decadencial de dez anos, alojado no art. 103, da Lei 8.213, não tendo se verificado a literal violação de nenhum dispositivo de lei declinado na inicial.

- Improcedência da presente ação, com a condenação do demandante em honorários advocatícios arbitrados em dois mil reais, a teor do Código de Processo Civil revogado, sob cujo manto a demandada originária e o presente feito se desenvolveram, observado o prazo de cinco anos para a sua cobrança, por parte do réu, se verificadas alterações nos rendimentos do vencido.

Ação Rescisória nº 7.590-CE

(Processo nº 0000672-70.2016.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho

(Julgado em 17 de agosto de 2016, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO
APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL.
INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL. NOVO REQUE-
RIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE DE AMPLIAÇÃO
INSTRUTÓRIA**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL. NOVO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE DE AMPLIAÇÃO INSTRUTÓRIA.

- Apelação interposta pela Autora em face da sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, deixando de apreciar o pedido de concessão de Aposentadoria por Idade, na qualidade de trabalhadora rural, por entender configurada a coisa julgada.

- Não há configuração da coisa julgada quando a parte realiza novo requerimento administrativo e produz novos documentos, por existência de nova causa de pedir, especialmente quando a decisão transitada em julgado se limita a não reconhecer o direito pleiteado, em razão de insuficiência probatória.

- Demanda anterior cujo questionamento fora sobre requerimento administrativo diverso para a concessão de benefício de aposentadoria especial por idade, julgada improcedente em 17/12/2009, pelo Juiz da 14ª Vara Federal de Tauá/CE, mercê da ausência de início de prova material. Tempos depois, a parte autora formulou outro pedido administrativo, tendo sido também indeferido, com DER de 12/11/2014, voltando-se contra esta decisão a presente ação judicial. Verifica-se que não são idênticas as causas de pedir, dado fazerem referência a pedidos administrativos distintos, a períodos diversos, com amparo em novos documentos.

- Necessidade da realização de audiência de instrução e julgamento, com a oitiva de testemunhas e da parte autora, para aferir o pre-

enchimento dos requisitos para concessão do benefício. Apelação provida, para anular a sentença e determinar a baixa dos autos ao Juízo de origem, para o regular prosseguimento do feito.

Apelação Cível nº 589.407-CE

(Processo nº 0001672-81.2016.4.05.9999)

Relator: Desembargador Federal Cid Marconi

(Julgado em 8 de setembro de 2016, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO
APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO
EM CONDIÇÕES PREJUDICIAIS À SAÚDE. AGENTE NOCIVO
RÚIDO. COMPROVAÇÃO. PPP (PERFIL PROFISSIONAL
PREVIDENCIÁRIO) E LTP - LAUDO TÉCNICO PERICIAL. USO DE
EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL (EPI). JUROS DE
MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍ-
CIOS. SÚMULA Nº. 111/STJ. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA
OFICIAL IMPROVIDAS. APELAÇÃO DO PARTICULAR PROVIDA**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PREJUDICIAIS À SAÚDE. AGENTE NOCIVO RÚIDO. COMPROVAÇÃO. PPP (PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO) E LTP - LAUDO TÉCNICO PERICIAL. USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL (EPI). JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº. 111/STJ. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. APELAÇÃO DO PARTICULAR PROVIDA.

- Apelações interpostas pelo INSS e pelo particular contra sentença que julgou procedente, em parte, o pedido contido na vestibular, apenas para compelir a Autarquia Previdenciária a reconhecer como especiais os períodos de serviço prestados de 05.09.77 a 14.12.87, de 02.05.88 a 08.03.93, de 19.08.96 até a edição do Decreto nº. 2.172 em 05.03.97 e, a partir da vigência do Decreto nº. 4.882, de 18.11.2003 até a data do requerimento administrativo (17.05.2011), os quais, em caso de conversão de tempo de serviço especial em comum, deverão utilizar o fator de conversão de 1.4.

- Apela o particular, requerendo o reconhecimento do interstício de 06.03.97 a 17.11.2003 como tempo de serviço especial e a concessão da aposentadoria especial. Recorre o INSS, para que seja reformada a r. sentença e o pedido inaugural seja julgado improcedente.

- O tempo de serviço é regido sempre pela lei da época em que foi prestado. Dessa forma, em respeito ao direito adquirido, se o traba-

lhador laborou em condições adversas e a lei da época permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado e lhe assegurado.

- Tratando-se de período anterior à vigência da Lei nº. 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, da Lei nº. 8.213/91, a comprovação da exposição a agentes prejudiciais à saúde era efetivada apenas com o enquadramento da atividade laboral nas relações dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, sendo, portanto, dispensável a elaboração de laudo pericial, exceto para as atividades expostas a agentes que exigissem medição técnica, como ruído e o calor.

- Ficou demonstrada pelo PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário) e pelo LTP (Laudo Técnico Pericial), elaborado por engenheiro de segurança do trabalho, a sujeição do autor à insalubridade, decorrente da exposição habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao agente nocivo ruído de 93,8 dB (A), no período de 06.03.1997 a 17.11.2003, enquadrando-se no Anexo do Decreto nº. 53.831, de 25.03.64, item 1.1.6, no Decreto nº. 83.080/79, Anexo I, item 1.1.5, no Decreto nº. 2.172/97, Anexo IV, item 2.0.1 e no Decreto nº. 3.048/99, Anexo IV, item 2.0.1. Apelação do particular que merece guarida.

- Também restou demonstrado, através do PPP e do LTP, a sujeição do autor à insalubridade, decorrente da exposição habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, ao agente nocivo ruído entre 87,1 a 96 dB (A), nos interregnos de 05.09.77 a 08.01.78 (87,1 dB (A)); de 09.01.78 a 14.12.87 (93,8 dB (A)); de 02.05.88 a 08.03.93 (96 dB (A)); de 19.08.96 a 05.03.97 (93,8 dB (A)) e de 18.11.2003 a 17.05.2011 (93,8 dB (A)), enquadrando-se no Anexo do Decreto nº. 53.831, de 25.03.64, item 1.1.6, no Decreto nº. 83.080/79, Anexo I, item 1.1.5, no Decreto nº. 2.172/97, Anexo IV, item 2.0.1 e no Decreto nº. 3.048/99, Anexo IV, item 2.0.1. Recurso do INSS improvido.

- Caso em que o particular exerceu atividade especial nos períodos supracitados, sendo certo que, na data do requerimento administrativo (17.05.2011), ele já possuía mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, o que lhe dá direito à concessão da aposentadoria especial.

- No julgamento da ARE nº. 664335/SC, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.12.2014 (Repercussão Geral), o Plenário do egrégio STF entendeu que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde. Assim, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, o trabalhador não terá direito à concessão da aposentadoria especial. A exceção a este entendimento diz respeito ao ruído acima dos limites de tolerância. É que, segundo o STF, está provado na literatura científica e de medicina do trabalho que o uso do EPI com o intuito de evitar danos sonoros não é capaz de inibir os efeitos nocivos do ruído na saúde do trabalhador. Na espécie, o PPP colacionado aos autos informa que a parte autora exercia suas atividades em ambiente de trabalho onde o ruído estava acima dos limites de tolerância. Deste modo, a informação contida no PPP sobre a eficácia do EPI deve ser desconsiderada para fins de concessão da aposentadoria especial.

- *“Entendimento firmado pelo eg. Plenário desta Corte, no sentido de que a atualização e os juros de mora nas condenações impostas, tanto à Fazenda Pública quanto aos particulares, ainda que em matéria previdenciária, devem se dar mediante a aplicação do IPCA-E (ou outro índice que venha a ser recomendado pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal) acrescidos de 6% (seis por cento) ao ano, exceto nos créditos de natureza tributária, para os quais se mantêm os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários (SELIC).”* (Embargos Declaratórios em Embargos Infringentes n.º 0800212-05.2013.4.05.8100, Rel. Des. Federal Rogério Fialho, TRF5 - Pleno, j. 17/06/2015).

- Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula nº. 111/STJ.

- Precedente desta egrégia Corte e do colendo STJ.

- Apelação do INSS e remessa oficial improvidas; apelação do particular provida.

Processo nº 0802480-95.2014.4.05.8100 (PJe)

Relator: Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto Neto

(Julgado em 20 de setembro de 2016, por unanimidade)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. O ART. 181-B DO DECRETO Nº. 3.048/1991, ACRESCENTADO PELO DECRETO Nº. 3.265/1999, AO PROIBIR A RENÚNCIA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, EXTRAPOLOU SUA FUNÇÃO MERAMENTE REGULAMENTAR, INSTITUINDO VEDAÇÃO NÃO PREVISTA NA LEI Nº. 8.213/1991, UMA VEZ QUE O ART. 5º, INCISO II, DA CF, REMETE SOMENTE À LEI O PODER DE CRIAR, MODIFICAR OU RESTRINGIR DIREITOS

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. O ART. 181-B DO DECRETO Nº. 3.048/1991, ACRESCENTADO PELO DECRETO Nº. 3.265/1999, AO PROIBIR A RENÚNCIA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, EXTRAPOLOU SUA FUNÇÃO MERAMENTE REGULAMENTAR, INSTITUINDO VEDAÇÃO NÃO PREVISTA NA LEI Nº. 8.213/1991, UMA VEZ QUE O ART. 5º, INCISO II, DA CF, REMETE SOMENTE À LEI O PODER DE CRIAR, MODIFICAR OU RESTRINGIR DIREITOS.

- PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. O STJ, no Julgamento do REsp nº 1.334.488-SC, em 08/05/2013, sob o regime dos Recursos Repetitivos, firmou a orientação no sentido de que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, sendo possível a desaposentação, bem como desnecessária a devolução dos valores percebidos pelo segurado, a título de aposentadoria concedida inicialmente. Reconhecimento do direito à desaposentação e à concessão de novo benefício ante o preenchimento dos requisitos.

- JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. Juros e correção monetária ajustados aos termos do entendimento firmado pelo Pleno deste Eg. Tribunal, na Sessão do dia 17/06/2015, segundo o qual, na vigência da Lei nº 11.960/09, os juros moratórios deverão incidir à razão de 0,5% ao mês, mesmo com relação à matéria previdenciária, e a correção monetária, de acordo com os termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

- VERBA HONORÁRIA DE SUCUMBÊNCIA: 10% sobre as prestações vencidas (Súmula nº 111 do STJ).

- Apelação do(a)(s) autor(a)(es) provida, em parte.

Apelação Cível nº 587.209-CE

(Processo nº 0009237-46.2011.4.05.8100)

Relator: Desembargador Federal Alexandre Luna Freire

(Julgado em 15 de setembro de 2016, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
PROCESSUAL CIVIL**

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO
AÇÃO DE CONSTITUIÇÃO DE SERVIDÃO ADMINISTRATIVA.
LINHA DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. FIXAÇÃO
DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. ACOLHIMENTO DO LAUDO DO
PERITO DO JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE CONSTITUIÇÃO DE SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. LINHA DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. FIXAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. ACOLHIMENTO DO LAUDO DO PERITO DO JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Ação movida pela CHESF - Companhia Hidroelétrica do São Francisco contra a COHIDRO - Companhia de Desenvolvimento de Recursos Hídricos e de Irrigação de Sergipe e um particular, almejando a declaração de constituição de servidão administrativa em área de propriedade da primeira ré, objeto de contrato de concessão de direito real de uso firmado com o segundo réu.

- Para fins de fixação do valor da indenização, devem ser acatadas as conclusões do perito judicial quando apresentadas em laudo bem elaborado e fundamentado, por ser ele imparcial e equidistante dos interesses das partes.

- No caso dos autos, tendo havido divergência acerca do preço do coco verde (cultura praticada pelo réu concessionário na área em questão), deve ser levado em consideração o apontado no laudo do perito judicial, até porque não infirmado pelas razões do recurso.

- Honorários advocatícios reduzidos, com fulcro no § 4º do art. 20 do CPC/73, de 5% para 2%, sobre a diferença entre os valores atualizados da oferta (R\$ 13.839,34 - treze mil oitocentos e trinta e nove reais e trinta e quatro centavos, em setembro/2012) e o fixado na sentença (R\$ 349.574,81 - trezentos e quarenta e nove mil quinhentos e setenta e quatro reais e oitenta e um centavos, em setembro/2013, data do laudo do perito do juízo).

- O fato do réu ter apontado como correto para uma justa indenização, valor superior ao dobro do estabelecido na sentença, não leva à reciprocidade da sucumbência, sendo certo que, para efeito de se saber quem deve arcar com os ônus dela decorrentes, o que deve ser levado em consideração é se a condenação foi superior ou não ao valor ofertado.

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

Apelação/Reexame Necessário nº 30.594-SE

(Processo nº 0005696-32.2012.4.05.8500)

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

(Julgado em 20 de setembro de 2016, por unanimidade)

**PROCESSO CIVIL
AGRAVO DE INSTRUMENTO MANEJADO CONTRA DECISÃO
QUE, EM EXECUÇÃO FISCAL, INDEFERIU O PEDIDO DE IN-
FORMAÇÃO ATRAVÉS DO SISTEMA INFOJUD, PERTINENTE À
EXECUTADA**

EMENTA: PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO MA-
NEJADO CONTRA DECISÃO QUE, EM EXECUÇÃO FISCAL, IN-
DEFERIU O PEDIDO DE INFORMAÇÃO ATRAVÉS DO SISTEMA
INFOJUD, PERTINENTE À EXECUTADA.

- O Infojud (Sistema de Informações do Judiciário) é um programa eletrônico de comunicação instantânea, via internet, entre os órgãos do Poder Judiciário e a Receita Federal do Brasil, através do qual se tem acesso às informações fiscais da pessoa física ou jurídica pesquisada, tal qual permite o art. 198, § 1º, inc. I, do Código Tributário Nacional. Ou seja, ao contrário dos Sistemas Bacenjud e Renajud, o Infojud não constitui instrumento de constrição de bens, servindo apenas como canal de acesso aos dados fiscais.

- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido de que a requisição judicial à Receita Federal, para que informe sobre a declaração de bens do executado, somente se admite em casos excepcionais.

- Na hipótese *sub examine*, a agravante não demonstrou que esgotou os esforços possíveis para localizar bens penhoráveis, com resultado infrutífero, não sendo possível admitir a quebra do sigilo fiscal. Precedentes: AGTR 134208-SE, des. Fernando Braga, julgado em 06 de maio de 2014; AGTR 135372-AL, des. Paulo Roberto de Oliveira Lima, julgado em 21 de janeiro de 2014; AGTR 135432-RN, des. Vladimir Souza Carvalho, julgado em 18 de março de 2014).

- Agravo de instrumento improvido.

Agravo de Instrumento nº 143.141-SE

(Processo nº 0002901-37.2015.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal André Carvalho Monteiro
(Convocado)

(Julgado em 13 de setembro de 2016, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL
IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PAGAMENTO DE DIFERENÇAS EM RAZÃO DA INCORPORAÇÃO DE QUINTOS NO PERÍODO DE 1998 A 2001. SUPERVENIÊNCIA DE ORIENTAÇÃO CONTRÁRIA DO STF (RE 638115), SEM DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ACÓRDÃO PARADIGMA DO STF ANTERIOR À VIGÊNCIA DO NOVO CPC. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA DO ART. 535, §§ 5º E 8º DO CPC/2016. INAPLICABILIDADE DO ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/1973. APLICAÇÃO DA ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO STJ NO RESP 1189619. APELAÇÃO PROVIDA**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PAGAMENTO DE DIFERENÇAS EM RAZÃO DA INCORPORAÇÃO DE QUINTOS NO PERÍODO DE 1998 A 2001. SUPERVENIÊNCIA DE ORIENTAÇÃO CONTRÁRIA DO STF (RE 638115), SEM DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ACÓRDÃO PARADIGMA DO STF ANTERIOR À VIGÊNCIA DO NOVO CPC. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA DO ART. 535, §§ 5º E 8º DO CPC/2016. INAPLICABILIDADE DO ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/1973. APLICAÇÃO DA ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO STJ NO RESP 1189619. APELAÇÃO PROVIDA.

- Nos casos em que se discute a inexigibilidade de título judicial fundado em decisão paradigma do STF proferida antes da vigência do CPC de 2016, aplica-se as regras do CPC anterior. Assim sendo, na espécie, considerando que o acórdão paradigma do STF, proferido no RE 638.115/CE e utilizado para fundamentar a inexigibilidade do título judicial ora exequendo, é anterior à vigência do novo CPC (18/03/2016), não devem ser aplicadas à presente impugnação as regras previstas nos §§ 5º e 8º, do art. 535, da nova lei processual, razão pela qual incide no caso o disposto no art. 741, parágrafo único, do CPC de 1973.

- Nos termos do art. 471, parágrafo único, do CPC/1973, reputa-se inexigível o título fundado em norma declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

- O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar recurso representativo da controvérsia (REsp 1189619), consolidou o entendimento de que, sendo o art. 741, parágrafo único, do CPC, norma que excepciona o princípio da imutabilidade da coisa julgada, deve ser interpretada restritivamente, alcançando apenas às situações em que o título executivo estava fundado em norma que o Supremo Tribunal Federal tenha declarado inconstitucional, não se aplicando indistintamente a todos os casos em que aplicada orientação diversa daquela firmada pelo Pretório Excelso.

- No julgamento do RE 638115, o Pretório Excelso firmou o entendimento de que não haveria suporte legal a embasar a incorporação de quintos até setembro de 2001, uma vez que, à míngua de disposição expressa, a MP 2.225-45/2001 não teria efeito repristinatório. Não houve, contudo, declaração de inconstitucionalidade de qualquer norma, não havendo, pois, ensejo à aplicação do art. 741, parágrafo único, do CPC/1973.

- Apelação provida. Impugnação ao cumprimento de sentença rejeitada. Exigibilidade do título judicial reconhecida. Devolução dos autos ao juízo de origem, a fim de dar prosseguimento à execução da sentença de mérito.

Apelação Cível nº 590.481-PE

(Processo nº 2007.83.00.006540-2)

Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior

(Julgado em 13 de setembro de 2016, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL
AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DO SÓCIO DA EXECUTADA NO POLO PASSIVO. REDIRECIONAMENTO. BACENJUD. PARCELAMENTO POSTERIOR. RECURSO INTERPOSTO POR PESSOA JURÍDICA. FALTA DE LEGITIMIDADE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DO SÓCIO DA EXECUTADA NO POLO PASSIVO. REDIRECIONAMENTO. BACENJUD. PARCELAMENTO POSTERIOR. RECURSO INTERPOSTO POR PESSOA JURÍDICA. FALTA DE LEGITIMIDADE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.

- Irresignação recursal contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pleito de liberação dos valores constritos em nome dos corresponsáveis em face de posterior parcelamento do débito exequendo, bem como determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição.

- O Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, pacificou o entendimento segundo o qual a pessoa jurídica não tem legitimidade para interpor recurso no interesse do sócio (REsp 1.347.627/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Seção, DJe 21/10/2013).

- Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico (art. 6º do CPC/73 e art. 18 do CPC/2015).

- Pretende a empresa deconstituir penhora de ativos financeiros efetuada em nome do sócio, decorrente de redirecionamento de execução fiscal, o que se mostra incabível em face de sua ilegitimidade.

- Precedentes: AGRESP 201501457397, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJe DATA: 14/09/2015; AG 00068365620134050000,

Desembargador Federal Fernando Braga, TRF5 - Segunda Turma,
DJe - Data::04/04/2014 - Página::62.

- Agravo de Instrumento não conhecido.

Agravo de Instrumento nº 144.661-PE

(Processo nº 0001287-60.2016.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Carlos Rebêlo Júnior

(Julgado em 15 de setembro de 2016, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL
EXECUÇÃO DE SENTENÇA. APRESENTAÇÃO DE CPF PARA
EXPEDIÇÃO DA RPV. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECLARADA. NÃO OCORRÊNCIA. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS.
PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. RECONHECIMENTO. RETORNO DOS AUTOS. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO A UM DOS EXEQUENTES. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. APRESENTAÇÃO DE CPF PARA EXPEDIÇÃO DA RPV. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECLARADA. NÃO OCORRÊNCIA. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. RECONHECIMENTO. RETORNO DOS AUTOS. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO A UM DOS EXEQUENTES. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Apelação de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e declarou extinta a fase de execução da sentença. Entendeu o Juízo originário a ocorrência da prescrição intercorrente em relação a Antônio Esmerino de Souza, posto que se constatou sua inércia por mais de sete anos no tocante à apresentação do número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF), requisito fundamental para a expedição da RPV. Em relação aos sucessores de Francisca Carvalho de Almeida, foi declarada a prescrição da pretensão executória em razão do transcurso do lapso quinquenal a partir do óbito de Sra. Francisca.

- Em suas razões de recurso, sustentam os apelantes que não houve a prescrição intercorrente, pleiteando o retorno do processo para o Juízo de origem para que seja dado prosseguimento à execução.

- No tocante à extinção do processo em relação ao autor Antônio Esmerino de Souza, observa-se que a decisão merece reforma, tendo

em vista que o causídico apresentou o comprovante de inscrição no CPF (fl 216) do referido autor cerca de um ano após o despacho de fl. 191, quando foi dada oportunidade à parte para se manifestar sobre a ausência de seu CPF, não restando caracterizada sua inércia, devendo ser afastada a prescrição em relação ao Sr. Antônio.

- A prescrição da pretensão executória, no caso de execução de sentença contra a Fazenda Pública, é de 05 (cinco) anos, contados do trânsito em julgado da referida decisão, igualmente ao previsto para propor a ação de conhecimento, que pode, inclusive, ser reconhecida de ofício.

- Neste sentido, também é de 05 (cinco) anos, contados da data do óbito do falecimento do autor originário, o prazo prescricional para apresentação do requerimento de habilitação do respectivo herdeiro, no sentido de impulsionar a execução de sentença já iniciada, pois não pode ser considerada imprescritível o exercício dessa pretensão.

- No caso de que se cuida, o óbito da exequente Francisca Carvalho de Almeida deu-se em 19 de janeiro de 2004. Somente em 26 de julho de 2013 (fls. 218/219) houve o pedido de habilitação de seus sucessores, o que demonstra a ocorrência da prescrição. Destarte, resta incontroverso que a iniciativa dos sucessores legais de exequente originária para requerer a respectiva habilitação somente se verificou após o lustro quinquenal, pois deixaram fluir mais de 05 (cinco) anos contados da data do óbito da aludida autora.

- Apelação parcialmente provida, para determinar o retorno dos autos para que seja dada continuidade à execução quanto ao exequente Antônio Esmerino de Souza, devendo ser mantida a sentença na parte que reconheceu a prescrição executória dos herdeiros da autora falecida Francisca Carvalho de Almeida.

Apelação Cível nº 570.302-CE

(Processo nº 0011519-53.1994.4.05.8100)

Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado)

(Julgado em 6 de setembro de 2016, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
PROCESSUAL PENAL**

**PROCESSUAL PENAL
HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. CONSTATAÇÃO DA PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS E DE REQUISITOS NECESSÁRIOS À PRISÃO PREVENTIVA. INOCORRÊNCIA DE ALTERNATIVAS IDÔNEAS À PRESERVAÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. DENEGAÇÃO DA ORDEM PRETENDIDA**

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* LIBERATÓRIO. CONSTATAÇÃO DA PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS E DE REQUISITOS NECESSÁRIOS À PRISÃO PREVENTIVA. INOCORRÊNCIA DE ALTERNATIVAS IDÔNEAS À PRESERVAÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. DENEGAÇÃO DA ORDEM PRETENDIDA.

- Cuida-se de habeas corpus liberatório impetrado em favor de AYLTON TERTULIANO MEDEIROS DE OLIVEIRA, preso desde o dia 03 de agosto próximo passado (flagrante convertido em preventiva por decisão da 32ª Vara Federal do Ceará). Ao que se disse, ele e outras três pessoas (inclusive uma adolescente), teriam praticado roubo à agência dos Correios em Icarai (CE), com emprego de arma de fogo. Tendo-lhe a liberdade provisória sido negada, a defesa impetrou o writ que se examina;

- A impetração fala que o decreto de prisão careceria de motivação idônea e de justa causa, pois as condições pessoais do paciente seriam favoráveis à usufruição da liberdade. Demais disso, o “dano gerado” pelo paciente teria sido ínfimo, já que sua conduta, na cena criminosa, haver-se-ia limitado à observação dos outros agentes. AYLTON teria, ademais, residência fixa, com os pais, trabalhando junto com eles no restaurante que têm, exercendo a função de entregador de quentinhas. Com via familiar estável (dois filhos), o paciente ostentaria antecedentes favoráveis, inclusive porque determinada certidão (passada pela 12ª Vara Criminal, de Execuções Penais) informa processo extinto por cumprimento integral da pena;

- A ordem, porém, deve ser denegada. O fato de o paciente ter atuado como “guarda” durante o assalto na agência dos Correios, permitindo que outras pessoas abordassem seus funcionários e clientes, não faz dele alguém com menor potencial criminoso. Observe-se, neste sentido, segundo informações colhidas da autoridade coatora (a partir do Sistema INFOSEG e do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte), a existência de Inquérito Policial que investiga sua participação em “crimes de roubo, porte ilegal de arma, tentativa de homicídio, associação criminosa e furto” e duas ações penais por furto e roubo, as quais tramitam, respectivamente, na 4ª Vara Criminal de Natal e na Vara Única de São José do Mipibu/RN;

- Se é verdade que tais referências, de um lado, não o fazem desde já culpado, também é verdadeiro, por outra banda, que sua vida pregressa indica reiterada militância criminal, sugerindo a necessidade de cautela com a ordem pública;

- Outrossim, é notável que os dados pessoais oferecidos – endereço da residência e de trabalho – não são exatamente justificadores da liberdade provisória buscada: a uma, porque originados de atividades dos pais do paciente, o que sugere uma natural falibilidade; a duas, porque ambos são situados no Rio Grande do Norte, longe, portanto, do distrito da culpa;

- Tudo isso, então, aliado à prova da materialidade do crime (na agência dos Correios de Icaraiá-CE) e indícios razoáveis de autoria, justifica o decreto de prisão preventiva, máxime porque nenhuma outra medida constritiva (CPP, Art. 319) teria a mesma eficiência que a segregação do convívio social;

- Ordem denegada.

***Habeas Corpus* nº 6.226-CE**

(Processo nº 0001579-45.2016.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

(Julgado em 13 de setembro de 2016, por unanimidade)

**PROCESSO PENAL
REVISÃO CRIMINAL. ACÓRDÃO QUE CONFIRMOU SENTENÇA
CONDENATÓRIA. RECURSO ESPECIAL INADMITIDO. AGRAVO
PARA O STJ DO RÉU QUE NÃO FOI APRECIADO. CERTIDÃO
QUE DIZ RESPEITO AO OUTRO CORRÉU DA AÇÃO PENAL.
AUSÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO. EXTINÇÃO DO PRO-
CESSO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO**

EMENTA: PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ACÓRDÃO QUE CONFIRMOU SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO ESPECIAL INADMITIDO. AGRAVO PARA O STJ DO RÉU QUE NÃO FOI APRECIADO. CERTIDÃO QUE DIZ RESPEITO AO OUTRO CORRÉU DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO.

- É inadmissível a revisão criminal na pendência de recurso contra a decisão condenatória.

- Hipótese na qual a parte, em face de decisão que inadmitiu recurso especial, interpôs agravo para o Superior Tribunal de Justiça, que, por equívoco, não foi de pronto devidamente autuado e processado.

- O agravo em recurso especial ainda está pendente de julgamento pelo STJ, conforme informações constantes dos autos, colhidas a partir de iniciativa do Relator.

- Certidão de trânsito em julgado expedida pelo STJ referente a outro corrêu da ação, que havia interposto outro agravo para o mesmo Tribunal.

- Extinção do processo sem apreciação de mérito.

Revisão Criminal nº 202-PE

(Processo nº 0001265-36.2015.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt

(Julgado em 21 de setembro de 2016, por unanimidade)

**PROCESSUAL PENAL E PENAL
CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA (LEI Nº 8.137/90). CONVERSÃO DO FEITO EM DILIGÊNCIA. INVIABILIDADE. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SONEGAÇÃO FISCAL RELATIVA AOS ANOS-CALENDÁRIO DE 2000 E 2001 (IRPJ). CONTINUIDADE DELITIVA. FRAÇÃO MÍNIMA DE 1/6 (CP, ART. 71). INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO INC. I, DO ART. 12 DA LEI Nº 8.137/90. GRAVE DANO À COLETIVIDADE. RECÁLCULO DA DOSIMETRIA. PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**

EMENTA: PROCESSUAL PENAL E PENAL. CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA (LEI Nº 8.137/90). CONVERSÃO DO FEITO EM DILIGÊNCIA. INVIABILIDADE. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SONEGAÇÃO FISCAL RELATIVA AOS ANOS-CALENDÁRIO DE 2000 E 2001 (IRPJ). CONTINUIDADE DELITIVA. FRAÇÃO MÍNIMA DE 1/6 (CP, ART. 71). INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO INC. I, DO ART. 12 DA LEI Nº 8.137/90. GRAVE DANO À COLETIVIDADE. RECÁLCULO DA DOSIMETRIA. PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO.

- Cuida-se de apelação contra sentença que condenou os réus a uma pena de 4 (quatro) anos, 5 (cinco) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 5 (cinco) anos, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, pela prática, em continuidade delitiva, do crime de sonegação fiscal, previsto na Lei nº 8.137/90 (art. 1º, I e II, c/c art. 12, I).

- Inviabilidade de conversão do feito em diligência para que se oficiasse a Receita Federal a apresentar cópia dos autos do procedimento administrativo fiscal, vez que os patronos, em que pese terem sido constituídos após a sentença, tiveram prazo suficientemente longo para examinar os autos deste processo, bem como dos autos do procedimento administrativo junto à Receita Federal do Brasil (o instrumento de mandato data do mês de março de 2015), os quais poderiam ter sido examinados pelos advogados por ser direito garantido pela Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB).

- A fluência do prazo prescricional dos crimes contra a ordem tributária, previstos no art. 1º, incisos I a IV da Lei 8.137/90, tem início somente após a constituição definitiva do crédito tributário, o que se dá com o encerramento do procedimento administrativo-fiscal. Prescrição não configurada.

- No caso dos autos, a sonegação fiscal dos tributos em comento foi verificada no cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica nos anos-calendário de 2000 e 2001, ao ficar constatado que as receitas de prestação de serviços auferidos no referido período foram registradas em valores significativamente inferiores àqueles registrados nos livros de escrituração obrigatória perante o fisco municipal.

- Considerando que as declarações do referido imposto têm caráter anual (DIRPJ), o crime de sonegação fiscal de que trata a denúncia (art. 1º, I, Lei nº 8.137/90) apenas só pode ser efetivado ano a ano, quando da entrega da declaração ao fisco federal, de modo que, diversamente do estabelecido na sentença, duas são as condutas omissivas a serem consideradas para fins de aplicação da fração relativa à continuidade delitiva, que no caso deve ser aplicada no seu patamar mínimo de 1/6 (CP, art. 71) para ambos os acusados.

- Partindo-se da pena-base aplicada na sentença a André Luis de 02 (dois) anos de reclusão, e a Mércia da Costa de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, tem-se, na terceira fase do cálculo da pena, a incidência da causa de aumento prevista no inc. I, do art. 12 da Lei nº 8.137/90, no percentual de 1/3 (um terço), ante o grave dano à coletividade pelo montante de tributo sonegado, e a depois a incidência da causa de aumento pela continuidade delitiva, resultando numa pena privativa de liberdade definitiva dos acusados em 3 (três) anos 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão para o primeiro, e 3 (três) anos 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão para a acusada Mércia da Costa Rangel, substituídas por duas restritivas de direito, sendo uma de prestação de serviços à comunidade e outra de prestação pecuniária no valor de 10 (dez)

e 6 (seis) salários mínimos, respectivamente, a serem destinados a uma entidade de assistência social a ser indicada pelo juízo da execução (CP, art. 45, § 1º).

- Apelação parcialmente provida para reduzir a fração de aumento de pena relativa à continuidade delitiva para 1/6 (um sexto).

Apelação Criminal nº 13.344-PE

(Processo nº 0002855-14.2014.4.05.8300)

Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior

(Julgado em 13 de setembro de 2016, por unanimidade)

**PROCESSUAL PENAL
HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. ME-
DIDAS CAUTELARES (ART. 319, CPP). SUBSTITUIÇÃO. POS-
SIBILIDADE**

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. MEDIDAS CAUTELARES (ART. 319, CPP). SUBSTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE.

- *Habeas corpus* impetrado com o propósito de que seja expedido alvará de soltura em favor de BRUNO SARAIVA BARROSO DE CASTRO, preso em flagrante no dia 11/09/16, pela suposta prática do crime previsto no art. 33 c/c art. 40, I, da Lei nº 11.343/06.

- Decreto preventivo fundado na possibilidade de reiteração da conduta, haja vista a finalidade financeira do seu cometimento (quitação de dívida de droga contraída pelo paciente junto a um traficante); na ausência de vínculo do custodiado com o distrito da culpa e nas consequências sociais oriundas da infração.

- Nos termos do art. 312 do CPP, “a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria”.

- Hipótese em que estão configurados a materialidade do ilícito (auto de apreensão da droga e respectiva perícia) e os indícios suficientes de autoria (consubstanciada no auto de prisão em flagrante, dando conta de que o paciente fora surpreendido com cinco frascos em sua bagagem contendo cocaína na forma líquida, quando aguardava o embarque para Portugal, em 11/09/16, no Aeroporto Internacional dos Guararapes, bem como na sua própria confissão, feita na audiência de custódia).

- No entanto, os fundamentos utilizados para decretar a custódia preventiva, no afã de garantir a ordem pública e a futura aplicação da lei penal, não subsistem, sendo o caso de substituição da prisão pelas medidas cautelares estabelecidas no art. 319 do Código de Processo Penal, nos termos em que requerido pelo Ministério Público Federal.

- Inexistem no processo quaisquer elementos que demonstrem que o paciente, acaso esteja em liberdade, reitere a conduta criminosa, não se mostrando apto a justificar a vulneração à ordem pública o argumento de que, pendente de pagamento a dívida de droga contraída junto a traficante, ele voltaria a cometer o ilícito, pois dita finalidade econômica se reveste mais de uma presunção do que, propriamente, de uma possibilidade concreta.

- Ademais, pelo que consta dos autos até o momento, o paciente cometeu a infração na condição de “mula”, sem apresentar vinculação com qualquer organização criminosa de tráfico de entorpecentes, além de ser portador de bons antecedentes.

- Em que pese o paciente não possuir residência no distrito da culpa, há comprovação de que mora com sua mãe na cidade de Fortaleza, além de ser estudante da Universidade Federal do Ceará e possuir emprego formal em loja de vestuário, de forma que a aplicação da lei penal não restaria inviabilizada, já que a efetivação de medidas cautelares diversas da prisão pode ocorrer perante o juízo federal da capital cearense.

- As medidas cautelares consistentes no comparecimento periódico do paciente em juízo (inciso I), na proibição de frequentar determinados lugares (inciso II) e na monitoração eletrônica (inciso IX) mostram-se eficazes para a garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal.

- Ordem concedida parcialmente para revogar a prisão preventiva de BRUNO SARAIVA BARROSO DE CASTRO, mediante a imposição das seguintes medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP: comparecimento periódico em juízo (inciso I), proibição de frequentar determinados lugares (inciso II) e monitoração eletrônica (inciso IX), a serem efetivadas perante o Juízo Federal da cidade onde ele reside (Fortaleza/CE).

***Habeas Corpus* nº 6.235-PE**

(Processo nº 0001485-97.2016.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro

(Julgado em 29 de setembro de 2016, por unanimidade)

**PROCESSUAL PENAL
REVISÃO CRIMINAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO. CRIME DE CALÚNIA PRATICADO CONTRA MEMBRO DO MPF. NULIDADES PROCESSUAIS INEXISTENTES. IMPROCEDÊNCIA**

EMENTA: REVISÃO CRIMINAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO. CRIME DE CALÚNIA PRATICADO CONTRA MEMBRO DO MPF. NULIDADES PROCESSUAIS INEXISTENTES. IMPROCEDÊNCIA.

- Ao imputar a Procuradora da República e a outros funcionários públicos, falsamente, fatos definidos como crime, condenou-se o requerente nas penas do art. 138, do CP.

- Oferecida e recebida a inicial acusatória com atenção, inclusive, aos ditames legais previstos no art. 145, parágrafo único, c/c o art. 141, inciso II, ambos do CP, não há falar em nulidade processual por inexistência jurídica da denúncia.

- Em tais hipóteses, em que o crime de calúnia é de Ação Pública Condicionada à Representação, que se inspira em imperativos de foro íntimo, o oferecimento da denúncia, em relação a fatos que tenham atingido a honra de um dos ofendidos, não está condicionado à representação de todos aqueles possivelmente atingidos com as declarações do ofensor. Nulidade por ilegitimidade ativa inexistente.

- Revisão Criminal improcedente.

Revisão Criminal nº 173-CE

(Processo nº 0005248-77.2014.4.05.0000)

Relator: Desembargador Federal Élio Siqueira Filho

(Julgado em 14 de setembro de 2016, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
TRIBUTÁRIO**

**TRIBUTÁRIO
APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO. POSSE. PRECEDENTES DO STJ. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS**

EMENTA: TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO. POSSE. PRECEDENTES DO STJ. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

- Cuida-se de recurso de Apelação proposto pela Fazenda Nacional frente Sentença do D. Juiz de primeiro grau Tiago Antunes de Aguiar, que julgou procedente o pedido da parte no sentido de desconstituir a penhora que repousa sobre o imóvel situado na Av. Cruzeiro do Sul, nº 510, Nova Caruaru, Caruaru/PE, determinando a suspensão parcial do executivo tombado, sem custas e sem honorários.

- Em sua Apelação, a União - Fazenda Nacional pleiteia seja a sentença completamente reformada a fim de que seja mantida a penhora. A parte, tendo como seu procurador a Defensoria Pública da União, apresentou Contrarrazões à Apelação para reiterar os argumentos utilizados pelo D. Juiz de primeiro grau e pleitear a manutenção da sentença.

- Em sua sentença o Juízo *a quo* adotou os parâmetros do entendimento do STJ, no sentido de que se a alienação do bens ocorreu antes da inclusão do nome do corresponsável na CDA, não há lugar para aplicação do disposto no art. 185 do CTN, não caracterizando fraude à execução.

- A partir dos documentos apresentados, verifica-se que o embargante reside no imóvel desde 2009, e o redirecionamento ocorreu em 11 de março de 2013. Portanto, resta provado que não se trata de fraude à execução. Ademais, trata-se de o único bem de propriedade do embargante, caracterizando como bem de família, nos moldes da Lei n.º 8.009/90.

- Apelação e remessa oficial improvidas.

Apelação/Reexame Necessário nº 33.252-PE

(Processo nº 0000066-02.2015.4.05.8302)

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães

(Julgado em 13 de setembro de 2016, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO
IMPORTAÇÃO DE BENS. INCLUSÃO DO SERVIÇO DE CAPATAZIA NO VALOR ADUANEIRO. IMPOSSIBILIDADE**

EMENTA: TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO DE BENS. INCLUSÃO DO SERVIÇO DE CAPATAZIA NO VALOR ADUANEIRO. IMPOSSIBILIDADE.

- Agravo de Instrumento manejado pela Fazenda Nacional em face da decisão que deferiu a medida liminar, determinando que a Agravante se abstenha de cobrar o Imposto de Importação sobre os valores despendidos pela Agravada a título de “capatazia”.

- A expressão “até o porto” contida no Regulamento Aduaneiro não inclui despesas ocorridas após a chegada do navio ao porto. A Instrução Normativa SRF 327/203, extrapolou o contido no art. 8º do Acordo de Valoração Aduaneira e 77 do Decreto nº 4.543, de 2002.

- Acertada a decisão do juízo singular ao afirmar que o art. 4º, § 3º, da Instrução Normativa 327/03 da SRF, ao permitir a inclusão, no valor aduaneiro, das despesas de “capatazia” em território nacional, desrespeita os limites impostos pelo Acordo de Valoração Aduaneira e pelo Decreto nº 6.759/09. Agravo de Instrumento improvido.

Processo nº 0803833-55.2016.4.05.0000 (PJe)

Relator: Desembargador Federal Cid Marconi

(Julgado em 1º de setembro de 2016, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO
PIS/PASEP-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. DEFINIÇÃO
DA BASE DE CÁLCULO. DEFINIÇÃO DE VALOR ADUANEIRO.
INCLUSÃO DE ICMS, PRÓPRIAS CONTRIBUIÇÕES, IPI E IM-
POSTO DE IMPORTAÇÃO. ART. 7º, I, DA LEI Nº 10.865/2004.
INCONSTITUCIONALIDADE. DECLARAÇÃO DO PLENO DO STF.
RE Nº 559937. REPERCUSSÃO GERAL. COMPENSAÇÃO**

EMENTA: TRIBUTÁRIO. PIS/PASEP-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. DEFINIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. DEFINIÇÃO DE VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DE ICMS, PRÓPRIAS CONTRIBUIÇÕES, IPI E IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. ART. 7º, I, DA LEI Nº 10.865/2004. INCONSTITUCIONALIDADE. DECLARAÇÃO DO PLENO DO STF. RE Nº 559937. REPERCUSSÃO GERAL. COMPENSAÇÃO.

- O mandado de segurança é instrumento processual adequado para o reconhecimento do direito à compensação tributária de valores recolhidos indevidamente, seguindo o entendimento dominante da jurisprudência e da Súmula 213 do STJ, inclusive com relação a recolhimentos efetuados anteriormente à data do seu ajuizamento. (Sentença reformada nesse ponto)

- *In casu*, tendo a presente demanda sido proposta em 14.12.2015, quando em vigor a Lei Complementar nº 118/05, há de se reconhecer a compensação das parcelas que foram recolhidas indevidamente no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

- A Lei nº 10.865/2004, instituidora do PIS/PASEP-Importação e da COFINS-Importação, previu que a base de cálculo seria o valor aduaneiro, entendido como o valor utilizado para base de cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições. Noutra banda, tem-se que a Instrução Normativa nº SRF Nº 572/2005, ao dispor sobre o cálculo das referidas contribuições, trouxe a possibi-

lidade de se computar, para efeito de valor aduaneiro, alíquotas do Imposto de Importação e Imposto sobre Produtos Industrializados

- O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 559937, Relatora Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 20/03/2013, submetido à Repercussão Geral, assim se manifestou: “9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: “acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições”, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.”

- Posteriormente, cuidou a Lei nº 12.865/2013 de alterar o inciso I do art. 7º da Lei nº 10.865/2004, retirando da base de cálculo das contribuições para PIS/Pasep-Importação e COFINS-Importação o ICMS e as próprias contribuições. Por sua vez, a Receita Federal do Brasil editou a Instrução Normativa nº 1.401/2013, revogando a Instrução Normativa 572/2002, adequando a forma de cômputo da base de cálculo das contribuições em comento.

- Ante o pronunciamento do colendo STF, há de ser reconhecido o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96, corrigidos monetariamente, respeitada a limitação do art. 170-A do CTN e prescrição quinquenal.

- Apelação provida e remessa desprovida.

Processo nº 0808557-68.2015.4.05.8300 (PJe)

Relator: Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto Neto

(Julgado em 29 de setembro de 2016, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PRESENÇA DE
VÍCIO(S). PROVIMENTO PARCIAL. PAGAMENTO DE DÉBITOS
TRIBUTÁRIOS. MEDIDA PROVISÓRIA 303/2006. DESCONTO
DE 30% DO VALOR CONSOLIDADO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO E
CONVERSÃO DOS DEPÓSITOS EM RENDA DA UNIÃO. PAGA-
MENTO INTEGRAL. LEVANTAMENTO DOS VALORES REMA-
NESCENTES. ADESÃO EXTEMPORÂNEA. IMPOSSIBILIDADE**

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PRESENÇA DE VÍCIO(S). PROVIMENTO PARCIAL. PAGAMENTO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. MEDIDA PROVISÓRIA 303/2006. DESCONTO DE 30% DO VALOR CONSOLIDADO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO E CONVERSÃO DOS DEPÓSITOS EM RENDA DA UNIÃO. PAGAMENTO INTEGRAL. LEVANTAMENTO DOS VALORES REMANESCENTES. ADESÃO EXTEMPORÂNEA. IMPOSSIBILIDADE.

- Embargos de declaração têm a finalidade de suprir omissão, eliminar contradição e/ou desfazer obscuridade, visando esclarecer a dicção do direito objetivo, de modo imediato, e estabelecer a clareza da decisão judicial.

- A Medida Provisória 303/2006 previu hipótese de parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social- INSS. Previu no artigo 6º que a pessoa jurídica que possuísse ação judicial, requerendo o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão no REFIS ou PAES, para fazer jus à inclusão dos débitos abrangidos pelo referido parcelamento nos parcelamentos de que trata esta medida provisória, deveria desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre o qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com julgamento do mérito.

- O artigo 9º da referida medida provisória, por sua vez, previu que os débitos com vencimento até 28/fevereiro/2003 poderiam ser pagos

ou parcelados até 15/setembro/2006, com as seguintes deduções: trinta por cento sobre o valor consolidado dos juros de mora incorridos até o mês do pagamento integral ou da primeira parcela; e oitenta por cento sobre o valor das multas de mora ou de ofício.

- Quanto aos depósitos já efetuados na ação mandamental em que houve pedido de desistência, embora possam ser convertidos em renda da União, caracterizando-se como hipótese de pagamento à vista, essa providência esbarra no fato de que a MP 303/2006 previu como data limite para pagamento o dia 15/setembro/2006, e a homologação do pedido de desistência do recurso deu-se somente em 16/janeiro/2007.

- Embora verificada a omissão, não há como atribuir efeitos infringentes aos embargos para dar provimento ao agravo, eis que a adesão aos termos da MP 303/2006 ocorreu extemporaneamente.

- Provimento dos embargos de declaração para suprir a omissão, sem efeitos infringentes.

Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento nº 106.150-PE

(Processo nº 0006545-61.2010.4.05.0000/02)

Relator: Desembargador Federal João Bosco Medeiros de Sousa
(Convocado)

(Julgado em 29 de setembro de 2016, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO
IRPF. DESPESAS DEDUTÍVEIS. EXERCÍCIOS 2005 E 2006. PREVIDÊNCIA PRIVADA. PENSÃO ALIMENTÍCIA JUDICIAL. DESPESAS MÉDICAS. CABIMENTO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. GUARDA JUDICIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

EMENTA: TRIBUTÁRIO. IRPF. DESPESAS DEDUTÍVEIS. EXERCÍCIOS 2005 E 2006. PREVIDÊNCIA PRIVADA. PENSÃO ALIMENTÍCIA JUDICIAL. DESPESAS MÉDICAS. CABIMENTO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. GUARDA JUDICIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Trata-se de apelação e remessa necessária em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, para determinar à União que exclua da CDA, que funda a execução fiscal impugnada, os valores (exercícios financeiros de 2005 e 2006) referentes aos gastos com contribuições à previdência privada, com despesas médicas e despesas alimentícias com ex-cônjuge, bem como as multas e os juros relativos às despesas mencionadas.

- O magistrado julgou improcedente o pedido quanto às deduções com os gastos com dependentes, por entender que não houve a comprovação da condição de dependência dos menores em relação ao contribuinte/embargante. Condenação do exequente em honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da execução, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC/73.

- Em suas razões de recurso, a Fazenda Nacional se insurge quanto à exclusão das glosas relativas às despesas médicas, sob o argumento de que os comprovantes de rendimentos pagos e de retenção de imposto de renda na fonte para os anos-calendários 2004 e 2005, apresentados pela PETROS, não são suficientes para comprovar as despesas, pois não traz os dados exigidos pelo art. 8º, II, "a", § 2º e incisos da Lei nº 9.250/95.

- Acrescenta que, apesar de ter sido notificado a comprovar as deduções apresentadas em sua Declaração de Imposto de Renda, o contribuinte se manteve inerte, o que levou a inscrição dos débitos em DAU. Requer, ao final, a redução do valor fixado a título de honorários advocatícios, alegando violação ao art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/73.

- No caso, as contribuições vertidas em favor da Previdência Privada (PETROS) nos anos de 2004 e 2005, foram devidamente comprovadas às fls. 09 (R\$ 3.026, 68) e 12 (R\$ 3.222,72), sendo, portanto, passíveis de dedução, com base no Decreto nº 3000/99.

- No que se refere às despesas médicas, em relação ao exercício de 2005, o contribuinte juntou à fl. 49 o comprovante constando gastos com despesas médicas no valor de R\$ 2.796, 00 (dois mil, setecentos e noventa e seis reais), e em relação ao exercício de 2006, o embargante juntou à fl. 57 o comprovante de rendimentos com despesas médicas, no montante de R\$ 1.545, 48 (mil, quinhentos e quarenta e cinco reais e quarenta e oito centavos). Ressalta-se que o erro na cobrança em duplicidade decorreu por culpa do próprio contribuinte, que preencheu erroneamente a declaração. Já retificado o equívoco, não resultou nenhum prejuízo para o fisco, porquanto foi implementada a exação do quantum adequado.

- No que tange à pensão alimentícia judicial, o embargante declarou, no exercício de 2005, o pagamento da pensão alimentícia em favor de Maria Célia Nery Sandes, no total de R\$ 29.259, 51 (fl. 08). Como comprovação, carreeu aos autos cópia do ofício expedido no processo de separação, datado de 02/04/1987, que continha determinação para desconto mensal, em folha de pagamento do autor, de quantia equivalente a 60% dos ganhos líquidos destinada ao referido fim, bem como comprovante dos rendimentos pagos pelo Petros, no ano calendário de 2004 (fl. 49 do apenso).

- No exercício de 2006, o contribuinte comprovou (fl. 10) os valores pagos a título de pensão alimentícia judicial, no valor de R\$ 31.229, 28, sendo devida a dedução pleiteada.

- Ao final, no que se refere aos gastos com dependentes, nos exercícios de 2005 e 2006, não restou comprovada a alegada dependência econômica dos netos em relação ao contribuinte, eis que a mera juntada da certidão de nascimento dos mesmos não é suficiente para o reconhecimento do direito à dedução das despesas supostamente efetivadas.

- No que diz respeito à verba honorária, apesar deste Relator entender ser aplicável o regramento trazido pela Lei 13105/2015-CPC, a Segunda Turma já pontua entendimento majoritário no sentido de prestigiar o princípio da não surpresa, segundo o qual não podem as partes ser submetidas a um novo regime processual financeiramente oneroso, ao meio de uma liça que ainda se desenvolve. E nessa linha, há que ser aplicada a disciplina do CPC de 1973, que não proibia a fixação de honorários em quantia certa e também não previa honorários advocatícios recursais.

- De acordo com o § 4º, do art. 20, do CPC, nas causas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão aplicados equitativamente pelo Juiz, observando-se, o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e a natureza e importância da causa, além do trabalho realizado pelo advogado. No caso, à luz dos critérios do parágrafo 3º do art. 20, bem como do disposto no parágrafo 4º do mesmo dispositivo, o valor da verba honorária deve ser fixado em R\$ 2.000, 00 (dois mil reais).

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas, apenas para reduzir os honorários advocatícios para R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Apelação/Reexame Necessário nº 33.627-SE

(Processo nº 0001304-72.2016.4.05.9999)

Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado)

(Julgado em 13 de setembro de 2016, por unanimidade)

ÍNDICE
SISTEMÁTICO

ADMINISTRATIVO

Apelação/Reexame Necessário nº 33.833-CE
DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA DE IMÓVEL ENFITÊUTICO. PAR-
QUE DO COCÓ. DESAPOSSAMENTO INTEGRAL DA ÁREA SOB
DOMÍNIO ÚTIL DO PARTICULAR
Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães.....6

Remessa *Ex Officio* na Ação Cível nº 571.300-SE
INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO DISCIPLINAR. OAB. NE-
CESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO DIREITO À AMPLA DEFESA
Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima..7

Apelação Cível nº 577.285-PE
AÇÃO DE IMPROBIDADE. EX-PREFEITO. AUSÊNCIA DE REPAS-
SE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO INSS. INOCOR-
RÊNCIA DE ILICITUDE SUBSUMÍVEL À LIA. PROVIMENTO DA
APELAÇÃO
Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima..8

Processo nº 0801110-54.2014.4.05.8400 (PJe)
RECURSO DA UNIÃO ANTE SENTENÇA QUE CONSAGRA O
DIREITO DA AUTORA, INCAPAZ, REPRESENTADA POR CURA-
DOR, DE RECEBER A PENSÃO, DEIXADA POR MORTE DE SEU
GENITOR, NO PERÍODO DE ABRIL DE 1996 A JULHO DE 2008
Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho.....10

Apelação/Reexame Necessário nº 32.131-PE
MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO. PRETENSÃO DE RE-
FORMA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO. OCORRÊNCIA
Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro.....13

Apelação Cível nº 281.761-CE
SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. REAJUSTE DE
PRESTAÇÃO MENSAL. ASTREINTES. NÃO INCIDÊNCIA DA COI-
SA JULGADA. EXORBITÂNCIA DO VALOR. IMPUGNAÇÃO DOS

CÁLCULOS. MOMENTO OPORTUNO. IMPROVIMENTO
Relator: Desembargador Federal João Bosco Medeiros de Sousa
(Convocado).....16

Apelação/Reexame Necessário nº 32.348-RN
PENSÃO POR MORTE. EX-COMBATENTE. APLICAÇÃO DA LE-
GISLAÇÃO VIGENTE À DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR DA
PENSÃO. LEI 8.059/90. FILHO MAIOR INVÁLIDO AO TEMPO DA
MORTE DE SEU GENITOR. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.
DIREITO À PERCEPÇÃO
Relator: Desembargador Federal João Bosco Medeiros de Sousa
(Convocado).....18

AMBIENTAL

Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 551.125-PB
CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRAS
NO MANAIRA SHOPPING, ÀS MARGENS DO RIO JAGUARIBE/
PB. LEGISLAÇÃO QUE NÃO PRESERVAVA ÁREA ANTROPORIZADA.
NOVO CÓDIGO FLORESTAL. INAPLICABILIDADE. PERIGO DA
DEMORA. NÃO DEMONSTRAÇÃO
Relator: Desembargador Federal Roberto Machado.....21

Apelação Cível nº 529.868-PE
AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MEIO AMBIENTE. IBAMA. ERRADICAÇÃO
DE “LIXÃO”. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO ENTRE AS PARTES.
DEMANDADO QUE, ATENDENDO AOS DITAMES DA LEI, ENCE-
ROU A PRÁTICA ILEGAL, APRESENTANDO E EXECUTANDO,
INCLUSIVE, PLANO DE RECUPERAÇÃO AMBIENTAL APROVADO
PELO DEMANDANTE. APELAÇÃO DO IBAMA CINGIDA À AUSÊN-
CIA DE CONDENAÇÃO DO MUNICÍPIO DEMANDADO AO PAGA-
MENTO DE UMA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO.
DESARAZOABILIDADE
Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães.....24

Agravo de Instrumento nº 142.145-CE
AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE.
EMPREENHIMENTO. SUSPENSÃO VENDA DE LOTES E REALI-
ZAÇÃO DE CONSTRUÇÕES. IMPOSSIBILIDADE DE OCUPAÇÃO
POR PARTICULAR. PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO. RECURSO
DESPROVIDO
Relator: Desembargador Federal Carlos Rebêlo Júnior.....26

Processo nº 0800027-85.2014.4.05.8502 (PJe)
OBRA DE PAVIMENTAÇÃO E DRENAGEM DE ÁGUAS PLUVIAIS
DAS RUAS DA PRAIA DO ABAÍS/SE. DISPENSA INDEVIDA DE
LICENCIAMENTO AMBIENTAL. VIOLAÇÃO ÀS NORMAS LEGAIS
E DANO AMBIENTAL. PROPÓSITO PROTELATÓRIO DOS EM-
BARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA DE 1% SOBRE O VALOR
DA CAUSA DEVIDA
Relator: Desembargador Federal Élio Siqueira Filho.....29

Processo nº 0800006-06.2014.4.05.8504 (PJe)
APELAÇÃO. ATIVIDADE DE CARCINICULTURA. NOVO CÓDIGO
FLORESTAL (LEI Nº 12.651/2012). ART. 11-A, § 6º. TAC FIRMADO
COM RESPALDO DA ADEMA E DO IBAMA. PRESERVAÇÃO DA
ÁREA DE MANGUEZAL ADJACENTE AOS VIVEIROS. FUNÇÃO
SOCIAL. NÃO PROVIMENTO
Relator: Desembargador Federal Élio Siqueira Filho.....31

CIVIL

Apelação Cível nº 590.381-SE
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO.
CÉDULA DE CRÉDITO. JUROS OPERACIONAIS. PRESCRIÇÃO
QUINQUENAL. CONTAGEM DO PRAZO
Relator: Desembargador Federal Manuel Maia (Convocado).....34

Apelação/Reexame Necessário nº 33.592-CE
EMPRESTIMO CONSIGNADO. DESCONTO INDEVIDO. LEGI-
TIMIDADE PASSIVA DO INSS. RESTITUIÇÃO DOS VALORES.

POSSIBILIDADE. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO
Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro.....36

Processo nº 0804600-59.2015.4.05.8300 (PJe)
RESPONSABILIDADE CIVIL. SAQUES EFETUADOS POR TERCEIROS EM CONTA-POUPANÇA MEDIANTE USO DE CARTÃO MAGNÉTICO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA RÉ. FALHA NO SERVIÇO PRESTADO PELO BANCO. DANO MORAL CONFIGURADO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE
Relator: Desembargador Federal Cid Marconi.....38

Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 566.719-AL
EMBARGOS INFRINGENTES. ACIDENTE DE TRABALHO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA A EMPRESA. CULPA CONCORRENTE DO EMPREGADO. REDUÇÃO À METADE DO VALOR A SER RESSARCIDO. PRECEDENTE DO STJ. RECURSO DESPROVIDO
Relator: Desembargador Federal Carlos Rebêlo Júnior.....40

Apelação Cível nº 575.625-CE
SFH. CEF/EMGEA. CONTRATO DE MÚTUO. ADJUDICAÇÃO. PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. NULIDADE. QUITAÇÃO. EXISTÊNCIA DE CLÁUSULA RESÍDUO. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA
Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho.....43

CONSTITUCIONAL

Apelação Cível nº 586.545-SE
ASSISTÊNCIA SOCIAL. RESTABELECIMENTO DE AMPARO SOCIAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. NOVO PEDIDO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRETENSÃO RESISTIDA. DECISÃO DO STF NO RE 631.240/MG. REGRAS DE TRANSIÇÃO. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DO MÉRITO. HIPOSSUFICIÊNCIA. INCAPACIDADE ATESTADA PELA PERÍCIA JUDICIAL RESTABELECIMENTO

DO BENEFÍCIO. VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA. MANTIDA. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL TIDA COMO INTERPOSTA IMPROVIDAS

Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior.....48

Apelação Cível nº 587.803-PE

AÇÃO DE USUCAPIÃO DE IMÓVEL VINCULADO AO SFH. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO CONTRADITÓRIO. ILEGITIMIDADE PARA ARGUIR. DIREITO AO AFORAMENTO DO IMÓVEL. INOVAÇÃO RECURSAL E INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA

Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro.....51

Habeas Corpus nº 6.216-CE

SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. OFERTA ATRAVÉS DE CARTA ROGATÓRIA. TRIBUNAL CIVIL E PENAL DE VERONA - ITÁLIA. AUSÊNCIA DE ACEITAÇÃO EXPRESSA. DENEGAÇÃO DA ORDEM

Relator: Desembargador Federal Carlos Rebêlo Júnior.....53

Processo nº 0801485-93.2016.4.05.8300 (PJe)

MANDADO DE SEGURANÇA. CUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS. PROFISSIONAIS DE SAÚDE. LIMITAÇÃO DA CARGA HORÁRIA. 60 HORAS. PARECER Nº 145/AGU. IMPOSSIBILIDADE. FILIAÇÃO À ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APELAÇÃO E REMESSA DESPROVIDAS

Relator: Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto Neto..55

Apelação Cível nº 573.357-AL

TERRAS TRADICIONALMENTE OCUPADAS PELOS ÍNDIOS. PALMEIRA DOS ÍNDIOS-AL. IMÓVEL INSERIDO NA TERRA INDÍGENA XUCURU-KARIRI. PORTARIA Nº 4.033/2010, DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. TÍTULO DE DOMÍNIO PARTICULAR. PREVALÊNCIA DO INSTITUTO DO INDIGENATO E DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Relator: Desembargador Federal Élio Siqueira Filho.....57

Apelação Cível nº 547.204-PE

ENTREGA DE COISA CERTA. IMAGEM SACRA. COMUNIDADE INDÍGENA. RESTRIÇÃO A CULTO RELIGIOSO NÃO EVIDENCIADA. POSSE MANTIDA

Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado)...59

PENAL

Revisão Criminal nº 179-PB

REVISÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168, § 1º, I, DO CÓDIGO PENAL

Relator: Desembargador Federal Fernando Braga.....64

Apelação Criminal nº 13.532-CE

CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 3º, INCISO II, DA LEI 8.137/90. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. REGULARIDADE NA OBTENÇÃO DA PROVA EMPRESTADA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. INEXISTÊNCIA DE ERRO DE PROIBIÇÃO. UNIFICAÇÃO DAS PENALIDADES QUE DEVE SER FEITA NO JUÍZO DE EXECUÇÃO PENAL. RECLASSIFICAÇÃO POSTULADA PELO *PARQUET* DO CRIME DESCRITO NA DENÚNCIA PARA O CRIME DO ART. 317, DO CPB. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. APELAÇÃO DO MPF NÃO PROVIDA. APELAÇÃO DO ACUSADO PARCIALMENTE PROVIDA

Relator: Desembargador Federal Manuel Maia (Convocado).....65

Recurso em Sentido Estrito nº 2.266-PE

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO MANEJADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, ATACANDO DECISÃO QUE CONCEDEU LIBERDADE PROVISÓRIA AO RECORRIDO, MEDIANTE O PAGAMENTO DE FIANÇA, NO VALOR DE QUATRO MIL E QUATROCENTOS REAIS. RECORRIDO PRESO EM FLAGRANTE EM VIRTUDE DE, NO DIA 03 DE MARÇO DO CORRENTE ANO, QUANDO, JUNTAMENTE COM DOIS CORRÉUS, TRAFEGAVAM PELO MUNICÍPIO DE PETROLINA, NA POSSE DE CINQUENTA PACOTES

DE CIGARROS DE ORIGEM PARAGUAIA DE MARCAS VARIADAS,
BEM COMO DE QUASE TRÊS MIL REAIS EM DINHEIRO
Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho.....70

Apelação Criminal nº 13.760-PE

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE RECEPÇÃO (CP, ART. 180).
COISA PRODUTO DE CRIME. JUÍZO DE CERTEZA. INEXISTÊN-
CIA. MERA DESCONFIANÇA QUANTO À ORIGEM DAS MERCA-
DORIAS. CONDIÇÕES DE SEU OFERECIMENTO. DESCLASSIFI-
CAÇÃO DO CRIME DE RECEPÇÃO DOLOSA PARA CULPOSA
(CP, ART. 180, *CAPUT* E § 3º). CRIME DE MENOR POTENCIAL
OFENSIVO. ART. 89 DA LEI Nº 9.099/95. SÚMULA 337 DO STJ.
PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO.
PRÉVIA OITIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. BAIXADOS
AUTOS À INSTÂNCIA DE ORIGEM. PROVIMENTO À APELAÇÃO
Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior.....72

Habeas Corpus nº 6.220-AL

HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. ART. 121, § 2º, INCISO II E
IV, DO CÓDIGO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO COMETIDO
POR INDÍGENAS DA TRIBO XUCURU KARIRI CONTRA OUTRO
DA MESMA ETNIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INOCOR-
RÊNCIA. INDÍCIOS DE MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS.
SENTENÇA DE PRONÚNCIA EM DESFAVOR DO PACIENTE, QUE
SE OCULTOU POR DOIS ANOS. RISCO PARA A APLICAÇÃO DA
LEI PENAL. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA
PRISÃO PREVENTIVA

Relator: Desembargador Federal Cid Marconi.....75

Apelação Criminal nº 12.122-PB

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA.
PRELIMINARES DE INÉPCIA DA DENÚNCIA E ILEGALIDADE DA
PROVA AFASTADAS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITI-
VA ESTATAL. NÃO OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL DO LAPSO
PRESCRICIONAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO

TRIBUTÁRIO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS.
DOSIMETRIA ADEQUADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA
Relator: Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto Neto..78

PREVIDENCIÁRIO

Apelação Cível nº 587.484-SE
EMBARGOS À EXECUÇÃO. ISENÇÃO DE CUSTAS. POSSIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DAS CUSTAS AO FINAL DO PROCESSO, NOS TERMOS DOS ARTIGOS 511, § 1º E 27 AMBOS DO CPC
Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães.....82

Apelação Cível nº 590.555-SE
APOSENTADORIA ESPECIAL POR IDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI
Relator: Desembargador Federal Manuel Maia (Convocado).....83

Ação Rescisória nº 7.590-CE
DEMANDA PERSEGUINDO A RESCISÃO DE JULGADO QUE NÃO ACATOU A PRETENSÃO DE REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA, NA SOLEIRA DE LITERAL OFENSA A DISPOSITIVO DE LEI
Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho.....85

Apelação Cível nº 589.407-CE
APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL. NOVO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE DE AMPLIAÇÃO INSTRUTÓRIA
Relator: Desembargador Federal Cid Marconi.....88

Processo nº 0802480-95.2014.4.05.8100 (PJe)
APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PREJUDICIAIS À SAÚDE. AGENTE NOCIVO RUÍDO. COMPROVAÇÃO. PPP (PERFIL PROFISSIONAL)

PREVIDENCIÁRIO) E LTP - LAUDO TÉCNICO PERICIAL. USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL (EPI). JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº. 111/STJ. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. APELAÇÃO DO PARTICULAR PROVIDA
Relator: Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto Neto..90

Apelação Cível nº 587.209-CE
DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. O ART. 181-B DO DECRETO Nº. 3.048/1991, ACRESCENTADO PELO DECRETO N.º 3.265/1999, AO PROIBIR A RENÚNCIA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, EXTRAPOLOU SUA FUNÇÃO MERAMENTE REGULAMENTAR, INSTITUINDO VEDAÇÃO NÃO PREVISTA NA LEI Nº. 8.213/1991, UMA VEZ QUE O ART. 5º, INCISO II, DA CF, REMETE SOMENTE À LEI O PODER DE CRIAR, MODIFICAR OU RESTRINGIR DIREITOS
Relator: Desembargador Federal Alexandre Luna Freire.....94

PROCESSUAL CIVIL

Apelação/Reexame Necessário nº 30.594-SE
AÇÃO DE CONSTITUIÇÃO DE SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. LINHA DE TRANSMISSÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. FIXAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. ACOLHIMENTO DO LAUDO DO PERITO DO JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS
Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima..97

Agravo de Instrumento nº 143.141-SE
AGRAVO DE INSTRUMENTO MANEJADO CONTRA DECISÃO QUE, EM EXECUÇÃO FISCAL, INDEFERIU O PEDIDO DE INFORMAÇÃO ATRAVÉS DO SISTEMA INFOJUD, PERTINENTE À EXECUTADA
Relator: Desembargador Federal André Carvalho Monteiro (Convocado).....99

Apelação Cível nº 590.481-PE

IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PAGAMENTO DE DIFERENÇAS EM RAZÃO DA INCORPORAÇÃO DE QUINTOS NO PERÍODO DE 1998 A 2001. SUPERVENIÊNCIA DE ORIENTAÇÃO CONTRÁRIA DO STF (RE 638115), SEM DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ACÓRDÃO PARADIGMA DO STF ANTERIOR À VIGÊNCIA DO NOVO CPC. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRADO ART. 535, §§ 5º E 8º DO CPC/2016. INAPLICABILIDADE DO ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/1973. APLICAÇÃO DA ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO STJ NO RESP 1189619. APELAÇÃO PROVIDA

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

Agravo de Instrumento nº 144.661-PE

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DO SÓCIO DA EXECUTADA NO POLO PASSIVO. REDIRECIONAMENTO. BACENJUD. PARCELAMENTO POSTERIOR. RECURSO INTERPOSTO POR PESSOA JURÍDICA. FALTA DE LEGITIMIDADE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO

Relator: Desembargador Federal Carlos Rebêlo Júnior.....103

Apelação Cível nº 570.302-CE

EXECUÇÃO DE SENTENÇA. APRESENTAÇÃO DE CPF PARA EXPEDIÇÃO DA RPV. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECLARADA. NÃO OCORRÊNCIA. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. RECONHECIMENTO. RETORNO DOS AUTOS. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO A UM DOS EXEQUENTES. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA

Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado)..105

PROCESSUAL PENAL

Habeas Corpus nº 6.226-CE

HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. CONSTATAÇÃO DA PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS E DE REQUISITOS NECESSÁRIOS

À PRISÃO PREVENTIVA. INOCORRÊNCIA DE ALTERNATIVAS IDÔNEAS À PRESERVAÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. DENEGAÇÃO DA ORDEM PRETENDIDA

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima... 109

Revisão Criminal nº 202-PE

REVISÃO CRIMINAL. ACÓRDÃO QUE CONFIRMOU SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO ESPECIAL INADMITIDO. AGRAVO PARA O STJ DO RÉU QUE NÃO FOI APRECIADO. CERTIDÃO QUE DIZ RESPEITO AO OUTRO CORRÉU DAAÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt..... 112

Apelação Criminal nº 13.344-PE

CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA (LEI Nº 8.137/90). CONVERSÃO DO FEITO EM DILIGÊNCIA. INVIABILIDADE. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SONEGAÇÃO FISCAL RELATIVA AOS ANOS-CALENDÁRIO DE 2000 E 2001 (IRPJ). CONTINUIDADE DELITIVA. FRAÇÃO MÍNIMA DE 1/6 (CP, ART. 71). INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO INC. I, DO ART. 12 DA LEI Nº 8.137/90. GRAVE DANO À COLETIVIDADE. RECÁLCULO DA DOSIMETRIA. PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO

Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior..... 114

Habeas Corpus nº 6.235-PE

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. MEDIDAS CAUTELARES (ART. 319, CPP). SUBSTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE

Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro..... 117

Revisão Criminal nº 173-CE

REVISÃO CRIMINAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO. CRIME DE CALÚNIA PRATICADO CONTRA MEMBRO DO MPF. NULIDADES PROCESSUAIS INEXISTENTES.

IMPROCEDÊNCIA

Relator: Desembargador Federal Élio Siqueira Filho..... 120

TRIBUTÁRIO

Apelação/Reexame Necessário nº 33.252-PE

APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO. POSSE. PRECEDENTES DO STJ. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães..... 122

Processo nº 0803833-55.2016.4.05.0000 (PJe)

IMPORTAÇÃO DE BENS. INCLUSÃO DO SERVIÇO DE CAPATAZIA NO VALOR ADUANEIRO. IMPOSSIBILIDADE

Relator: Desembargador Federal Cid Marconi..... 124

Processo nº 0808557-68.2015.4.05.8300 (PJe)

PIS/PASEP-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. DEFINIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. DEFINIÇÃO DE VALOR ADUANEIRO. INCLUSÃO DE ICMS, PRÓPRIAS CONTRIBUIÇÕES, IPI E IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. ART. 7º, I, DA LEI Nº 10.865/2004. INCONSTITUCIONALIDADE. DECLARAÇÃO DO PLENO DO STF. RE Nº 559937. REPERCUSSÃO GERAL. COMPENSAÇÃO

Relator: Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto Neto.. 125

Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento nº 106.150-PE
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PRESENÇA DE VÍCIO(S). PROVIMENTO PARCIAL. PAGAMENTO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. MEDIDA PROVISÓRIA 303/2006. DESCONTO DE 30% DO VALOR CONSOLIDADO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO E CONVERSÃO DOS DEPÓSITOS EM RENDA DA UNIÃO. PAGAMENTO INTEGRAL. LEVANTAMENTO DOS VALORES REMANESCENTES. ADESÃO EXTEMPORÂNEA. IMPOSSIBILIDADE

Relator: Desembargador Federal João Bosco Medeiros de Sousa (Convocado)..... 127

Apelação/Reexame Necessário nº 33.627-SE
IRPF. DESPESAS DEDUTÍVEIS. EXERCÍCIOS 2005 E 2006. PREVI-
DÊNCIA PRIVADA. PENSÃO ALIMENTÍCIA JUDICIAL. DESPESAS
MÉDICAS. CABIMENTO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. GUARDA
JUDICIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS
Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado)..129