



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL
DA 5ª REGIÃO

**BOLETIM DE
JURISPRUDÊNCIA**

Nº 5/2007

**GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL
NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
DIRETOR DA REVISTA**

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

Recife, 30 de maio de 2007

- número 5 -

Administração

Cais do Apolo, s/nº - Recife Antigo
C E P: 50.030-908 Recife - PE

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL
5ª REGIÃO

Desembargadores Federais

JOSÉ BAPTISTA DE ALMEIDA FILHO

Presidente

PAULO DE TASSO BENEVIDES GADELHA

Vice-Presidente

FRANCISCO WILDO LACERDA DANTAS

Corregedor

RIDALVO COSTA

PETRUCIO FERREIRA

LÁZARO GUIMARÃES

JOSÉ MARIA LUCENA

GERALDO APOLIANO

UBALDO ATAÍDE CAVALCANTE

MARGARIDA CANTARELLI

FRANCISCO DE QUEIROZ CAVALCANTI

Diretor da Escola de Magistratura Federal

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

Diretor da Revista

LUIZ ALBERTO GURGEL DE FARIA

PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA

MARCELO NAVARRO RIBEIRO DANTAS

Diretora Geral: Sorária Maria Rodrigues Sotero Caio

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

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

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

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

SUMÁRIO

Jurisprudência de Direito Administrativo	06
Jurisprudência de Direito Civil.....	16
Jurisprudência de Direito Constitucional	22
Jurisprudência de Direito Penal	36
Jurisprudência de Direito Previdenciário	49
Jurisprudência de Direito Processual Civil.....	60
Jurisprudência de Direito Processual Penal	75
Jurisprudência de Direito Tributário	85
Índice Sistemático.....	99

JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
ADMINISTRATIVO

ADMINISTRATIVO

CONCURSO PÚBLICO “DE PROVAS” PARA O CARGO DE PERITO MÉDICO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL-PREVISÃO DA LEI 10.876/04 COMO PRÉ-REQUISITO PARA O EXERCÍCIO DO REFERIDO CARGO APENAS A “HABILITAÇÃO EM MEDICINA”-EXIGÊNCIA DE NORMA EDITALÍCIA PARA APRESENTAÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE RESIDÊNCIA MÉDICA OU DE ESPECIALIZAÇÃO-AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DE ACESSIBILIDADE AOS CARGOS PÚBLICOS E DA RAZOABILIDADE

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO “DE PROVAS” PARA O CARGO DE PERITO MÉDICO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. LEI 10.876/04, QUE CRIA O CARGO DE PERITO MÉDICO, PREVÊ COMO PRÉ-REQUISITO PARA O EXERCÍCIO DO REFERIDO CARGO APENAS A “HABILITAÇÃO EM MEDICINA”. EXIGÊNCIA DE NORMA EDITALÍCIA PARA APRESENTAÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE RESIDÊNCIA MÉDICA OU DE ESPECIALIZAÇÃO. HIPÓTESE DE AFRONTA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DE ACESSIBILIDADE AOS CARGOS PÚBLICOS, ASSIM COMO AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

- A Lei 10.876/04, que disciplina o ingresso, por concurso público, no cargo de Perito Médico da Previdência Social, assim prevê em seu art. 9º: “O ingresso nos cargos de que trata esta Lei dar-se-á sempre no primeiro padrão da classe inicial, mediante habilitação em concurso público, de provas ou de provas e títulos, conforme dispuser o regulamento, exigindo-se como pré-requisito a habilitação em medicina”.

- O Edital 001/2004 prevê concurso “de provas”, composto de duas etapas, uma relativa à prova objetiva e outra relativa ao Curso de Formação.

- Os agravantes foram aprovados em todas as etapas previstas no Edital 001/2004, logo, a exigência para apresentação de Certificado

Boletim de Jurisprudência nº 5/2007

de Conclusão de Residência Médica ou de Especialização constitui afronta ao princípio constitucional de acessibilidade aos cargos públicos, assim como ao princípio administrativo da razoabilidade.

- Agravo de instrumento provido e agravo regimental prejudicado.

Agravo de Instrumento nº 64.563-PE – (Processo nº 2005.05.00.036993-7)

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha

(Julgado em 15 de março de 2007, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL
AÇÃO CIVIL PÚBLICA-JOGOS DE AZAR-ANULAÇÃO DE ATOS
ESPECÍFICOS RELATIVOS A BINGOS-LEGISLAÇÃO ESTADUAL-
POSSIBILIDADE-COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA
LEGISLAR SOBRE MATÉRIA AFETA A SORTEIOS-PROIBIÇÃO DOS
BINGOS EM TODO O TERRITÓRIO NACIONAL**

EMENTA: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. JOGOS DE AZAR. ANULAÇÃO DE ATOS ESPECÍFICOS RELATIVOS A BINGOS. LEGISLAÇÃO ESTADUAL. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE MATÉRIA AFETA A SORTEIOS. CF/88. LEIS NºS 9.615/98 E 9.981/00 C/C DECRETO Nº 3.659/00. PROIBIÇÃO DOS BINGOS EM TODO TERRITÓRIO NACIONAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DANOS.

- A prejudicialidade externa prevista no art. 265, IV, *a* e *b* deve se referir a processo em curso quando surge o feito que deverá ser suspenso. Não se trata, pois, do caso dos autos, tendo em vista que a presente demanda foi ajuizada em 18/12/2003, enquanto a ADIn nº 3.277, onde será analisada a questão prejudicial, apenas foi aforada em 09/08/2004.

- A demonstração efetiva do dano não é requisito essencial para a propositura da ação civil pública, pois o intuito essencial da Lei nº 7.345/85 é justamente evitar a sua ocorrência.

- É exclusiva a competência da União Federal para legislar sobre sistemas de consórcios e sorteios (art. 22, XX, da CF). Precedente do STF (ADIn nº 2948; Min. Eros Grau).

- O parágrafo único do art. 22 da Constituição Federal autoriza os Estados, mediante Lei Complementar, a legislar tão-somente acerca de questões específicas sobre sorteios, ou seja, confere a possibili-

dade de que tal matéria seja regulamentada por outros entes federativos, o que não se confunde com competência concorrente ou com delegação de competência.

- Com o advento da Lei nº 9.981/00 e a revogação dos arts. 59 a 81 da Lei 9.615/98 (Lei Pelé), os concursos de prognósticos restam proibidos em todo o País a partir de 31/12/01. Exegese do art. 2º da Lei nº 9.981/00 c/c o art. 4º do Decreto nº 3.659/00.

- Impõe-se a anulação de credenciamentos, permissões, concessões, autorizações, contratações e demais atos relativos a bingos e sorteios lotéricos, praticados com base na legislação estadual, no caso, a Lei nº 7.419/03.

- Apelações improvidas.

Apelação Cível nº 397.595-PB – (Processo nº 2003.82.00.010709-7)

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo

(Julgado em 15 de março de 2007, por unanimidade)

ADMINISTRATIVO

IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH-ATO DE JUIZ SINGULAR QUE INDEFERIU PEDIDO LIMINAR DE SUSPENSÃO DE LEILÃO DEDUZIDO EM AÇÃO ORDINÁRIA-INCABIMENTO DE AÇÃO MANDAMENTAL POR AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO

EMENTA: ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO REGIMENTAL. IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH. ATO DE JUIZ SINGULAR QUE INDEFERIU PEDIDO LIMINAR DE SUSPENSÃO DE LEILÃO DEDUZIDO EM AÇÃO ORDINÁRIA. INCABIMENTO DE AÇÃO MANDAMENTAL POR AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. CONHECIMENTO DO RECURSO COMO AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSSIBILIDADE POR AUSÊNCIA DE JUNTADA, NA ÍNTEGRA, DA DECISÃO SINGULAR. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

- Cuida-se de agravo regimental interposto pela impetrante, ao despacho por mim proferido, em que neguei seguimento ao presente *writ*.

- No caso presente, a ação ordinária de revisão de cláusula contratual com aplicação do PES/CP, cumulada com pedido liminar de suspensão de 2º leilão, foi ajuizada em 04.09.2006, objetivando suspender um leilão que iria ser realizado no dia 06.09.06. O ajuizamento da presente ação mandamental, por sua vez, se deu 19.09.2006, posteriormente, portanto, ao dia aprazado para a realização do 2º leilão. Ademais, não constou dos presentes autos, a íntegra da decisão do Julgador singular, o que, por si só, afasta qualquer juízo desta Corte sobre a questão deduzida na presente via.

- Conforme se fez ver na decisão agravada, a hipótese não é de ação mandamental, pois, embora haja nos autos documentação acostada, a hipótese não é de direito líquido e certo, em face da necessidade de produção de prova a fim de que seja constatada a veracidade das alegações da parte autora.

Boletim de Jurisprudência nº 5/2007

- E ainda que se admitisse, em face da aplicação do princípio da fungibilidade, a presente ação como agravo de instrumento, não haveria como se dar seguimento ao recurso, atendendo a ausência de juntada de peça essencial à formação do agravo, qual seja, cópia da decisão singular, somente juntada com a interposição do presente agravo regimental.

- As razões deduzidas no agravo regimental não trouxeram quaisquer fatos novos a justificar a reforma da decisão ora agravada, nem tampouco esclareceu se já houve ou não o leilão que se pretende suspender.

- Manutenção da decisão agravada.

- Agravo regimental improvido.

Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 95.620-PE – (Processo nº 2006.05.00.053103-4)

Relator: Desembargador Federal Petrucio Ferreira

(Julgado em 9 de janeiro de 2007, por unanimidade)

ADMINISTRATIVO

EMPREGADO COM VÍNCULO FORMAL COM EMPRESA PÚBLICA-ESTABILIDADE ADQUIRIDA ATRAVÉS DE DECISÃO JUDICIAL-ATIVIDADES FUNCIONAIS EXERCIDAS PERANTE A FAZENDA NACIONAL-RELOTAÇÃO NOS QUADROS DO SERPRO QUE NÃO IMPLICA EM DESCUMPRIMENTO DE DECRETO JUDICIAL

EMENTA: ADMINISTRATIVO. EMPREGADO COM VÍNCULO FORMAL COM EMPRESA PÚBLICA. ESTABILIDADE ADQUIRIDA ATRAVÉS DE DECISÃO JUDICIAL. ATIVIDADES FUNCIONAIS EXERCIDAS PERANTE A FAZENDA NACIONAL.

- Relotação nos quadros do SERPRO que não implica em descumprimento de decreto judicial.
- Estabilidade funcional que não se confunde com a inamovibilidade.
- Agravo de instrumento improvido.

Agravo de Instrumento nº 71.291-CE – (Processo nº 2006.05.00.065218-4)

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães

(Julgado em 6 de março de 2007, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO
CONCURSO PÚBLICO-INFRAERO-CANDIDATA CLASSIFICADA
EM PRIMEIRO LUGAR-VAGA OCUPADA POR OUTRO CANDIDA-
TO-DIREITO À NOMEAÇÃO**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. INFRAERO. CANDIDATA CLASSIFICADA EM PRIMEIRO LUGAR. VAGA OCUPADA POR OUTRO CANDIDATO. DIREITO À NOMEAÇÃO.

- O e. STF já firmou o entendimento de que o candidato aprovado em concurso público não tem direito à nomeação, mas mera expectativa de direito. Entretanto, conforme vêm se posicionando a doutrina e a jurisprudência pátrias, essa expectativa de direito se transmuda em direito à nomeação, passando do campo do poder discricionário para a seara do poder vinculado, quando a Administração manifesta, de maneira inequívoca, a necessidade, a conveniência e a intenção de provimento do cargo, no prazo de validade do concurso público realizado para aquele fim.

- No presente caso, a impetrante esperava receber o aviso de sua nomeação pelos correios; com a demora, resolveu ir até a INFRAERO, quando se surpreendeu ao saber que outro candidato havia tomado seu lugar, visto que, sendo a primeira colocada, tinha direito líquido e certo à primeira nomeação que a Administração resolvesse fazer.

- Remessa obrigatória desprovida.

**Remessa Ex Officio em Mandado de Segurança nº 77.284-PE –
(Processo nº 2000.83.00.009686-6)**

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena

(Julgado em 15 de março de 2007, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO
SERVIDOR PÚBLICO-COMPLEMENTAÇÃO SALARIAL-DECRETO-
LEI 2.438/88-INCORPORAÇÃO À REMUNERAÇÃO-LEI 8.460/92**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. COMPLEMENTAÇÃO SALARIAL. DECRETO-LEI 2.438/88. INCORPORAÇÃO. LEI 8.460/92.

- A complementação salarial instituída pelo Decreto-Lei nº 2.438, de 26.05.88, fora incorporada à remuneração do servidor/pensionista com a edição da Lei nº 8.460/92, subsistindo, a título de vantagem individual nominalmente identificada, na hipótese de diferença de vencimentos decorrente do enquadramento (art. 9º da Lei nº 8.460/92).

- Ausência de comprovação nos autos de incidência do preceito referido.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 317.135-CE – (Processo nº 2001.85.00.005526-5)

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria

(Julgado em 24 de abril de 2007, por unanimidade)

JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO CIVIL

CIVIL E CONSTITUCIONAL
CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-BLOQUEIO DOS SALÁRIOS PELA
CEF-ARBITRARIEDADE-RESPONSABILIDADE CIVIL-DANOS MO-
RAIS CONFIGURADOS

EMENTA: DIREITO CIVIL E CONSTITUCIONAL. DANOS MORAIS. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. BLOQUEIO DOS SALÁRIOS PELA CEF. ARBITRARIEDADE. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS CONFIGURADOS.

- O dano moral atinge um bem de natureza não patrimonial, um dos direitos personalíssimos do indivíduo, tais como a honra, a vida privada, a imagem.

- As instituições financeiras, a teor do art. 37, § 6º, da CF c/c o art. 3º, § 2º, do CDC, na qualidade de fornecedoras de serviços, têm responsabilidade objetiva perante os seus clientes, em relação aos danos causados por seus agentes. Nestes casos, basta ser provado o nexo de causalidade entre a ação do agente causador do dano e o evento danoso para surgir o dever de indenizar.

- A demandante fora prejudicada porque a CEF bloqueara seu salário arbitrariamente conforme ementou o juiz de primeiro grau ao prolatar a sentença recorrida: restando comprovado que a autora sofreu danos morais decorrentes da arbitrária retenção dos salários pela CEF, impõe-se a esta a obrigação de indenizar, na forma do art. 159 do Código Civil.

- Na fixação da indenização por dano moral, o magistrado deve realizar uma estimativa prudencial, considerando a gravidade do dano, a reputação da vítima, a sua situação familiar e sócio-econômica, as condições do autor do ilícito, etc., de modo que o *quantum* arbitrado não seja tão grande que se transforme em fonte de enriquecimento da vítima e insolvência do ofensor nem tão pequeno

Boletim de Jurisprudência nº 5/2007

que se torne inexpressivo e, assim, não atinja a finalidade punitiva da indenização.

- Em assim sendo, em coerência aos entendimentos firmados anteriormente nesta matéria por esta eg. Primeira Turma e os valores estabelecidos em casos similares ao presente, reputo justa a manutenção do valor da indenização em vinte salários mínimos.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 203.467-AL – (Processo nº 2000.05.00.004635-0)

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena

(Julgado em 29 de março de 2007, por unanimidade)

CIVIL

**RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DA UNIÃO-DANO MORAL-
EMISSÃO DO MESMO CPF PARA CONTRIBUINTE DISTINTO-
INADIMPLÊNCIA DE HOMÔNIMO-INCLUSÃO INDEVIDA DO
NOME E DO CPF DO AUTOR NO SPC**

EMENTA: CIVIL. RESPONSABILIDADE. DANO MORAL. EMISSÃO DO MESMO CPF PARA CONTRIBUINTE DISTINTO. INADIMPLÊNCIA DE HOMÔNIMO. INCLUSÃO INDEVIDA DO NOME E DO CPF DO AUTOR NO SPC. INDENIZAÇÃO CABÍVEL.

- Inclusão do nome do autor no SPC, em decorrência da emissão de CPFs idênticos para ele e para um homônimo, que realizou compras no comércio e ficou inadimplente. Ocorrência de dano moral em desfavor do autor.

- Responsabilidade civil objetiva da União que ficou caracterizada, nos termos do art. 37 da Carta Política vigente, em face da negligência da Receita Federal, ao emitir números idênticos do Cadastro de Pessoas Físicas - CPF para pessoas distintas.

- Indenização dos danos morais fixada em consonância com as recomendações da doutrina mais acatada. Manutenção dos ônus sucumbenciais, nos moldes em que foram estabelecidos. Remessa Oficial improvida.

Remessa Ex Officio em Ação Cível nº 369.117-PE – (Processo nº 2005.05.00.034788-7)

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano

(Julgado em 8 de fevereiro de 2007, por unanimidade)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
DANOS MORAIS E MATERIAIS-SFH-VENDA DE IMÓVEL *SUB*
***JUDICE*-NULIDADE-RESPONSABILIDADE CIVIL DO AGENTE FI-**
ANCEIRO-INDENIZAÇÃO DEVIDA

EMENTA: CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DANOS MORAIS E MATERIAIS. SFH. INTERESSE PROCESSUAL. EXISTÊNCIA. VENDA DE IMÓVEL *SUB JUDICE*. NULIDADE. RESPONSABILIDADE CIVIL DO AGENTE FINANCEIRO. INDENIZAÇÃO DEVIDA.

- Após a venda pela CEF de imóvel cujo domínio estava *sub judice*, as partes contratantes resolveram desfazer o negócio, tendo o particular, nessa ocasião, renunciado a qualquer indenização. O distrato não foi registrado no cartório competente devido a irregularidades no seu teor, e, oportunamente, a mutuária desistiu da avença, para então buscar o Judiciário.

- Ineficácia do distrato realizado pelas partes, pois teve o seu registro em cartório negado e, inexplicavelmente, mesmo depois da desistência expressa e incontroversa do particular, a instituição financeira levou nova versão do instrumento a registro, às vésperas da prolação da sentença.

- Também não é capaz de produzir efeitos a cláusula de renúncia ao direito de ação reparatória (art. 51, I, do CDC).

- Afastada a preliminar de falta de interesse processual.

- A reparação patrimonial traduz-se, concretamente, no ressarcimento das despesas efetuadas pela compradora, abatida a rubrica “descontos FGTS” (R\$ 921,96), pois, se houve desconto, obviamente não houve despesa. Os demais pagamentos são devidos, nisso inexistindo *bis in idem*, já que, se a CEF os realizou integralmente ou em parte, o eventual saldo remanescente será apurado na execução.

Boletim de Jurisprudência nº 5/2007

- A compra da casa própria – com todas as expectativas de que tal negócio se reveste, especialmente quando se trata de pessoa pobre – não se efetivou, justamente devido ao equívoco da CEF, que deve, assim, arcar com a indenização pelo dano moral causado à vítima.

- Manutenção do valor da indenização por dano moral fixado na sentença (R\$ 5.000,00), o qual se ajusta perfeitamente à gravidade do dano, à situação econômica da vítima e aos precedentes deste Tribunal.

- Apelação da CEF parcialmente provida, apenas para excluir da indenização por danos materiais o valor referente ao “desconto FGTS” (R\$ 921,96). Recurso adesivo do particular improvido.

Apelação Cível nº 396.273-RN – (Processo nº 2005.84.00.009577-1)

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro

(Julgado em 27 de fevereiro de 2007, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
CONSTITUCIONAL**

**CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL
COISA JULGADA-ANISTIA-EX-MILITAR DA MARINHA-AÇÃO
AJUIZADA NA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO-DIREITO
À PROMOÇÃO E VANTAGENS-DECISÃO TRANSITADA EM
JULGADO-NOVA AÇÃO ONDE SE POSTULA PROMOÇÃO AO PÓS-
TO DE CAPITÃO DE FRAGATA ANTE A CONDIÇÃO DE ANISTIA-
DO-MERO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER DA AÇÃO
DE CONHECIMENTO ANTERIORMENTE INTERPOSTA-EXISTÊN-
CIA DE COISA JULGADA**

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. ANISTIA. EX-MILITAR DA MARINHA. AÇÃO AJUIZADA NA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO. DIREITO À PROMOÇÃO E VANTAGENS. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. NOVA AÇÃO ONDE SE POSTULA PROMOÇÃO AO POSTO DE CAPITÃO DE FRAGATA ANTE A CONDIÇÃO DE ANISTIADO. MERO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER, SE O CASO, DA AÇÃO DE CONHECIMENTO ANTERIORMENTE INTERPOSTA. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA.

- Tanto pela EC nº 26/85, quanto pelo art. 8º do ADCT da CF/88, é assegurado aos militares o direito às promoções decorrente da condição de anistiado, na aposentadoria ou na reserva, ao cargo, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo.

- Declarada a condição de anistiado e assegurado por decisão judicial o direito à promoção ao posto ou graduação a que fizesse jus caso o militar da Marinha estivesse em serviço ativo, caracteriza hipótese de coisa julgada nova propositura de ação na qual se pede, ante a condição de anistiado, a promoção ao posto de Capitão de Fragata.

- Passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido (CPC, art. 474).

Boletim de Jurisprudência nº 5/2007

- Apelação não provida.

Apelação Cível nº 351.383-CE – (Processo nº 2004.05.00.040658-9)

Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho

(Julgado em 16 de janeiro de 2007, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO
ADVOGADA DA UNIÃO-SUBSTITUIÇÃO DE SERVIDOR INVESTIDO EM CARGO OU FUNÇÃO DE DIREÇÃO OU CHEFIA OU CARGO DE NATUREZA ESPECIAL-AFASTAMENTOS OU IMPEDIMENTOS LEGAIS DO TITULAR EM PERÍODO IGUAL OU INFERIOR A TRINTA DIAS-DIREITO DE OPÇÃO DA REMUNERAÇÃO**

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ADVOGADA DA UNIÃO. SUBSTITUIÇÃO DE SERVIDOR INVESTIDO EM CARGO OU FUNÇÃO DE DIREÇÃO OU CHEFIA OU CARGO DE NATUREZA ESPECIAL. AFASTAMENTOS OU IMPEDIMENTOS LEGAIS DO TITULAR EM PERÍODO IGUAL OU INFERIOR A TRINTA DIAS. DIREITO DE OPÇÃO DA REMUNERAÇÃO (ART. 38, § 1º, DA LEI Nº 8.112/90, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.527/97). PERCEPÇÃO PROPORCIONAL DAS DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS. CABIMENTO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

- *In casu*, é incontroverso que a ora apelada foi designada para substituir o Procurador-Chefe da União em Alagoas, nos seus afastamentos e impedimentos regulamentares, durante o período compreendido entre os dias 17/03/1997 e 13/02/2003, conforme se depreende da Declaração de Tempo de Chefia e Direção acostada aos autos.

- Diante do disposto no § 1º do art. 38 da Lei nº 8.112/90, com redação dada pela Lei nº 9.527/97, não há de se obstar o direito de a apelada optar pela remuneração mais vantajosa, quando da substituição do titular da função DAS - 101.5, nos afastamentos e impedimentos regulamentares deste, ainda que por prazo inferior a trinta dias, até porque inexistente expressa vedação legal nesse sentido.

- Na verdade, a melhor exegese dos §§ 1º e 2º do art. 38 da Lei nº 8.112/90, em sua nova redação, é aquela que entende que, até completado o trintídio de substituição, deverá o substituto assumir o efetivo exercício do(a) cargo/ função vago(a) em cumulação com o

exercício de seu próprio cargo ou função originários, motivo pelo qual poderá optar entre a percepção da remuneração anterior ou da relativa ao novo encargo, e, uma vez ultrapassados trinta dias consecutivos de substituição, cessará a citada cumulação e o consequente direito de opção, passando o substituto, a partir daí, a perceber exclusivamente a retribuição do cargo/ função substituído(a), paga na proporção dos dias de efetiva substituição.

- Com efeito, o § 2º do art. 38 da Lei suso mencionada, não excluiu a orientação informada no § 1º do mesmo artigo, pois não trouxe qualquer vedação expressa ao direito de opção, nos primeiros dias de substituição, à remuneração mais favorável.

- Precedentes desta Corte e do TRF da 4ª Região.

- Apelação e remessa oficial improvidas.

Apelação Cível nº 361.268-AL – (Processo nº 2003.80.00.012324-4)

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha

(Julgado em 22 de março de 2007, por unanimidade)

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL
HABEAS CORPUS-ASSALTO A AGÊNCIA DOS CORREIOS-PRI-
SÃO CAUTELAR-EXCESSO DE PRAZO JUSTIFICADO-COMPLEXI-
DADE DO PROCESSO-ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO CRIMI-
NAL-DENEGAÇÃO DA ORDEM

EMENTA: CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ASSALTO A AGÊNCIA DOS CORREIOS (ART. 157, § 2º, I E II, C/C OS ARTS. 288, PARÁGRAFO ÚNICO, 29 E 69, DO CP). PRISÃO CAUTELAR. EXCESSO DE PRAZO JUSTIFICADO. COMPLEXIDADE DO PROCESSO. ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. SÚMULA Nº 52/STJ. DENEGAÇÃO.

- Paciente que foi preso em flagrante, juntamente com mais 5 (cinco) réus, em razão da suposta prática dos crimes tipificados nos artigos 157, § 2º, I e II (duas vezes), e 288, parágrafo único, c/c os artigos 29 e 69, todos do Código Penal.

- Consoante informações ministradas pela autoridade impetrada, o processo, em vista das diversas cartas precatórias expedidas e do número de réus, teve uma duração razoável, se encontrando, à época das informações, na fase prevista no art. 499 do CPP, ocasião em que os réus já intimados e o MPF dispensaram outras diligências.

- Conforme numerosos precedentes, o excesso de prazo, não tendo sido provocado pelo magistrado, mas decorrente da multiplicidade de réus e da expedição de diversas cartas precatórias, não configura constrangimento ilegal à liberdade de locomoção.

- Ademais, a pretensão do impetrante esbarra no óbice da Súmula nº 52 do egrégio STJ, de acordo com a qual, encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo.

Boletim de Jurisprudência nº 5/2007

- Ordem denegada.

***Habeas Corpus* nº 2.645-RN – (Processo nº 2006.05.00.074268-9)**

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo

(Julgado em 15 de março de 2007, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL
FUNCIONAMENTO DE RÁDIO FM SEM AUTORIZAÇÃO DO PO-
DER PÚBLICO-CRIME PERMANENTE (EM TESE)-POSSIBILIDA-
DE DE FLAGRANTE E APREENSÃO DOS APARELHOS DE RÁDIO
ENQUANTO DURAR A PERMANÊNCIA**

EMENTA: CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. FUNCIONA-
MENTO DE RÁDIO FM SEM AUTORIZAÇÃO DO PODER PÚBLI-
CO. CRIME PERMANENTE (EM TESE). POSSIBILIDADE DE FLA-
GRANTE E APREENSÃO DOS APARELHOS DE RÁDIO ENQUANTO
DURAR A PERMANÊNCIA. DESNECESSIDADE DE MANDADO DE
BUSCA E APREENSÃO.

- Constitui crime de natureza permanente a exploração de serviços de radiodifusão sem a necessária autorização do Poder Público Concedente (art. 70 da Lei nº 4.112/62).

- Nos crimes permanentes, o agente encontra-se em flagrante delito enquanto não cessar a permanência.

- Subsistindo a conduta delituosa, a autoridade policial está autorizada a apreender os objetos relacionados ao delito independente da expedição de mandado judicial de busca e apreensão (art. 6º, incs. II e III, do CPP).

- Apelação improvida.

**Apelação Criminal nº 4.918-CE – (Processo nº 2004.81.00.
005619-5)**

Relator: Desembargador Federal Rivalvo Costa

(Julgado em 12 de abril de 2007, por unanimidade)

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL
HABEAS CORPUS-PRISÃO CIVIL-DEVEDOR FIDUCIÁRIO-EQUIPARAÇÃO A DEPOSITÁRIO INFIEL-IMPOSSIBILIDADE-INFRINGÊNCIA AO PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL-CONCESSÃO DA ORDEM

EMENTA: CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO CIVIL. DEVEDOR FIDUCIÁRIO. EQUIPARAÇÃO A DEPOSITÁRIO INFIEL. IMPOSSIBILIDADE. INFRINGÊNCIA AO PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL. PACTO DE SÃO JOSÉ DA COSTA RICA. PRISÃO ILEGAL. CONCESSÃO DA ORDEM.

- Dentre as hipóteses de prisão civil não está elencada a prisão de devedor fiduciário, constituindo em infringência ao princípio constitucional da reserva legal a sua equiparação a depositário infiel.

- O Brasil é signatário do Pacto de São José da Costa Rica que veda a prisão civil por dívida, não cabendo interpretação extensiva de outro instituto para manter custodiado o paciente.

- Configura coação ilegal, sanável pela via escolhida, a prisão do devedor fiduciário.

- Ordem concedida.

***Habeas Corpus* nº 2.698-SE – (Processo nº 2007.05.00.006190-3)**

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães

(Julgado em 20 de março de 2007, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL
AÇÃO CAUTELAR-SILVÍCOLAS RETIRADOS DE SUAS ALDEIAS-
PEDIDO DE ESCOLAS PARA OS FILHOS-EXISTÊNCIA DE PROVA
QUANTO AO PAGAMENTO DE CESTAS BÁSICAS E ALUGUERES-
CABIMENTO DA REGULARIZAÇÃO JUNTO AO INSS**

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. SILVÍCOLAS RETIRADOS DE SUAS ALDEIAS. PEDIDO DE ESCOLAS PARA OS FILHOS. EXISTÊNCIA DE PROVA QUANTO AO PAGAMENTO DE CESTAS BÁSICAS E ALUGUERES. CABIMENTO DA REGULARIZAÇÃO JUNTO AO INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS.

- Ação cautelar interposta por silvícolas, que foram retirados de suas terras, objetivando que a União e a FUNAI procedam, cada uma dentro de sua responsabilidade, à atualização dos pagamentos das cestas básicas e alugueres das casas em que foram colocados como inquilinos, como também para que providenciem escola, fardamento e material didático para seus filhos, além da regularização da situação deles junto ao INSS.

- Diante da documentação acostada aos autos, constata-se que a compra de cestas básicas para os autores está sendo feita de forma regular, assim como os alugueres estão sendo pagos, pelo que improcede o pedido da inicial neste sentido.

- O Estado tem o dever de propiciar o acesso à educação, contudo, não o fazendo, pode a FUNAI intervir, a fim de resguardar os interesses dos silvícolas, para a inclusão de seus filhos nas escolas.

- Mesmo que a FUNAI não tenha atribuição para conceder benefícios previdenciários, pode proceder à regularização da situação dos autores perante o INSS.

Boletim de Jurisprudência nº 5/2007

- Apelação parcialmente provida.
- Agravo retido improvido.

Apelação Cível nº 404.368-PE – (Processo nº 2004.83.02.005600-4)

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

(Julgado em 17 de abril de 2007, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL
MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA ATO DE
JUÍZA DO TRABALHO-COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA TRABALHIS-
TA-REMESSA DOS AUTOS AO TRT DA 6ª REGIÃO**

EMENTA: CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA ATO DE JUÍZA DO TRABALHO. COMPE-TÊNCIA DA JUSTIÇA TRABALHISTA. ART. 114, INC. IV, DA CF/88, COM A REDAÇÃO DADA PELA EC 45/04. REMESSA DOS AUTOS AO TRT DA 6ª REGIÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

- É competente para o processo e julgamento de mandado de segu- rança impetrado contra ato de Juiz Federal do Trabalho o egrégio TRT a que está vinculado, nos termos do art. 114, inciso IV, da CF/ 88, com a redação dada pela EC 45/04.

- Competência declinada em favor do TRT da 6ª Região, sediado em Recife/PE.

- Agravo Regimental a que se nega provimento; remessa dos autos ao Juízo competente.

**Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 96.305-PE –
(Processo nº 2006.05.00.065783-2/01)**

Relator: Desembargador Federal Napoleão Nunes Maia Filho

(Julgado em 6 de fevereiro de 2007, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL
AÇÃO CIVIL PÚBLICA-LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO-
NÃO CONFIGURAÇÃO-ASSISTÊNCIA À SAÚDE INDÍGENA-COM-
PETÊNCIA MATERIAL DA UNIÃO PARTICIPAÇÃO DOS MUNICÍ-
PIOS-ATIVIDADE COMPLEMENTAR E DE CARÁTER NÃO OBRIG-
ATÓRIO-INOBSERVÂNCIA-DESRESPEITO AOS PRECEITOS
CONSTITUCIONAIS E LEGAIS CONFIGURADO-NECESSIDADE DE
A UNIÃO RETOMAR A RESPONSABILIDADE REPASSADA AOS
MUNICÍPIOS**

EMENTA: APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LITISCONSORTE PAS-
SIVO NECESSÁRIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. ASSISTÊNCIA À SAÚ-
DE INDÍGENA. COMPETÊNCIA MATERIAL DA UNIÃO. PARTICIPA-
ÇÃO DOS MUNICÍPIOS. ATIVIDADE COMPLEMENTAR E DE CA-
RÁTER NÃO OBRIGATÓRIO. INOBSERVÂNCIA. DESRESPEITO AOS
PRECEITOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS CONFIGURADO. NECES-
SIDADE DE A UNIÃO RETOMAR A RESPONSABILIDADE REPAS-
SADA AOS MUNICÍPIOS. SENTENÇA QUE SE MANTÉM POR SEUS
PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. RECURSO IMPROVIDO.

- A relação jurídica consubstanciada nos autos fez-se na necessi-
dade aventada pelo autor de a União e a FUNASA prestarem direta-
mente os serviços de saúde às comunidades indígenas indicadas,
sendo esta a causa de pedir remota. Portanto, como se percebe, a
antevista obrigação de fazer não recai sobre os municípios, logo, os
entes federativos não participam da relação jurídica base, não ha-
vendo que se falar em litisconsórcio passivo necessário.

- Ademais, a apelante limitou-se a invocar a existência de litisconsorte
passivo necessário, sem mencionar quais as partes legitimadas a
compor a demanda, tampouco fundamentar a qualificação aduzida,
eventos que, somados, afastam a necessidade de citação aventada,
ainda mais quando verificada a não configuração, no caso dos autos,
do modelo de litisconsórcio defendido.

Boletim de Jurisprudência nº 5/2007

- Segundo os ditames legais e constitucionais, à União cabe a atribuição de prestar assistência à saúde do índio, enquanto aos Estados, Municípios e organismos governamentais cabe tão-só atuar de forma complementar no custeio e execução de tais atividades, não sendo tal atuação, sequer, obrigatória.

- No caso dos autos, observava-se a situação inversa: a União vinha atuando de forma complementar, sendo os municípios os recebedores integrais das verbas e executores das prestações relativas à assistência à saúde indígena, evento que mereceu a correção ofertada pela sentença.

- Sentença que se mantém por seus próprios fundamentos.

- Apelação e remessa improvidas.

Apelação Cível nº 375.015-AL (Processo nº 2001.80.00.000582-2)

Relator: Desembargador Federal Cesar Carvalho (Convocado)

(Julgado em 8 de março de 2007, por unanimidade)

JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO PENAL

**PENAL
MANDADO DE SEGURANÇA-INTERVENÇÃO DO MUNICÍPIO
COMO ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO EM AÇÃO PENAL-POSSIBI-
LIDADE E INTERESSE JURÍDICO-ORDEM CONCEDIDA**

EMENTA: PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INTERVENÇÃO DO MUNICÍPIO COMO ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO EM AÇÃO PENAL. POSSIBILIDADE E INTERESSE JURÍDICO. ART. 268, CPP. ART. 2º, § 1º, DO DECRETO-LEI Nº 200/67.

- Ao lume do art. 268 e, no caso, do § 1º do art. 2º do Decreto-Lei nº 200/67, observa-se não haver impedimento legal ao ingresso do ente municipal como assistente de acusação, em ação penal onde se apuram irregularidades supostamente cometidas por ex-prefeito no período de sua administração. Embora seja certo que o Ministério Público exerça a proteção do interesse de toda a comunidade, não há identidade absoluta deste com o interesse imediato do ente municipal na obtenção de decreto condenatório dos acusados com vistas a eventual reparação do seu patrimônio lesado, direito a ser exercido na esfera cível.

- O disposto no § 1º art. 2º do Decreto-Lei nº 200/67, que trata da responsabilidade de prefeitos e vereadores, assegura que os órgãos federais, estaduais ou municipais, interessados na apuração da responsabilidade do Prefeito, podem intervir, em qualquer fase do processo, como assistente da acusação.

- Ordem concedida.

Mandado de Segurança nº 94.969-PB – (Processo nº 2006.05.00.041725-0)

Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho

(Julgado em 28 de novembro de 2007, por unanimidade)

PENAL

PREFEITO-CRIMES PRATICADOS NA APLICAÇÃO DE RECURSOS DO PROGRAMA “LEITE É SAÚDE”-ELEMENTO SUBJETIVO COMPROVADO-MAJORAÇÃO DAS PENAS-PROVIMENTO DO RECURSO DO MPF

EMENTA: PENAL. PREFEITO. CRIMES PRATICADOS NA APLICAÇÃO DE RECURSOS DO PROGRAMA “LEITE É SAÚDE” (ART. 1º, I, IV E XII, DO DL 201/67 E 92, *CAPUT*, DA LEI 8.666/93). ELEMENTO SUBJETIVO COMPROVADO. MOTIVOS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. MAJORAÇÃO DAS PENAS. PROVIMENTO DO RECURSO DO MPF. IMPROVIMENTO DO RECURSO DO SENTENCIADO.

- Descabimento da alegação de ausência de dolo na conduta do agente, sendo certo que uma leitura detida da sentença não deixa margem a dúvidas de que o apelante agiu informado pelo elemento subjetivo próprio das condutas típicas pelas quais foi condenado.

- O dolo da conduta é patente. Tanto tinha consciência e vontade de praticar o ato em desacordo com o previsto no Convênio que mandou, o acusado, retirar o leite do fornecedor em carros oficiais, depositou o produto fora do recinto da Secretaria de Saúde e autorizou sua distribuição descontrolada e não registrada. Nem mesmo o peso do produto foi conferido, desvirtuando o programa e afastando-o de suas metas.

- Hipótese em que se verifica um descompasso entre a motivação empregada pelo magistrado e a reprimenda aplicada logo em seguida, notadamente no que concerne aos motivos e às consequências dos delitos.

- O motivo ensejador das práticas delituosas foi o de angariar vantagens eleitorais, “nutrindo seus interesses privados em detrimento do patrimônio público, da higidez da ordem social, da saúde da parcela mais carente da população, conduta esta altamente reprovável,

descomprometida com a ética que todo cidadão – máxime todo agente público – deve cultivar”, como destacou o MPF em sua apelação.

- Já as conseqüências dos delitos também são gravíssimas, na medida em que restou frustrado, naquela localidade, um relevante programa social de combate à desnutrição, que poderia ter amenizado um pouco a lamentável situação vivenciada por crianças e gestantes, que continuaram desamparadas em seu direito à saúde e à alimentação.

- Não parece razoável, portanto, fixar-se a pena pela prática do delito previsto no inciso I do art. 1º do DL 201/67, cujo escalonamento varia de 2 (dois) a 12 (doze) anos, em apenas 2 (dois) anos e 6 (seis) meses. Merece a mesma ser majorada para 4 (quatro) anos de reclusão.

- O mesmo se diga quanto ao crime tipificado no inciso IV do mesmo dispositivo, em relação ao qual é cominada uma pena privativa de liberdade de 3 (três) meses a 3 (três) anos, mas o ilustre Juiz Federal resolveu fixá-la em apenas 5 (cinco) meses de detenção. É razoável majorá-la para 1 (um) ano de detenção.

- Recurso ministerial provido. Apelo do sentenciado improvido.

Apelação Criminal nº 4.779-PE – (Processo nº 2001.83.00.023249-3)

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo

(Julgado em 22 de março de 2007, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
DECISÃO SINGULAR QUE DECRETOU MEDIDA ASSECURATÓRIA
DE SEQÜESTRO DE BEM IMÓVEL EM AÇÃO PENAL PÚBLICA
INCONDICIONADA-INDÍCIOS VEEMENTES DA PROVENIÊNCIA
ILÍCITA DO BEM-APLICAÇÃO DOS COMANDOS DOS ARTIGOS
125 E 126 DO CPPB-MEDIDA DE URGÊNCIA *PRO SOCIETATE***

EMENTA: PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO. DECISÃO SINGULAR QUE DECRETOU MEDIDA ASSECURATÓRIA DE SEQÜESTRO DE BENS IMÓVEIS EM AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA. CRIMES, EM TESE, DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA, LAVAGEM DE DINHEIRO E DE CO-PARTICIPAÇÃO NO FURTO QUALIFICADO À CAIXA FORTE DO BANCO CENTRAL EM FORTALEZA. INDÍCIOS VEEMENTES DA PROVENIÊNCIA ILÍCITA DO BEM. APLICAÇÃO DOS COMANDOS DOS ARTIGOS 125 E 126 DO CPPB. MEDIDA DE URGÊNCIA *PRO SOCIETATE*. MANUTENÇÃO DO DECRETO SINGULAR

- Para a decretação do seqüestro, bastará a existência de indícios veementes da proveniência ilícita dos bens – dicção do artigo 126 do CPP.

- Ao indeferir pedido de revogação de seqüestro de bem imóvel, *in casu*, um posto de gasolina, o Magistrado singular entendeu que tal medida assecuratória constituiu-se necessária e urgente em face da presença de indícios veementes de haver sido adquirido com proventos do crime, consistente no furto qualificado de milhões de reais da sede do Banco Central do Brasil em Fortaleza, cuja *persecutio criminis* ainda busca os autores, co-autores e partícipes.

- As investigações e ações empreendidas desde a descoberta de referido furto chegaram a identificar e localizar não apenas os demais integrantes da organização criminosa como também os bens adquiridos com o proveito da infração, evidenciando os artificios utilizados para a “lavagem” do dinheiro subtraído, incluindo-se, na hipótese, possivelmente, o bem em referência.

Boletim de Jurisprudência nº 5/2007

- Cuidando a hipótese de medida de urgência de segurança *pro societate*, não há como acolher-se a apelação com o fim de restar o bem liberado de tal apreensão, uma vez que, se comprovado no curso da ação penal ser produto de crime, sujeitar-se-á à perda em favor da União, *ex vi* artigo 91, I e II, *b* do CPB.

- Confirma-se a decisão singular, para, em mantendo o seqüestro, o bem permaneça em poder do depositário indicado pelo Juízo *a quo*, pelo tempo que interessar à instrução criminal, até ulterior decisão pelo juízo origem.

- Apelação improvida.

Apelação Criminal nº 5.030-CE – (Processo nº 2006.81.00.015377-0)

Relator: Desembargador Federal Petrucio Ferreira

(Julgado em 3 de abril de 2007, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
TENTATIVA DE FURTO QUALIFICADO-MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS-PRIMARIEDADE DO RÉU QUE NÃO CONDUZ, NECESSARIAMENTE, À FIXAÇÃO DA PENA MÍNIMA-CIRCUNSTÂNCIAS AMPLAMENTE DESFAVORÁVEIS-SUBSTITUIÇÃO DA PENA-DESCABIMENTO**

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TENTATIVA DE FURTO QUALIFICADO (ART. 155, § 4º, C/C ART. 14, II, AMBOS DO CP). MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. PRIMARIEDADE DO RÉU QUE NÃO CONDUZ, NECESSARIAMENTE, À FIXAÇÃO DA PENA MÍNIMA. CIRCUNSTÂNCIAS AMPLAMENTE DESFAVORÁVEIS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. DESCABIMENTO. AFRONTA AO ART. 44, III, DO CP. APELO IMPROVIDO.

- Trata-se de apelação criminal interposta por Alexsandro José da Silva contra a sentença de fls. 450-459, proferida pelo Juiz Federal da 4ª Vara-PE, Dr. Sérgio Fiúza Tahim de Sousa Brasil, que condenou o réu à pena definitiva de 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, deixando de substituir tal pena por restritivas de direito em virtude dos maus antecedentes do réu e de sua personalidade vocacionada para a prática de delitos, bem assim deixando de aplicar o *sursis*, haja vista a pena fixada ser superior a 2 (dois) anos.

- A autoria delitiva restou confessada pelo agente quando de sua prisão em flagrante.

- A primariedade do réu não induz necessariamente à obrigatoriedade de condená-lo à pena mínima, tendo em vista que, no caso concreto, as circunstâncias do art. 59 do Código Penal lhe são amplamente desfavoráveis.

Boletim de Jurisprudência nº 5/2007

- A afronta ao art. 44, III, do Código Penal, impede que a pena afliativa seja substituída por restritivas de direito, haja vista a reprovabilidade da conduta social do réu, sua personalidade voltada para o cometimento de delitos e demais circunstâncias desfavoráveis.

- Apelação criminal conhecida, mas improvida.

Apelação Criminal nº 3.863-PE – (Processo nº 2003.83.00.010628-9)

Relator: Desembargador Federal Ubaldo Ataíde Cavalcante

(Julgado em 15 de março de 2007, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
REINGRESSO DE ESTRANGEIRO EXPULSO-OCORRÊNCIA DE
SUCESSIVAS EXPULSÕES E DEPORTAÇÕES-MATERIALIDADE E
AUTORIA COMPROVADAS**

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. REINGRESSO DE ESTRANGEIRO EXPULSO. OCORRÊNCIA DE SUCESSIVAS EXPULSÕES E DEPORTAÇÕES. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. AUSÊNCIA DE PROVA DO ESTADO DE NECESSIDADE. FALSIDADE IDEOLÓGICA. INSUFICIÊNCIA DE PROVA.

- Apelação contra sentença que condenou cidadão da República da Guiana pela prática dos crimes de reingresso de estrangeiro expulso e falsidade ideológica, previstos nos arts. 338 e 229 do Código Penal.

- Não há comprovação do alegado estado de necessidade para que a permanência do acusado em território nacional fosse justificada por situação de extrema penúria ou evitar perigo atual contra direito. Caso em que o réu, cidadão guianense, recebia remessas em dólar de seu país de origem, e não tinha atividade laborativa no Brasil. Comprovação da materialidade e autoria do crime do art. 338 do CP.

- O porte de certidão de extravio ou perda de documentos em nome de outrem, lavrada pela Polícia Civil, mas sem assinatura e desacompanhada de outros elementos, constitui mero indício, e não pode suportar exclusivamente a condenação pelo crime de falsidade ideológica. Precedentes dos TRFs da 1ª, 3ª e 4ª Regiões.

- Apelação parcialmente provida.

Apelação Criminal nº 4.839-CE – (Processo nº 2006.81.00.009630-0)

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

(Julgado em 17 de abril de 2007, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
UTILIZAÇÃO INDEVIDA, EM PROVEITO PRÓPRIO OU ALHEIO,
DE BENS, RENDAS OU SERVIÇOS PÚBLICOS-DENÚNCIA QUE
NÃO EXPÕE DE FORMA CLARA A CONDUTA PERPETRADA-INI-
CIAL ACUSATÓRIA INEPTA-PEDIDO DE *HABEAS CORPUS*-OR-
DEM CONCEDIDA**

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 1º, INCISO II, DO DL 201/67. UTILIZAÇÃO INDEVIDA, EM PROVEITO PRÓPRIO OU ALHEIO, DE BENS, RENDAS OU SERVIÇOS PÚBLICOS. DENÚNCIA QUE NÃO EXPÕE DE FORMA CLARA A CONDUTA PERPETRADA. INICIAL ACUSATÓRIA INEPTA. ORDEM CONCEDIDA.

- A denúncia que não é precisa, exata e certa com relação à imputação, não deve ser recebida. A peça acusatória inaugural deve narrar o fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, indicando a conduta imputada ao réu (art. 41 do CPP), de modo a propiciar-lhe o pleno exercício do direito de defesa.

- No exercício do controle de admissibilidade da ação penal, exerce o órgão judicante atividade que em nada se assemelha ao exercício burocrático de apenas impulsionar o pedido, pois é indispensável que, nessa fase preambular, se achem mais razões para crer do que para descrer na imputação; a mera suspeita não basta à instauração da ação penal, mas se exige que o órgão denunciante disponha de elementos indiciários fortes, capazes de produzir a crença na viabilidade da ação.

- Ordem concedida para trancar a ação penal em relação à paciente.

***Habeas Corpus* nº 2.647-CE – (Processo nº 2006.05.00.074491-1)**

**Relator p/ Acórdão: Desembargador Federal Napoleão Nunes
Maia Filho**

(Julgado em 13 de fevereiro de 2007, por maioria)

**PENAL E PENAL
APREENSÃO DE APARELHOS DE CLONAGEM DE PROCESSUAL
CARTÕES BANCÁRIOS-APARELHOS IMPORTADOS-DESCAMINHO-ATOS PREPARATÓRIOS À CLONAGEM DE CARTÕES
MAGNÉTICOS-MATERIALIDADE, AUTORIA E ELEMENTOS SUB-
JETIVOS DOS TIPOS PRESENTES NA ESPÉCIE**

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. FLAGRANTE. VÁRIOS DENUNCIADOS. APREENSÃO DE APARELHOS DE CLONAGEM DE CARTÕES BANCÁRIOS. APARELHOS IMPORTADOS. DESCAMINHO. ARTS. 298, 304 E 334 DO CÓDIGO PENAL. ATOS PREPARATÓRIOS À CLONAGEM DE CARTÕES MAGNÉTICOS. MATERIALIDADE, AUTORIA E ELEMENTOS SUBJETIVOS DOS TIPOS PRESENTES NA ESPÉCIE.

- Benefício da confissão como causa de diminuição de pena. Impossibilidade, diante da ausência de outros requisitos.
- Alegação de fragilidade do acervo probatório. Inocorrência.
- Imputação de responsabilidade entre os próprios denunciados, através de acusações mútuas.
- Manutenção do teor da sentença.
- Apelações improvidas.

Apelação Criminal nº 3.941-CE – (Processo nº 2001.81.00.024405-3)

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro

(Julgado em 12 de dezembro de 2006, por unanimidade)

JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
PREVIDENCIÁRIO

**PREVIDENCIÁRIO
AUXÍLIO-DOENÇA-CONTRIBUIÇÕES EFETUADAS EM PERÍODOS
INTERMITENTES-PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO-COM-
PROVAÇÃO DO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA EXIGIDA-INCA-
PACIDADE LABORATIVA-CONCESSÃO DO BENEFÍCIO**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES EFETUADAS EM PERÍODOS INTERMITENTES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPLETADA A CARÊNCIA EXIGIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA. PERÍCIA MÉDICA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Comprovado o cumprimento da carência, porquanto, apesar de ter o autor, em determinado momento, perdido sua qualidade de segurado, voltou a contribuir por período superior a 1/3 (um terço) da carência exigida para concessão do benefício, nos termos do parágrafo único do artigo 24 da Lei 8.213/91, conforme anotações em sua CTPS (fls. 32/33).

- A conclusão do laudo pericial indica a incapacidade funcional do recorrido, portador de Síndrome Menière Progressiva com perda auditiva e vertigens incapacitantes, pelo que faz jus ao auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo.

- Apelação provida.

Apelação Cível nº 370.820-RN – (Processo nº 2000.84.00.004382-7)

Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho

(Julgado em 16 de janeiro de 2007, por unanimidade)

PREVIDENCIÁRIO
APOSENTADORIA POR IDADE-DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO-VA-
LOR DA CONDENAÇÃO IMPRECISO-TEMPO DE SERVIÇO RURAL-
CARÊNCIA-PROVA-DIREITO AO BENEFÍCIO

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO. VALOR DA CONDENAÇÃO IMPRECISO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CARÊNCIA. PROVA. DIREITO AO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. INAPLICABILIDADE DA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LIMITE DA SÚMULA 111/STJ.

- A sentença que julga procedente pedido de aposentadoria por idade, cujo valor da condenação é incerto, deve ser submetida ao duplo grau obrigatório. Remessa tida por interposta.

- Ao trabalhador rural enquadrado no inciso VII do art. 11 da Lei nº 8.213/91 não é exigido o número mínimo de contribuições (carência) para obtenção da aposentadoria por idade estabelecida no art. 39, I, da referida Lei, sendo a obrigatoriedade da contribuição substituída pela prova do exercício de atividade rural, em número de meses idêntico ao de carência do referido benefício.

- Tempo de serviço rural demonstrado por início de prova material completado por testemunhos idôneos e sem contradita. Direito à aposentadoria por idade.

- Juros de mora, em matéria previdenciária, incidem a partir da citação, com base na Súmula 204/STJ. Inaplicabilidade da SELIC.

- Aplicação da Súmula 111/STJ no cálculo dos honorários advocatícios.

Apelação Cível nº 401.592-PB – (Processo nº 2002.82.01.005660-4)

Relator: Desembargador Federal Ridalvo Costa

(Julgado em 15 de fevereiro de 2007, por unanimidade)

PREVIDENCIÁRIO
RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO-MAGISTÉRIO-LEI
Nº 8.213/91-INÍCIO DE PROVA MATERIAL CUMULADA COM PROVA
TESTEMUNHAL-PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL
RELATIVA A PARTE DO PERÍODO-POSSIBILIDADE

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. MAGISTÉRIO. LEI Nº 8.213/91. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CUMULADA COM PROVA TESTEMUNHAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL RELATIVA A PARTE DO PERÍODO. POSSIBILIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO. INSS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- No âmbito judicial, em face do princípio do livre convencimento do juiz, não se aplica a vedação contida no art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual não se poderá reconhecer o tempo de serviço com base em prova exclusivamente testemunhal. O juiz é livre para apreciar as provas que lhe servirão de fundamento para sua decisão. Precedentes.

- Há de se reconhecer o direito à parte autora para averbação do seu tempo de serviço junto ao DNOCS, na condição de professora, não só durante o período comprovado através de depoimentos testemunhais e de início de prova material, mas também aquele demonstrado pela exclusividade da prova testemunhal.

- Por força do disposto no art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93 e da Lei nº 9.289/96, o INSS, como autarquia federal, goza do privilégio da isenção do pagamento de custas nos feitos em que atue como autor, réu, assistente ou oponente, o que não o desobriga do encargo de reembolsar as despesas antecipadas pela parte autora.

- Honorários advocatícios fixados à razão de 10% sobre o valor da causa.

Boletim de Jurisprudência nº 5/2007

- Apelação do INSS e remessa obrigatória improvidas e apelação da parte autora provida.

Apelação Cível nº 281.896-PE – (Processo nº 2002.05.00.003944-4)

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena

(Julgado em 22 de março de 2007, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL
PENSÃO POR MORTE-COMPANHEIRO-CARACTERIZAÇÃO DE
UNIÃO ESTÁVEL-PROVA TESTEMUNHAL E DOCUMENTAL-
DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECO-
NÔMICA**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRO. CARACTERIZAÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL E DOCUMENTAL. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

- A Lei nº 9.278, de 10/05/1996, que regulamentou o parágrafo 3º do art. 226 da Constituição Federal, define, no seu art. 1º, a união estável como a convivência duradoura, pública e contínua de um homem e uma mulher, estabelecida com o objetivo de constituição de família.

- Para que seja caracterizada a relação de concubinato mantida entre o requerente e a falecida não é necessário o convívio sob o mesmo teto; o fato deste continuar casado não descaracteriza a natureza concubinária da relação mantida fora do casamento.

- É presumida a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I do art. 16 da Lei nº 8.213/91, na forma do disposto no parágrafo 4º deste mesmo dispositivo legal. Apelação e remessa oficial improvidas.

Apelação Cível nº 350.032-PE – (Processo nº 2000.83.00.000233-1)

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano

(Julgado em 18 de janeiro de 2007, por unanimidade)

PREVIDENCIÁRIO
PENSÃO POR MORTE-PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO
DO *DE CUJUS*-AUSÊNCIA DE DIREITO DOS DEPENDENTES À
PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO

EMENTA: É ASSEGURADA A PENSÃO POR MORTE AO CONJUNTO DE DEPENDENTES DO SEGURADO QUE FALECEU, APOSENTADO OU NÃO, A CONTAR DA DATA DO ÓBITO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, CONFORME DISCIPLINADO PELO ART. 74 DA LEI Nº 8.213/91, DESDE QUE COMPROVADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO.

- Sobre a pensão por morte, dispõe o art. 102 da Lei 8.213/91, § 2º: “Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda da qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior”.

- Tem decidido a 1ª Turma deste TRF-5ª Região que a pessoa que tiver preenchido os requisitos exigidos para a concessão, idade e contribuição por 60 meses ou mais, tem direito à percepção do benefício previdenciário, 2006.05.99.000614-5 independentemente da perda da qualidade de segurado em harmonia com a jurisprudência do STJ (RESP 181929).

- Constata-se dos autos que a demandante colacionou, dentre outros documentos de menor valor probante do *de cujus*, Certidão de Nascimento (21/06/1974) e de Óbito, em 01/03/2000, cópia da Carteira Profissional, onde confirmamos o tempo de contribuição para com a Previdência Social. Contribuiu de: (novembro/1994 a agosto/1995 = 09 meses) + (junho/1997 a março/1998 = 09 meses), totalizando 18 meses de contribuição, desse modo, o falecido não contribuiu por mais de 60 contribuições mensais, observando-se assim a perda da qualidade de segurado.

Boletim de Jurisprudência nº 5/2007

- Apelação improvida

Apelação Cível nº 384.853-CE – (Processo nº 2006.05.99.000614-5)

Relator: Desembargador Federal Ubaldo Ataíde Cavalcante

(Julgado em 1º de março de 2007, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL
CONTRIBUIÇÃO INSTITUÍDA PELA LC Nº 11/71-INDÚSTRIA
ADQUIRENTE DE MATÉRIA PRIMA (COURO)-SUBSTITUTO TRI-
BUTÁRIO DO PRODUTOR RURAL-ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA
DE INTERMEDIÁRIOS NAS OPERAÇÕES DE COMPRA-AUSÊNCIA
DE COMPROVAÇÃO**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO INSTITUÍDA PELO INCISO I, ART. 15, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 11/71. INDÚSTRIA ADQUIRENTE DE MATÉRIA PRIMA (COURO). SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO DO PRODUTOR RURAL. ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE INTERMEDIÁRIOS NAS OPERAÇÕES DE COMPRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. EMBARGOS IMPROCEDENTES. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. AUSÊNCIA DA FUMAÇA DO BOM DIREITO. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL. IMPROVIMENTO.

- Inexistindo, nos autos dos embargos à execução, prova da alegação de que a indústria embargante tenha comprado o seu subproduto (couro) a pequenos comerciantes intermediários, não há como afastar a sua responsabilidade pelo recolhimento da contribuição instituída pela LC nº 11/71, na condição de substituto tributário.

- Inexiste cerceamento de defesa quando a parte, devidamente intimada da decisão que não deferiu a produção de prova pericial, deixa de interpor, em tempo oportuno, o recurso cabível.

- Inexistência da fumaça do bom direito, para o deferimento da liminar.

- Agravo regimental improvido.

Agravo Regimental na Medida Cautelar nº 2.312-PE – (Processo nº 2007.05.00.005245-8/01)

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro

(Julgado em 13 de fevereiro de 2007, por unanimidade)

JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
PROCESSUAL CIVIL

**PROCESSUAL CIVIL
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO-INTERPOSIÇÃO DUPLA-PRE-
CLUSÃO CONSUMATIVA-NÃO CONHECIMENTO DOS SEGUNDOS
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO-DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍ-
VEIS-SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA-LEGITIMIDADE ATIVA-AÇÃO
PRINCIPAL-APRECIÇÃO DO MÉRITO-IMPOSSIBILIDADE-
INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO**

EMENTA: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DUPLA. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO CONHECIMENTO DOS SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. LEGITIMIDADE ATIVA. AÇÃO PRINCIPAL. APRECIÇÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

- Não se conhece dos segundos embargos de declaração da Fazenda Nacional porque a interposição do primeiro fez operar a preclusão consumativa do direito de interpor este recurso.

- Alega a embargante que houve omissão do acórdão que, em ação cautelar, deixou para apreciar as questões relativas à legitimidade ativa e não transferência do ônus tributário para terceiros na ação principal, relativas ao direito de compensar parcelas indevidamente recolhidas a título de PIS com as referentes a esta mesma exação, bem como compensar as parcelas indevidamente recolhidas a título de FINSOCIAL com as devidas em função da COFINS por distribuidora de combustíveis.

- A apreciação da legitimidade ativa e da não transferência do ônus tributário se confunde, *in casu*, com o próprio mérito da ação principal. Eis que na ação cautelar cabe apenas averiguar a existência da fumaça do bom direito e do perigo da demora, descabendo adentrar o mérito da ação principal.

Boletim de Jurisprudência nº 5/2007

- Além disso, a apreciação dessas questões já ocorreu quando do julgamento da apelação interposta na ação principal, inexistindo assim omissão na prestação jurisdicional.

- Embargos improvidos.

Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 307.030-PE – (Processo nº 2002.05.00.027157-2/02)

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha

(Julgado em 22 de março de 2007, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL-FIRMA INDIVIDUAL-FALECIMENTO DO TITULAR-CONTINUIDADE DA EMPRESA-EXTINÇÃO DO FEITO-DESCABIMENTO**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FIRMA INDIVIDUAL. FALECIMENTO DO TITULAR. CONTINUIDADE DA EMPRESA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INAPLICABILIDADE DA TR. SUBSTITUIÇÃO PELO INPC E UFIR. JUROS DE MORA. ART. 161, § 1º, DO CTN. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA.

- “Demonstrado que a empresa executada continuou praticando atos de comércio, mesmo após o falecimento de seu fundador, não há nulidade na execução, ainda mais se seus sucessores mantiveram-na em atividade, sem alterar o seu nome comercial”. (AGTR 57714/AL, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, j. em 31.03.2005, *DJU* 20.05.2005).

- A TR, por constituir taxa nominal de juros, não pode ser utilizada na correção monetária de créditos/débitos tributários (ADIN 493-STF).

- Apesar de reconhecida a ilegalidade do critério de correção monetária utilizado, mostra-se possível o prosseguimento da execução fiscal, eis que a configuração do excesso não implica na extinção do feito, mas apenas no seu prosseguimento pelo saldo remanescente, substituindo-se tão-somente o índice afastado (TR) pelo INPC, na vigência da Lei nº 8.177/91, e, a partir de janeiro/92, a UFIR. Precedentes do eg. STJ: RESP 341620/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. em 14.03.2006, *DJU* 25.04.2006. RESP 188784/RS, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. em 04.01.2001, *DJU* 25.02.2002.

Boletim de Jurisprudência nº 5/2007

- Não implica anatocismo a cobrança de juros moratórios no percentual de 1% ao mês, de acordo com o disposto no § 1º do art. 161 do CTN.

- “A Súmula 121/STF veda a capitalização de juros convencionais previstos no Decreto 22.626/33, estando sua aplicação restrita a esse âmbito, no qual, a toda a evidência, não se compreendem os juros em matéria tributária, regidos por legislação específica”. (REsp 497908/PR, STJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. em 03.03.2005, *DJU* 21.03.2005).

- Apelação parcialmente provida.

Apelação Cível nº 242.222-AL – (Processo nº 2000.80.00.002449-6)

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo

(Julgado em 15 de março de 2007, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL
CUSTAS JUDICIAIS-EXECUÇÃO FISCAL-PAGAMENTO PELA FAZENDA NACIONAL-CAUSAS AJUIZADAS NA JUSTIÇA ESTADUAL-EXERCÍCIO DA JURISDIÇÃO FEDERAL**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUSTAS JUDICIAIS. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO PELA FAZENDA NACIONAL. CAUSAS AJUIZADAS NA JUSTIÇA ESTADUAL. EXERCÍCIO DA JURISDIÇÃO FEDERAL.

- A Fazenda Nacional sujeita-se ao pagamento de custas quando ajuíza execução fiscal perante a Justiça Estadual, na forma da legislação estadual.

- Interpretação integrada do art. 39 da Lei nº 6.830/80 e do art. 1.212 do CPC, com a legislação superveniente, no caso a Lei nº 9.289/96, que dispõe no § 1º do art. 1º “rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal”.

Agravo de Instrumento nº 70.646-SE – (Processo nº 2006.05.99.001550-0)

Relator: Desembargador Federal Ridalvo Costa

(Julgado em 8 de fevereiro de 2007, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO
ESPOSA E CONCUBINA-RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL PARA FINS DE RECEBIMENTO DE PENSÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA-OCORRÊNCIA-DIVISÃO DA PENSÃO-POSSIBILIDADE-DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE DEPÓSITO DE 25% DO VALOR RECEBIDO PELA ESPOSA EM FAVOR DA CONCUBINA-DESCUMPRIMENTO**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ESPOSA E CONCUBINA. RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL PARA FINS DE RECEBIMENTO DE PENSÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. OCORRÊNCIA. DIVISÃO DA PENSÃO. POSSIBILIDADE. DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE DEPÓSITO DE 25% DO VALOR RECEBIDO PELA ESPOSA EM FAVOR DA CONCUBINA. DESCUMPRIMENTO. OCORRÊNCIA. REQUERIMENTO DE PERÍCIA JUDICIAL PARA DETERMINAR O *QUANTUM*. DESNECESSIDADE. DELIMITAÇÃO DO PERÍODO DEVIDO ENTRE A CONCESSÃO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA E A SENTENÇA. OCORRÊNCIA. DELIMITAÇÃO DO *QUANTUM* EM 25% DOS VALORES PERCEBIDOS EM TAL PERÍODO. OFERECIMENTO DE PLANILHA E EFETUAÇÃO DO DEPÓSITO PELA ORA AGRAVANTE. OBRIGATORIEDADE.

- Cuida a hipótese de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a intimação imediata da ora agravante para, no prazo de cinco dias, depositar os valores devidos em razão de ordem judicial expedida anteriormente em sede de ação ordinária com pedido de antecipação de tutela, sob pena de restar configurada a ocorrência da conduta criminosa prevista no art. 330 do Código Penal.

- Verifica-se que a agravante não cumpriu o determinado na tutela antecipada concedida pelo Juiz de primeiro grau, deixando de efetuar, em favor da concubina, a reserva da cota-parte de 25% do total da pensão recebida, mediante depósito a ser realizado pela autora, ora agravante, que ficaria à disposição do juízo.

Boletim de Jurisprudência nº 5/2007

- Assim sendo, é dever da agravante efetuar os depósitos em favor da agravada do percentual de 25% de todos os valores por ela percebidos no período compreendido entre a determinação judicial em antecipação de tutela e o proferimento da sentença de primeiro grau (05/02/2002 a 03/10/2003), o que deverá ser precedido de apresentação de planilha a fim de precisar tais valores, mês a mês.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

Agravo de Instrumento nº 71.336-CE – (Processo nº 2006.05.00.065293-7)

Relator: Desembargador Federal Petrucio Ferreira

(Julgado em 13 de março de 2007, por unanimidade)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO
INDEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA-AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES-EX-COMPANHEIRA DE MILITAR FALECIDO-INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DECISÃO JUDICIAL VÁLIDA QUE LHE GARANTA O DIREITO À PERCEPÇÃO DA PENSÃO-EXISTÊNCIA DE SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO QUE ASSEGURA À GENITORA DO *DE CUJUS* O DIREITO À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO

EMENTA: AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. INDEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DA VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. IMPROVIMENTO.

- Agravo regimental interposto contra decisão indeferitória da antecipação dos efeitos da tutela proferida em sede de ação rescisória em que se busca a desconstituição de acórdão que assegura a pensão por morte de militar a sua genitora.

- A autora/agravante, que se declara ex-companheira do *de cujus*, afirma haver comprovado que o acórdão rescindendo violou o que dispõe o art. 7º, I, *b*, da Lei nº 3.765/60, com a redação que lhe deu a MP 2.215/2000, que confere à companheira a primeira ordem de prioridade para efeito de percepção de pensão por morte de militar, além do art. 47, I, do Código de Processo Civil, que prevê a obrigatoriedade do litisconsórcio entre duas ou mais pessoas que comunguem direitos ou obrigações relativamente à lide pendente. Pugna, por fim, pela reforma da decisão agravada, garantindo-se a imediata implantação do benefício em seu favor.

- Na decisão agravada restou afastada a verossimilhança da alegação da autora/agravante, considerando-se a inexistência de qualquer decisão judicial válida que lhe garantisse o direito à percepção da pensão, sendo certo que a sua própria condição de companheira ainda será objeto de cognição exauriente nos autos de ação em trâmite na 27ª Vara Federal do Rio de Janeiro/RJ. Pelo contrário,

Boletim de Jurisprudência nº 5/2007

existe decisão judicial transitada em julgado assegurando à ré, genitora do militar falecido, o direito à pensão.

- Agravo regimental improvido.

Agravo Regimental na Ação Rescisória nº 5.418-CE – (Processo nº 2006.05.00.024676-5/02)

Relator: Desembargador Federal Ubaldo Ataíde Cavalcante

(Julgado em 18 de abril de 2007, por unanimidade)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO
SENTENÇA QUE SE ENCONTRA RESTRITA ÀS PARTES NO PROCESSO-AUXÍLIO DE SOBREVIVÊNCIA PARA INDÍGENAS DESALDEADOS-ADOÇÃO DE VALORES-DISTINTOS-AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS OBJETIVOS QUE JUSTIFIQUEM A DIFERENCIAÇÃO

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SENTENÇA QUE SE ENCONTRA RESTRITA ÀS PARTES NO PROCESSO. AUXÍLIO DE SOBREVIVÊNCIA PARA INDÍGENAS DESALDEADOS. ADOÇÃO DE VALORES DISTINTOS. AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS OBJETIVOS QUE JUSTIFIQUEM A DIFERENCIAÇÃO.

- Incorre a alegada extrapolação dos limites subjetivos da sentença, de modo a estender seus efeitos a todos os índios da etnia Xucuru, mesmo aqueles que não são autores neste processo, posto que o MM. Juiz de primeiro grau nada determinou expressamente nesse sentido, e a execução do julgado vem se restringindo aos indígenas promoventes, sem discrepância entre as partes.

- A adoção de valores diferentes pela FUNAI para o auxílio financeiro aos Xucurus desaldeados de suas terras, sendo sessenta reais por família a cada quinzena para os domiciliados em Pesqueira, e noventa reais por pessoa ao mês aos abrigados no Recife, está fundamentada em critérios subjetivos que não podem prevalecer, por ofensivos aos princípios da igualdade e da isonomia.

- A Administração Pública, ao adotar decisões dessa natureza, deve se pautar por critérios objetivos, não se caracterizando como tal a simplória assertiva de que uns indígenas estão próximos de suas famílias e amigos e os outros estão em cidade estranha, pois tal afirmação não pode ser comprovada por dados técnicos que demonstrem a necessidade dessa diferenciação.

Boletim de Jurisprudência nº 5/2007

- Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.
- Apelação e remessa oficial improvidas.
- Recurso adesivo improvido.

Apelação Cível nº 402.280-PE – (Processo nº 2005.83.02.000024-6)

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

(Julgado em 10 de abril de 2007, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO
EXAME PSICOTÉCNICO COMO ETAPA DE CONCURSO PÚBLICO-REQUISITOS PARA A LEGÍTIMA APLICAÇÃO-PRÉVIA DIVULGAÇÃO DO MÉTODO A SER APLICADO E PUBLICIDADE DOS FUNDAMENTOS DO LAUDO**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REQUISITOS PARA A LEGÍTIMA APLICAÇÃO DE EXAME PSICOTÉCNICO COMO ETAPA DE CONCURSO PÚBLICO. PRÉVIA DIVULGAÇÃO DO MÉTODO A SER APLICADO E PUBLICIDADE DOS FUNDAMENTOS DO LAUDO. CONCESSÃO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PRESENÇA DOS SEUS REQUISITOS ESSENCIAIS. AGRAVO PROVIDO.

- É pacífico o posicionamento jurisprudencial segundo o qual a Constituição Federal autoriza a aplicação de exame psicotécnico em concurso público, para avaliar se o candidato possui perfil psicológico compatível com o mister público que tenciona desempenhar.

- A legítima inclusão do exame psicológico como etapa de concurso público pressupõe o atendimento a dois requisitos: a) o edital do certame deve prever a realização do exame, dispondo pormenorizadamente sobre o método que será empregado e indicando quais características da personalidade do candidato serão postas sob investigação, de modo a evitar o uso de critérios subjetivos de avaliação; b) ao candidato inabilitado deve ser facultado conhecer as razões que levaram à sua reprovação, a fim de assegurar-lhe o direito de impugnar tal decisão.

- O Conselho Federal de Psicologia, no uso das atribuições conferidas pela Lei 5.766/71, editou as Resoluções CFP 01/2002 e 25/2001, prevendo que a válida aplicação de exame psicológico em concurso público depende da previsão, no edital do respectivo certame, de forma clara, das condições em que o teste será aplicado.

- No presente caso, o edital versa sobre os critérios de avaliação psicológica de forma deveras subjetiva, o que afasta, de pronto, a sua legitimidade. Precedentes Jurisprudenciais do colendo STJ (REsp. 328.748-PR, Rel. Min. VICENTE LEAL, *DJU* 04.08.03, p. 447; REsp. 285.318-RS, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, *DJU* 19.02.01, p. 234; ROMS 10.695-GO, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, *DJU* 19.06.00, p. 213).

- Presenças dos requisitos ensejadores à concessão da antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

- Agravo provido.

Agravo de Instrumento nº 63.264-PE - (Processo nº 2005.05.00.022438-8)

Relator p/ Acórdão: Desembargador Federal Napoleão Nunes Maia Filho

(Julgado em 9 de janeiro de 2007, por maioria)

**PROCESSUAL CIVIL
AGRAVO DE INSTRUMENTO-NÃO CONFIGURAÇÃO DE LESÃO
GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO-CONVERSÃO EM RETIDO**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM RETIDO.

- Nos termos do artigo 522 do Código Processual Civil, faz-se necessária ao processamento do agravo de instrumento a configuração de lesão grave ou de difícil reparação.

- Hipótese em que, diante do caráter genérico das alegações aduzidas pela recorrente, não restou concretamente demonstrada a configuração da hipótese supradescrita, devendo ser acolhida a prefacial de inadequação da via eleita e determinada a conversão recursal, nos termos do artigo 527, inciso II, do diploma legal referido.

- Agravo de instrumento convertido em retido.

Agravo de Instrumento nº 70.239-CE – (Processo nº 2006.05.00.053099-6)

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria

(Julgado em 24 de abril de 2007, por unanimidade)

JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
PROCESSUAL PENAL

PROCESSUAL PENAL

HABEAS CORPUS-ESTELIONATO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA-NÃO CONFIGURAÇÃO DA CONDUTA CRIMINOSA TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL-CONCESSÃO DA ORDEM

EMENTA: *HABEAS CORPUS*. ESTELIONATO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. ARTS. 288 E 171, § 3º, CÓDIGO PENAL. NÃO CONFIGURAÇÃO DA CONDUTA CRIMINOSA. NÃO CORRELAÇÃO NA NARRATIVA DA DENÚNCIA REFERENTE À PARTICIPAÇÃO DA PACIENTE NAS SUPOSTAS PRÁTICAS CRIMINOSAS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL.

- Inexistindo correlação entre a narrativa da denúncia no *modus operandi* da quadrilha fraudadora de benefícios previdenciários e a participação da paciente mostra-se inviável dar prosseguimento à *persecutio criminis* referentemente a sua pessoa.

- A ausência de justa causa para a ação penal faz-se notória, dada a hipótese de inequívoca atipicidade da conduta imputada à paciente.

- Ordem de *habeas corpus* concedida.

***Habeas Corpus* nº 2.678-PB – (Processo nº 2007.05.00.005396-7)**

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha

(Julgado em 22 de março de 2007, por unanimidade)

PROCESSUAL PENAL

HABEAS CORPUS-INTIMAÇÃO DE ADVOGADO ANTES DE SE ACOSTAR A CERTIDÃO REFERIDA NO ARTIGO 392, III, DO CPP-POSTERIOR INTIMAÇÃO EDITALÍCIA DOS RÉUS-PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO-CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. INTIMAÇÃO DE ADVOGADO ANTES DE SE ACOSTAR A CERTIDÃO REFERIDA NO ARTIGO 392, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. POSTERIOR INTIMAÇÃO EDITALÍCIA DOS RÉUS. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

- Mesmo que realizada a intimação pessoal do advogado, não se encontrando os réus para ciência da sentença condenatória e ausente a certidão respectiva, o prazo para a interposição do recurso começa a fluir da intimação editalícia dos réus.

- Não sendo conhecido o recurso por se levar em consideração a data da intimação pessoal do advogado, é de ser parcialmente concedida a ordem apenas para que se conheça do recurso de apelação.

***Habeas Corpus* nº 2.604-PE – (Processo nº 2006.05.00.062779-7)**

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães

(Julgado em 13 de março de 2007, por maioria)

PROCESSUAL PENAL

HABEAS CORPUS-CITAÇÃO-CARTA PRECATÓRIA-ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA POR AUSÊNCIA DE JUNTADA À CARTA DE DOCUMENTOS ACOSTADOS À DENÚNCIA-INOCORRÊNCIA-DENEGAÇÃO DA ORDEM

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. CITAÇÃO. CARTA PRECATÓRIA. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA POR AUSÊNCIA DE JUNTADA À CARTA DE DOCUMENTOS ACOSTADOS À DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO.

- O interrogatório é ato de defesa no qual é concedida a oportunidade ao acusado para manifestar-se acerca dos fatos a si imputados, não sendo a presente quadra processual o momento oportuno para que impugne as provas dos autos.

- Inexistência de prova da ocorrência de prejuízo para o paciente, pelo só fato de os documentos acostados à denúncia não haverem sido juntados à carta precatória.

- Cerceamento de defesa que não se configura, tendo em vista que a denúncia descreveu satisfatoriamente as condutas delitivas imputadas ao paciente e que a defesa disporá de outros momentos processuais para examinar e impugnar, se o caso for, todas as provas trazidas para os autos. Ordem denegada.

***Habeas Corpus* nº 2.606-RN – (Processo nº 2006.05.00.062784-0)**

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano

(Julgado em 15 de março de 2007, por unanimidade)

PROCESSUAL PENAL
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL-DELITO DE RECEPÇÃO-EXCLUSÃO DA CONDENAÇÃO-DEPOIMENTO INCRIMINADOR DE CO-RÉU NÃO CORROBORADO POR OUTRAS PROVAS DOS AUTOS-IMPRESTABILIDADE

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. DELITO DE RECEPÇÃO. EXCLUSÃO DA CONDENAÇÃO. DEPOIMENTO INCRIMINADOR DE CO-RÉU NÃO CORROBORADO POR OUTRAS PROVAS DOS AUTOS. IMPRESTABILIDADE. ACLARATÓRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS EM PARTE, COM EFEITOS INFRINGENTES.

- Trata-se de embargos de declaração em apelação criminal opostos por Francisco Gomes da Silva contra o acórdão de fls. 935-936, o qual deu provimento ao apelo criminal interposto pelo Ministério Público Federal.

- Não assiste razão ao embargante quando o mesmo assevera que o MPF não demonstrou inconformismo pela sua absolvição do crime tipificado no art. 297 do Código Penal. É que da análise do teor do apelo criminal do *Parquet*, observa-se a menção expressa acerca da materialidade e autoria do delito de receptação, bem assim do uso de documento falso, no que se refere ao réu Francisco Gomes da Silva, alcunha Neto (fl. 906).

- Quando do julgamento do acórdão regional, restou esclarecido que se estava aplicando o instituto da *emendatio libelli* (art. 383 do CPP) para corrigir a tipificação da conduta, correção esta requerida pelo órgão ministerial (fl. 930).

- Embora o depoimento prestado por co-réu seja hábil como meio de prova para fundamentar decreto condenatório, é imprescindível que o mesmo esteja em consonância com as demais provas dos autos, o que não ocorreu no caso *sub examine*.

- O *decisum* vergastado traz como alicerce para condenação do embargante pelo crime de receptação apenas os depoimentos de dois dos envolvidos, acusados pelo crime de receptação e de participar do roubo do malote da Caixa Econômica Federal, de onde se originaram os recursos para a prática do suposto crime de receptação.

- A exclusão da condenação do embargante pelo crime de receptação não se deve ao fato de as declarações prestadas pelo co-réu serem inservíveis como meio de prova, mas sim em decorrência destas não terem sido corroboradas por outros elementos colhidos nos autos, restando isoladas e sem força probante suficiente para embasarem um decreto condenatório.

- Embargos declaratórios conhecidos e providos em parte, com efeitos infringentes, para excluir a condenação do embargante do crime de receptação.

**Embargos de Declaração na Apelação Criminal nº 4.156-CE –
(Processo nº 2005.05.00.006395-2/01)**

Relator: Desembargador Federal Ubaldo Ataíde Cavalcante

(Julgado em 8 de março de 2007, por unanimidade)

PROCESSUAL PENAL

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO-PRELIMINAR DE INTERRUÇÃO E/OU SUSPENSÃO DO “PRAZO DO RECURSO PRINCIPAL”- NÃO CONHECIMENTO-*QUANTUM* DA REDUÇÃO DA PENA DO EMBARGANTE DECORRENTE DA DELAÇÃO PREMIADA-MATÉRIA NOVA-OBSCURIDADE NÃO CARACTERIZADA-PENA-BASE DO EMBARGANTE-FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL-AUSÊNCIA DE OMISSÃO-ANTECEDENTES CRIMINAIS DA EMBARGANTE-MATÉRIA NOVA-ANÁLISE DE PROVAS-REEXAME DE CAUSA- IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE EMBARGOS

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRELIMINAR DE INTERRUÇÃO E/OU SUSPENSÃO DO “PRAZO DO RECURSO PRINCIPAL”. NÃO CONHECIMENTO. *QUANTUM* DA REDUÇÃO DA PENA DO EMBARGANTE DECORRENTE DA DELAÇÃO PREMIADA. MATÉRIA NOVA. OBSCURIDADE NÃO CARACTERIZADA. PENA-BASE DO EMBARGANTE. FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ANTECEDENTES CRIMINAIS DA EMBARGANTE. MATÉRIA NOVA. ANÁLISE DE PROVAS. REEXAME DE CAUSA. IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE EMBARGOS. EXTENSÃO DA DELAÇÃO PREMIADA À EMBARGANTE. CONCURSO DE PESSOAS. IMPOSSIBILIDADE. QUESTÕES NOVAS NÃO ARGÜIDAS NAS APELAÇÕES. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

- Preliminar de que a interposição de embargos declaratórios interrompe e/ou suspende o “prazo do recurso principal”. Pretensão que refoge aos limites do presente recurso, tendo em vista que, nos termos do art. 619 do CPP, o pressuposto para a admissibilidade dos embargos corresponde à ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão. Não se referindo a pretensão preliminar a qualquer uma destas 4 (quatro) hipóteses, não há de ser conhecida.

- Alegação de obscuridade no tocante ao *quantum* da redução da pena do embargante ANTONIO LOPEZ MARTINEZ, decorrente da delação premiada. Matéria não lançada no apelo, evidenciando a impertinência dos embargos, no particular. Precedente do STJ.

- Omissão na fixação da pena-base do embargante, acima do mínimo legal, que não se vislumbra. O acórdão referiu-se ao fato de que, ao estipular a pena-base, o Magistrado *a quo* não se limitou à análise de eventual primariedade e antecedentes de ANTONIO LOPEZ MARTINEZ, tendo também atentado para circunstâncias outras do art. 59 do CP, reportando-se ao “modo de transporte da droga, que se revelou de difícil verificação pela Polícia, denotando serem os réus traficantes experientes e sagazes”.

- Omissão quanto à existência de antecedentes criminais da embargante DAMARIS LOPEZ PEREZ, capaz de elevar sua pena-base. Matéria nova, não abordada no apelo, que se limitou a afirmar o desconhecimento da droga por parte da recorrente.

- Alegação de omissão pelo fato de o acórdão não ter “levado a efeito” os depoimentos dos ora embargantes, no sentido de que DAMARIS LOPEZ PEREZ não conhecia o co-réu AROLDO PEREZ NUÑEZ, nada sabia acerca da existência da droga, nem conhecia a intenção do co-réu ANTONIO LOPEZ MARTINEZ, o que evidenciaria a ausência de dolo da embargante. Pretensão de reexame da causa impossível em sede de embargos de declaração, que não admitem reavaliação da valoração de provas, nem tampouco de fatos. Precedente do STJ.

- Aplicação do benefício da delação premiada à embargante. Impossibilidade porque se trata de matéria não aduzida no apelo, além do que este benefício não se estende, de forma automática, em caso de concurso de pessoas. Precedentes do STJ.

- Questões novas, não argüidas nas apelações, evidenciam a imperinência dos embargos. Precedente do STJ.

- Não conhecimento da preliminar de interrupção e/ou suspensão “do prazo do recurso principal” e, no mérito, rejeição dos embargos

Boletim de Jurisprudência nº 5/2007

de declaração, ante a inexistência, no acórdão, de qualquer dos vícios apontados pelos recorrentes.

**Embargos de Declaração na Apelação Criminal nº 4.795-CE –
(Processo nº 2006.81.00.007396-7/01)**

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

(Julgado em 20 de março de 2007, por unanimidade)

PROCESSUAL PENAL

HABEAS CORPUS-PRISÃO PREVENTIVA-PRESENÇA DOS REQUISITOS DA CUSTÓDIA CAUTELAR-ORDEM DENEGADA

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. ORDEM DENEGADA.

- Demonstrada a materialidade do crime e havendo indícios de sua autoria, justifica-se a custódia cautelar por conveniência da instrução processual, bem como para assegurar a aplicação da lei penal.

- Não há que se falar em ausência de fundamentação do decreto prisional que, apesar de sucinto, indicou, claramente, a necessidade da preventiva.

- Denegação da ordem.

Habeas Corpus nº 2.749-CE – (Processo nº 2007.05.00.024420-7)

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria

(Julgado em 24 de abril de 2007, por unanimidade)

JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
TRIBUTÁRIO

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL
EMBARGOS INFRINGENTES-COFINS-ISENÇÃO-LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91, ART. 6º, II-LEI Nº 9.430/96, ART. 56-DIVERGÊNCIA QUANTO À POSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO DA ISENÇÃO-MATÉRIA NÃO RESERVADA À LEI COMPLEMENTAR-LEI MATERIALMENTE ORDINÁRIA-POSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO**

EMENTA: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. COFINS. ISENÇÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91, ART. 6º, II. LEI Nº 9.430/96, ART. 56. DIVERGÊNCIA QUANTO À POSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO DA ISENÇÃO. MATÉRIA NÃO RESERVADA À LEI COMPLEMENTAR. CF, ART. 150, § 6º. LEI MATERIALMENTE ORDINÁRIA. POSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO. PRECEDENTE DO STF. EMBARGOS INFRINGENTES AOS QUAIS SE DÁ PROVIMENTO.

- A isenção de tributos não é matéria sob reserva de lei complementar, como se deduz dos termos do parágrafo 6º do artigo 150 da Constituição Federal.

- Lei rotulada de complementar que exorbita do mandamento constitucional reveste-se, no particular, de natureza ordinária, qual se reputa a Lei Complementar nº 70/91, portanto, nada obstando seja alterada por outra lei ordinária, no caso a Lei nº 9.430/96, art. 56.

- Precedente do STF no sentido de considerar a LC 70/91 como lei ordinária.

- Embargos Infringentes aos quais se dá provimento.

Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 367.258-CE – (Processo nº 2003.83.00.020107-9)

Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho

(Julgado em 17 de janeiro de 2007, por maioria)

TRIBUTÁRIO

IPI-BENEFÍCIO FISCAL-PERMISSÃO DE APROVEITAMENTO DE SALDO CREDOR DE IPI NOS TERMOS DA LEI 9.779/99, OBSERVADAS AS NORMAS EXPEDIDAS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL - IN 33 DA SRF-NOVEL ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL-VIA MANDAMENTAL-CABIMENTO

EMENTA: TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IPI. BENEFÍCIO FISCAL. PERMISSÃO DE APROVEITAMENTO DE SALDO CREDOR DE IPI NOS TERMOS DA LEI 9.779/99, OBSERVADAS AS NORMAS EXPEDIDAS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL - IN 33 DA SRF. NOVEL ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RE's Nºs 353657-PR E 370682. VIA MANDAMENTAL – SÚMULA 213 DO STJ – CABIMENTO. INVIABILIDADE DA COMPENSAÇÃO EM FACE DA UNILATERALIDADE DA PROVA APRESENTADA NOS AUTOS.

- Trata-se de apelação interposta por PLASMETAL contra sentença que denegou a segurança e revogou a liminar concedida, ante a inadequação da via eleita e por não vislumbrar a presença de direito líquido e certo à compensação do saldo credor de IPI, embora apurado conforme a Lei 9.779/99, tendo em vista a estreita via mandamental que não comporta a dilação probatória a fim de que se examine a regularidade da compensação requerida.

- Objetiva a apelante a reforma da sentença a fim de que possa compensar os seus créditos de IPI, conforme a Lei 9.779/99, devidamente escriturados e comprovados, com a juntada do Livro de Registro de Entradas e Saídas e Apuração do IPI, comprovando a existência de saldo credor de seu direito líquido e certo.

- A incidência do IPI encontra-se prevista no art. 1º do Decreto 2.637/98, obedecidas as especificações constantes da respectiva tabela da incidência (Lei 4.502/64, art. 1º e Decreto-Lei nº 3.466, art. 1º).

- Em face do princípio da não-cumulatividade, o direito ao crédito surge tão-somente quando a operação anterior é tributada pelo IPI, o que não ocorre nos casos de operação imune, isenta, ou mesmo sujeita à alíquota zero.

- Como forma de incentivo fiscal, a Lei 9.779/99, por meio de seu art. 11, veio assegurar o aproveitamento de possível saldo credor de IPI, mas tão-só aquele que resultou efetivamente de aquisições de matéria-prima, materiais intermediários e materiais de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero.

- Há que se ressaltar o caráter de benefício fiscal do crédito concedido nos termos da referida lei, ato de liberalidade do legislador, que quis incentivar a industrialização no país, bem como a legalidade da Instrução Normativa 33 da SRF, expedida como forma de assegurar o fiel cumprimento da lei, impossibilitando que o creditamento seja estendido a período anterior a janeiro de 1999, o que afastaria qualquer interpretação ampla, no sentido de se alegar ofensa ao princípio da não-cumulatividade.

- A presente matéria se encontra sob exame do Supremo Tribunal Federal, nos Recursos Especiais nºs 353657-PR e 370682 interpostos contra acórdãos do TRF da 4ª Região, conforme Informativo nº 456 do STF.

- Embora cabível a via mandamental para se pleitear a compensação de tributos – Súmula 213 do STJ, em face da unilateralidade da prova apresentada, não há como viabilizá-la.

- Apelação do particular improvida, para manter a sentença.

Apelação em Mandado de Segurança nº 74.669-PE – (Processo nº 2000.05.00.056196-6)

Relator: Desembargador Federal Petrucio Ferreira

(Julgado em 13 de março de 2007, por unanimidade)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL
CAUTELAR FISCAL-INDISPONIBILIDADE DE BENS-REQUISITOS
AUTORIZADORES DA MEDIDA CONFIGURADOS-MANUTENÇÃO
DA SENTENÇA EM TODOS OS SEUS TERMOS

EMENTA: CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. REQUISITOS AUTORIZADORES DA MEDIDA CONFIGURADOS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA EM TODOS OS SEUS TERMOS. IMPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

- As evidências do estado de insolvência da recorrente, somadas ao fato de possível diminuição do seu patrimônio sem a comunicação ao credor fazendário, demonstram o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, requisitos necessários à concessão da medida cautelar.

- Débitos da apelante ultrapassam os trinta por cento do patrimônio demonstrado nos autos, o que justifica a concessão da medida liminar.

- Indisponibilidade dos bens da DATANORTE até o limite da satisfação da obrigação.

- Improvimento da apelação, inclusive no tocante ao pedido de antecipação da tutela.

Apelação Cível nº 399.509-RN – (Processo nº 2004.84.00.007960-8)

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães

(Julgado em 13 de março de 2007, por unanimidade)

TRIBUTÁRIO
IPI-VENDAS DE PRODUTOS DESTINADOS A EXPORTAÇÃO-ISENÇÃO PREVISTA NO ART. 3º DA LEI 8.402/92-EXIGIBILIDADE DOS REQUISITOS DO DECRETO 541/92

EMENTA: TRIBUTÁRIO. IPI. VENDAS DE PRODUTOS DESTINADOS À EXPORTAÇÃO. ISENÇÃO PREVISTA NO ART. 3º DA LEI 8.402/92. EXIGIBILIDADE DOS REQUISITOS DO DECRETO 541/92. PLANO DE EXPORTAÇÃO. SELIC. LEI 9.430/96, ART. 61, § 3º. CADIN. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO.

- Não é possível ao Poder Executivo restringir, através da edição de atos normativos – regulamentos – o que está determinado em lei, cabendo-lhe, contudo, disciplinar a execução do que está nela contido.

- Impossibilidade de concessão da isenção sem o cumprimento integral dos requisitos exigidos pelo Decreto nº 541/92, que regula o art. 3º da Lei 8.402/92, inclusive a apresentação prévia do plano de exportação.

- Aplicação da taxa SELIC, como fator de juros de mora, face ao comando do art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96.

- Constatada a existência de débito, afigura-se possível a inclusão do nome do contribuinte no CADIN, uma vez passada em julgado a decisão judicial que, a respeito, tenha sido proferida. Precedentes.

Apelação Cível nº 357.734-PE - (Processo nº 2001.83.00.001012-5)

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano

(Julgado em 11 de janeiro de 2007, por unanimidade)

TRIBUTÁRIO
EXECUÇÃO FISCAL-DEVEDOR NÃO CITADO-OCORRÊNCIA DA
PRESCRIÇÃO-ART. 174 DO CTN-ALTERAÇÕES PELA LC 118/05-
NORMA DE NATUREZA MATERIAL-APLICAÇÃO SOMENTE AOS
PROCESSOS AJUIZADOS APÓS O SEU ADVENTO- RECONHECI-
MENTO DE OFÍCIO-LEF, ART. 40, PARÁGRAFO 4º-NOVA REDA-
ÇÃO-NATUREZA INSTRUMENTAL-APLICAÇÃO IMEDIATA

EMENTA: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DEVEDOR NÃO CITADO. OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. ALTERAÇÕES PELA LC 118/05. NORMA DE NATUREZA MATERIAL. APLICAÇÃO SOMENTE AOS PROCESSOS AJUIZADOS APÓS O SEU ADVENTO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. ART. 40, PARÁGRAFO 4º, DA LEF. NOVA REDAÇÃO. NATUREZA INSTRUMENTAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. MULTA ADMINISTRATIVA. NÃO SUBMISSÃO AO CÓDIGO CIVIL. APLICAÇÃO DO DECRETO 20.910/32. ISONOMIA

- A prescrição do crédito tributário somente se interrompe com a citação do devedor, segundo a redação do art. 174 do CTN, antes da alteração promovida pela LC 118/05, que, por ser norma de caráter material, somente se aplica às ações ajuizadas após o seu advento.

- A prescrição nas ações executivas que tenham por objeto créditos existentes da União contra os particulares, quando se tratar de relações jurídicas de natureza administrativa, deve ser a mesma aplicada à cobrança dos créditos que o particular tem contra aquele ente federativo, por razões de isonomia.

- Decorridos mais de 5 anos, contados da constituição do crédito tributário, sem a citação do executado por culpa única e exclusiva do exequente, que não informou os dados necessários para tanto, impõe-se o reconhecimento da prescrição.

- Apelação da Fazenda Nacional improvida.

Apelação Cível nº 400.743-PE – (Processo nº 2006.05.99.001705-2)

Relator: Desembargador Federal Napoleão Nunes Maia Filho

(Julgado em 6 de fevereiro de 2007, por unanimidade)

TRIBUTÁRIO
CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA-DECADÊNCIA-PRAZO
QUINQUENAL-SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE

EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE.

- Considerando a natureza tributária das contribuições previdenciárias, a determinação constitucional de disciplina geral da decadência através de lei complementar e a fixação do prazo decadencial de cinco anos no art 173 do CTN, restou demonstrada a aplicabilidade do prazo decadencial quinquenal.

- Hipótese em que, diante do lapso mencionado e dos elementos colacionados aos autos deste recurso, evidencia-se fundamentação suficiente para a suspensão, nos termos do art. 151 do CTN, da exigibilidade do crédito inscrito, devendo ser mantida a decisão agravada.

- Agravo de instrumento improvido. Regimental prejudicado.

Agravo de Instrumento nº 73.591-CE – (Processo nº 2007.05.00.004690-2)

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria

(Julgado em 24 de abril de 2007, por unanimidade)

TRIBUTÁRIO
SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTOS DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES (SIMPLES)-EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS HOSPITALARES-VEDAÇÃO LEGAL

EMENTA: TRIBUTÁRIO. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTOS DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES (SIMPLES). LEI 9.317/96, ARTIGO 9º, INCISO XIII. TEMPESTIVIDADE. PRESENTE O PERIGO DA DEMORA. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS HOSPITALARES. VEDAÇÃO LEGAL.

- A Fazenda Nacional é intimada pessoalmente dos atos judiciais, pelo que a contagem do prazo recursal começa a partir da juntada do respectivo mandado cumprido aos autos.

- Presente o perigo da demora ante o risco de a Administração sofrer prejuízo ocasionado pela aplicação equivocada da norma.

- “Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica: (...) que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida”. Inteligência da Lei 9.317/96, art.9º, XIII.

- Nada obstante o constituinte tenha permitido, no seu artigo 179, a aplicação de tratamento diferenciado às microempresas e às empresas de pequeno porte, com a simplificação de suas obrigações administrativas, fiscais e creditícias, os hospitais e centros médicos são incluídos nos “assemelhados” constantes do dispositivo legal, não

podendo, portanto, se beneficiar de regra mais benéfica para o recolhimento dos impostos e contribuições sociais.

- Agravo de instrumento provido. Agravo regimental prejudicado.

Agravo de Instrumento nº 68.379-CE – (Processo nº 2006.05.00.020894-6)

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro

(Julgado em 30 de janeiro de 2007, por unanimidade)

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO
ÁLCOOL CARBURANTE-VENDA À PETROBRÁS-EXIGÊNCIA DE
CERTIDÕES DE REGULARIDADE FISCAL-IMPOSSIBILIDADE-
INEXISTÊNCIA DE CONTRATO ADMINISTRATIVO PROPRIAMEN-
TE DITO

EMENTA: TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. ÁLCOOL CARBURANTE. VENDA À PETROBRÁS. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. IMPROPRIEDADE DA VIA PROCESSUAL ELEITA. EXIGÊNCIA DE CERTIDÕES DE REGULARIDADE FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONTRATO ADMINISTRATIVO PROPRIAMENTE DITO.

- Não se justifica a presença do INSS no pólo passivo, razão pela qual não se acolhe a preliminar de denúncia da lide. Também não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido já que não há, em tese, vedação expressa quanto à pretensão. Sob o ponto de vista processual, a demanda é viável, não sendo, assim, inadequada a via eleita.

- A jurisprudência tem entendido que as empresas produtoras de álcool carburante, ao venderem compulsoriamente parte da produção à Petrobrás, sem licitação e mediante tabelamento de preços, não estão obrigadas a apresentar certidões negativas de débitos federais, estaduais e municipais e alusivas a contribuições previdenciárias e para o FGTS.

- Apelação e remessa oficial improvidas.

Apelação Cível nº 374.987-PE – (Processo nº 2005.05.00.040733-1)

Relator: Desembargador Federal Élio Siqueira (Convocado)

(Julgado em 1º de fevereiro de 2007, por unanimidade)

ÍNDICE
SISTEMÁTICO

ADMINISTRATIVO

Agravo de Instrumento nº 64.563-PE
CONCURSO PÚBLICO “DE PROVAS” PARA O CARGO DE PERITO MÉDICO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL-PREVISÃO DA LEI 10.876/04 COMO PRÉ-REQUISITO PARA O EXERCÍCIO DO REFERIDO CARGO APENAS A “HABILITAÇÃO EM MEDICINA”-EXIGÊNCIA DE NORMA EDITALÍCIA PARA APRESENTAÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE RESIDÊNCIA MÉDICA OU DE ESPECIALIZAÇÃO-AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DE ACESSIBILIDADE AOS CARGOS PÚBLICOS E DA RAZOABILIDADE
Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha 06

Apelação Cível nº 397.595-PB
AÇÃO CIVIL PÚBLICA-JOGOS DE AZAR-ANULAÇÃO DE ATOS ESPECÍFICOS RELATIVOS A BINGOS-LEGISLAÇÃO ESTADUAL-POSSIBILIDADE-COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE MATÉRIA AFETA A SORTEIOS-PROIBIÇÃO DOS BINGOS
Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo 08

Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 95.620-PE
IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH-ATO DE JUIZ SINGULAR QUE INDEFERIU PEDIDO LIMINAR DE SUSPENSÃO DE LEILÃO DEDUZIDO EM AÇÃO ORDINÁRIA-INCABIMENTO DE AÇÃO MANDAMENTAL POR AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO
Relator: Desembargador Federal Petrucio Ferreira 10

Agravo de Instrumento nº 71.291-CE
EMPREGADO COM VÍNCULO FORMAL COM EMPRESA PÚBLICA-ESTABILIDADE ADQUIRIDA ATRAVÉS DE DECISÃO JUDICIAL-ATIVIDADES FUNCIONAIS EXERCIDAS PERANTE A FAZENDA NACIONAL-RELOTAÇÃO NOS QUADROS DO SERPRO QUE NÃO IMPLICA EM DESCUMPRIMENTO DE DECRETO JUDICIAL
Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães 12

Remessa *Ex Officio* em Mandado de Segurança nº 77.284-PE
CONCURSO PÚBLICO-INFRAERO-CANDIDATA CLASSIFICADA EM
PRIMEIRO LUGAR-VAGA OCUPADA POR OUTRO CANDIDATO-
DIREITO À NOMEAÇÃO

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena 13

Apelação Cível nº 317.135-CE
SERVIDOR PÚBLICO-COMPLEMENTAÇÃO SALARIAL-DECRETO-LEI
2.438/88-INCORPORAÇÃO À REMUNERAÇÃO-LEI 8.460/92

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria ... 14

CIVIL

Apelação Cível nº 203.467-AL
CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-BLOQUEIO DOS SALÁRIOS DA
DEMANDANTE PELA CEF-ARBITRARIEDADE-RESPONSABILIDADE
CIVIL-DANOS MORAIS CONFIGURADOS

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena 16

Remessa *Ex Officio* em Ação Cível nº 369.117-PE
RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DA UNIÃO-DANO MORAL-
EMISSÃO DO MESMO CPF PARA CONTRIBUINTES DISTINTOS-
INADIMPLÊNCIA DE HOMÔNIMO-INCLUSÃO INDEVIDA DO NOME
E DO CPF DO AUTOR NO SPC

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano 18

Apelação Cível nº 396.273-RN
DANOS MORAIS E MATERIAIS-SFH-VENDA DE IMÓVEL *SUBJUDICE-*
NULIDADE-RESPONSABILIDADE CIVIL DO AGENTE FINANCEIRO-
INDENIZAÇÃO DEVIDA

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro 19

CONSTITUCIONAL

Apelação Cível nº 351.383-CE
AÇÃO AJUIZADA NA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO-
DIREITO A PROMOÇÃO E VANTAGENS-DECISÃO TRANSITADA

EM JULGADO-NOVA AÇÃO ONDE SE POSTULA PROMOÇÃO AO POSTO DE CAPITÃO DE FRAGATA ANTE A CONDIÇÃO DE ANISTIADO-MERO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER DA AÇÃO DE CONHECIMENTO ANTERIORMENTE INTERPOSTA-EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA

Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho .. 22

Apelação Cível nº 361.268-AL

ADVOGADA DA UNIÃO-SUBSTITUIÇÃO DE SERVIDOR INVESTIDO EM CARGO OU FUNÇÃO DE DIREÇÃO OU CHEFIA OU CARGO DE NATUREZA ESPECIAL-AFASTAMENTOS OU IMPEDIMENTOS LEGAIS DO TITULAR EM PERÍODO IGUAL OU INFERIOR A TRINTA DIAS-DIREITO DE OPÇÃO DA REMUNERAÇÃO

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha 24

Habeas Corpus nº 2.645-RN

HABEAS CORPUS-ASSALTO A AGÊNCIA DOS CORREIOS-PRISÃO CAUTELAR-EXCESSO DE PRAZO JUSTIFICADO-COMPLEXIDADE DO PROCESSO-ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL-DENEGAÇÃO DA ORDEM

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo 26

Apelação Criminal nº 4.918-CE

FUNCIONAMENTO DE RÁDIO FM SEM AUTORIZAÇÃO DO PODER PÚBLICO-CRIME PERMANENTE (EM TESE)-POSSIBILIDADE DE FLAGRANTE E APREENSÃO DOS APARELHOS DE RÁDIO ENQUANTO DURAR A PERMANÊNCIA

Relator: Desembargador Federal Ridalvo Costa 28

Habeas Corpus nº 2.698-SE

HABEAS CORPUS-PRISÃO CIVIL-DEVEDOR FIDUCIÁRIO-EQUIPARAÇÃO A DEPOSITÁRIO INFIEL-IMPOSSIBILIDADE-INFRINGÊNCIA AO PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL-CONCESSÃO DA ORDEM

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães 29

Apelação Cível nº 404.368-PE
AÇÃO CAUTELAR-SILVÍCOLAS RETIRADOS DE SUAS ALDEIAS-PE-
DIDO DE ESCOLAS PARA OS FILHOS-EXISTÊNCIA DE PROVA
QUANTO AO PAGAMENTO DE CESTAS BÁSICAS E ALUGUERES-
CABIMENTO DA REGULARIZAÇÃO JUNTO AO INSS
Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli 30

Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 96.305-PE
MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA ATO DE JUÍZA
DO TRABALHO-COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA TRABALHISTA-RE-
MESSA DOS AUTOS AO TRT DA 6ª REGIÃO
Relator: Desembargador Federal Napoleão Nunes Maia Filho 32

Apelação Cível nº 375.015-AL
AÇÃO CIVIL PÚBLICA-LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO-
NÃO CONFIGURAÇÃO-ASSISTÊNCIA À SAÚDE INDÍGENA-COM-
PETÊNCIA MATERIAL DA UNIÃO-PARTICIPAÇÃO DOS MUNICÍPIOS-
ATIVIDADE COMPLEMENTAR E DE CARÁTER NÃO OBRIGATÓ-
RIO-INOBSERVÂNCIA-DESRESPEITO AOS PRECEITOS CONSTITU-
CIONAIS E LEGAIS CONFIGURADO-NECESSIDADE DE A UNIÃO
RETOMAR A RESPONSABILIDADE REPASSADA AOS MUNICÍPIOS
Relator: Desembargador Federal Cesar Carvalho (Convocado) ... 33

PENAL

Mandado de Segurança nº 94.969-PB
MANDADO DE SEGURANÇA-INTERVENÇÃO DO MUNICÍPIO COMO
ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO EM AÇÃO PENAL-POSSIBILIDADE E
INTERESSE JURÍDICO-ORDEM CONCEDIDA
Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho .. 36

Apelação Criminal nº 4.779-PE
PREFEITO-CRIMES PRATICADOS NA APLICAÇÃO DE RECURSOS
DO PROGRAMA “LEITE É SAÚDE”-ELEMENTO SUBJETIVO COM-
PROVADO-MAJORAÇÃO DAS PENAS-PROVIMENTO DO RECUR-
SO DO MPF
Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo 37

Apelação Criminal nº 5.030-CE
DECISÃO SINGULAR QUE DECRETOU MEDIDA ASSECURATÓRIA
DE SEQUESTRADO DE BEM IMÓVEL EM AÇÃO PENAL PÚBLICA
INCONDICIONADA-INDÍCIOS VEEMENTES DA PROVENIÊNCIA
ILÍCITA DO BEM-APLICAÇÃO DOS COMANDOS DOS ARTIGOS
125 E 126 DO CPPB-MEDIDA DE URGÊNCIA *PRO SOCIETATE*
Relator: Desembargador Federal Petrucio Ferreira 39

Apelação Criminal nº 3.863-PE
TENTATIVA DE FURTO QUALIFICADO-MATERIALIDADE E AUTO-
RIA DELITIVAS COMPROVADAS-PRIMARIEDADE DO RÉU QUE
NÃO CONDUZ, NECESSARIAMENTE, À FIXAÇÃO DA PENA MÍNIMA-
CIRCUNSTÂNCIAS AMPLAMENTE DESFAVORÁVEIS-SUBSTITUI-
ÇÃO DA PENA-DESCABIMENTO
Relator: Desembargador Federal Ubaldo Ataíde Cavalcante 41

Apelação Criminal nº 4.839-CE
REINGRESSO DE ESTRANGEIRO EXPULSO-OCORRÊNCIA DE SU-
CESSIVAS EXPULSÕES E DEPORTAÇÕES-MATERIALIDADE E AU-
TORIA COMPROVADAS
Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli 43

Habeas Corpus nº 2.647-CE
UTILIZAÇÃO INDEVIDA, EM PROVEITO PRÓPRIO OU ALHEIO,
DE BENS, RENDAS OU SERVIÇOS PÚBLICOS-DENÚNCIA QUE NÃO
EXPÕE DE FORMA CLARA A CONDUTA PERPETRADA-INICIAL
ACUSATÓRIA INEPTA-PEDIDO DE *HABEAS CORPUS*-ORDEM CON-
CEDIDA
Relator p/ Acórdão: Desembargador Federal Napoleão Nunes Maia
Filho 45

Apelação Criminal nº 3.941-CE
APREENSÃO DE APARELHOS DE CLONAGEM DE CARTÕES BAN-
CÁRIOS-APARELHOS IMPORTADOS-DESCAMINHO-ATOS PREPA-
RATÓRIOS À CLONAGEM DE CARTÕES MAGNÉTICOS-MATE-
RIALIDADE, AUTORIA E ELEMENTOS SUBJETIVOS DOS TIPOS
PRESENTES NA ESPÉCIE
Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro 47

PREVIDENCIÁRIO

Apelação Cível nº 370.820-RN
AUXÍLIO-DOENÇA-CONTRIBUIÇÕES EFETUADAS EM PERÍODOS
INTERMITENTES-PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO-COM-
PROVAÇÃO DO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA EXIGIDA-INCA-
PACIDADE LABORATIVA-CONCESSÃO DO BENEFÍCIO
Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho ... 49

Apelação Cível nº 401.592-PB
APOSENTADORIA POR IDADE-DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO-VA-
LOR DA CONDENAÇÃO IMPRECISO-TEMPO DE SERVIÇO RURAL-
CARÊNCIA-PROVA-DIREITO AO BENEFÍCIO
Relator: Desembargador Federal Ridalvo Costa 50

Apelação Cível nº 281.896-PE
RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO-MAGISTÉRIO-LEI Nº
8.213/91-INÍCIO DE PROVA MATERIAL CUMULADA COM PROVA
TESTEMUNHAL-PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL RELA-
TIVA A PARTE DO PERÍODO-POSSIBILIDADE
Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena 52

Apelação Cível nº 350.032-PE
PENSÃO POR MORTE-COMPANHEIRO-CARACTERIZAÇÃO DE
UNIÃO ESTÁVEL-PROVA TESTEMUNHAL E DOCUMENTAL-
DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECO-
NÔMICA
Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano 54

Apelação Cível nº 384.853-CE
PENSÃO POR MORTE-PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO
DO *DE CUJUS*-AUSÊNCIA DE DIREITO DOS DEPENDENTES À PER-
CEPÇÃO DO BENEFÍCIO
Relator: Desembargador Federal Ubaldo Ataíde Cavalcante 55

Agravo Regimental na Medida Cautelar nº 2.312-PE
CONTRIBUIÇÃO INSTITUÍDA PELA LC Nº 11/71-INDÚSTRIA
ADQUIRENTE DE MATÉRIA PRIMA (COURO)-SUBSTITUTO TRI-
BUTÁRIO DO PRODUTOR RURAL- ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA
DE INTERMEDIÁRIOS NAS OPERAÇÕES DE COMPRA-AUSÊNCIA
DE COMPROVAÇÃO
Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro 57

PROCESSUAL CIVIL

Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 307.030-PE
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO-INTERPOSIÇÃO DUPLA-PRECLUSÃO
CONSUMATIVA-NÃO CONHECIMENTO DOS SEGUNDOS EMBAR-
GOS DE DECLARAÇÃO-DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS-SUBS-
TITUIÇÃO TRIBUTÁRIA-LEGITIMIDADE ATIVA-AÇÃO PRINCIPAL-
APRECIÇÃO DO MÉRITO-IMPOSSIBILIDADE-INEXISTÊNCIA DE
OMISSÃO
Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha 60

Apelação Cível nº 242.222-AL
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL-FIRMA INDIVIDUAL-FALECIMEN-
TO DO TITULAR-CONTINUIDADE DA EMPRESA-ENTINÇÃO DO
FEITO-DESCABIMENTO
Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo 62

Agravo de Instrumento nº 70.646-SE
CUSTAS JUDICIAIS-EXECUÇÃO FISCAL-PAGAMENTO PELA FAZEN-
DA NACIONAL-CAUSAS AJUIZADAS NA JUSTIÇA ESTADUAL-EXER-
CÍCIO DA JURISDIÇÃO FEDERAL
Relator: Desembargador Federal Ridalvo Costa 64

Agravo de Instrumento nº 71.336-CE
ESPOSA E CONCUBINA-RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL
PARA FINS DE RECEBIMENTO DE PENSÃO EM AÇÃO ORDINÁ-
RIA-OCORRÊNCIA-DIVISÃO DA PENSÃO-POSSIBILIDADE-DETER-
MINAÇÃO JUDICIAL DE DEPÓSITO DE 25% DO VALOR RECEBI-
DO PELA ESPOSA EM FAVOR DA CONCUBINA-DESCUMPRIMENTO
Relator: Desembargador Federal Petrucio Ferreira 65

Agravo Regimental na Ação Rescisória nº 5.418-CE
INDEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA-
AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES-EX-COMPA-
NHEIRA DE MILITAR FALECIDO-INEXISTÊNCIA DE QUALQUER
DECISÃO JUDICIAL VÁLIDA QUE LHE GARANTA O DIREITO À
PERCEPÇÃO DA PENSÃO-EXISTÊNCIA DE SENTENÇA TRANSITA-
DA EM JULGADO QUE ASSEGURA À GENITORA DO *DE CUJOS* O
DIREITO À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO

Relator: Desembargador Federal Ubaldo Ataíde Cavalcante 67

Apelação Cível nº 402.280-PE
SENTENÇA QUE SE ENCONTRA RESTRITA ÀS PARTES NO PRO-
CESSO-AUXÍLIO DE SOBREVIVÊNCIA PARA INDÍGENAS DESAL-
DEADOS-ADOÇÃO DE VALORES DISTINTOS-AUSÊNCIA DE CRI-
TÉRIOS OBJETIVOS QUE JUSTIFIQUEM A DIFERENCIAÇÃO

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli 69

Agravo de Instrumento nº 63.264-PE
EXAME PSICOTÉCNICO COMO ETAPA DE CONCURSO PÚBLICO-
REQUISITOS PARA A LEGÍTIMA APLICAÇÃO-PRÉVIA DIVULGA-
ÇÃO DO MÉTODO A SER APLICADO E PUBLICIDADE DOS FUN-
DAMENTOS DO LAUDO

Relator p/ Acórdão: Desembargador Federal Napoleão Nunes Maia
Filho71

Agravo de Instrumento nº 70.239-CE
AGRAVO DE INSTRUMENTO-NÃO CONFIGURAÇÃO DE LESÃO
GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO-CONVERSÃO EM RETIDO

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria ... 73

PROCESSUAL PENAL

Habeas Corpus nº 2.678-PB
HABEAS CORPUS-ESTELIONATO E FORMAÇÃO DE UADRILHA-
NÃO CONFIGURAÇÃO DA CONDUTA CRIMINOSA-TRANCAMENTO
DA AÇÃO PENAL-CONCESSÃO DA ORDEM

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha 75

Habeas Corpus nº 2.604-PE

HABEAS CORPUS-INTIMAÇÃO DE ADVOGADO ANTES DE SE ACOSTAR A CERTIDÃO REFERIDA NO ARTIGO 392, III, DO CPP-POSTERIOR INTIMAÇÃO EDITALÍCIA DOS RÉUS-PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO-CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM
Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães 76

Habeas Corpus nº 2.606-RN

HABEAS CORPUS-CITAÇÃO-CARTA PRECATÓRIA-ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA POR AUSÊNCIA DE JUNTADA À CARTA DE DOCUMENTOS ACOSTADOS À DENÚNCIA-INOCORRÊNCIA-DENEGAÇÃO DA ORDEM
Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano 77

Embargos de Declaração na Apelação Criminal nº 4.156-CE

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL-DELITO DE RECEPÇÃO-EXCLUSÃO DA CONDENAÇÃO-DEPOIMENTO INCRIMINADOR DE CO-RÉU NÃO CORROBORADO POR OUTRAS PROVAS DOS AUTOS-IMPRESTABILIDADE
Relator: Desembargador Federal Ubaldo Ataíde Cavalcante 78

Embargos de Declaração na Apelação Criminal nº 4.795-CE

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO-PRELIMINAR DE INTERRUÇÃO E/OU SUSPENSÃO DO “PRAZO DO RECURSO PRINCIPAL”-NÃO CONHECIMENTO-*QUANTUM* DA REDUÇÃO DA PENA DO EMBARGANTE DECORRENTE DA DELAÇÃO PREMIADA-MATÉRIA NOVA-OBSCURIDADE NÃO CARACTERIZADA-PENA-BASE DO EMBARGANTE-FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL-AUSÊNCIA DE OMISSÃO-ANTECEDENTES CRIMINAIS DO EMBARGANTE-MATÉRIA NOVA-ANÁLISE DE PROVAS-REEXAME DE CAUSA-IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE EMBARGOS
Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli 80

Habeas Corpus nº 2.749-CE

HABEAS CORPUS-PRISÃO PREVENTIVA-PRESENÇA DOS REQUISITOS DA CUSTÓDIA CAUTELAR-ORDEM DENEGADA
Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria ... 83

TRIBUTÁRIO

Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 367.258-CE
EMBARGOS INFRINGENTES-COFINS-ISENÇÃO-LEI COMPLEMENTAR
Nº 70/91, ART. 6º, II-LEI Nº 9.430/96, ART. 56-DIVERGÊNCIA QUAN-
TO À POSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO DA ISENÇÃO-MATÉRIA
NÃO RESERVADA À LEI COMPLEMENTAR-LEI MATERIALMENTE
ORDINÁRIA-POSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO

Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho ... 85

Apelação em Mandado de Segurança nº 74.669-PE
IPI-BENEFÍCIO FISCAL-PERMISSÃO DE APROVEITAMENTO DE
SALDO CREDOR DE IPI NOS TERMOS DA LEI 9.779/99, OBSER-
VADAS AS NORMAS EXPEDIDAS PELA SECRETARIA DA RECEITA
FEDERAL - IN 33 DA SRF-NOVEL ENTENDIMENTO DO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL-VIA MANDAMENTAL-CABIMENTO

Relator: Desembargador Federal Petrucio Ferreira 87

Apelação Cível nº 399.509-RN
CAUTELAR FISCAL-INDISPONIBILIDADE DE BENS-REQUISITOS
AUTORIZADORES DA MEDIDA CONFIGURADOS-MANUTENÇÃO
DA SENTENÇA EM TODOS OS SEUS TERMOS

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães 90

Apelação Cível nº 357.734-PE
IPI-VENDAS DE PRODUTOS DESTINADOS A EXPORTAÇÃO-ISEN-
ÇÃO PREVISTA NO ART. 3º DA LEI 8.402/92-EXIGIBILIDADE DOS
REQUISITOS DO DECRETO 541/92

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano 91

Apelação Cível nº 400.743-PE
EXECUÇÃO FISCAL-DEVEDOR NÃO CITADO-OCORRÊNCIA DA
PRESCRIÇÃO-ART. 174 DO CTN-ALTERAÇÕES PELA LC 118/05-
NORMA DE NATUREZA MATERIAL-APLICAÇÃO SOMENTE AOS
PROCESSOS AJUIZADOS APÓS O SEU ADVENTO-RECONHECIMEN-
TODE OFÍCIO-LEF, ART. 40, PARÁGRAFO 4º-NOVA REDAÇÃO-
NATUREZA INSTRUMENTAL-APLICAÇÃO IMEDIATA

Relator: Desembargador Federal Napoleão Nunes Maia Filho 92

Agravo de Instrumento nº 73.591-CE
CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA-DECADÊNCIA-PRAZO QÜIN-
QÜENAL-SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE
Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria ... 94

Agravo de Instrumento nº 68.379-CE
SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTOS DE IMPOSTOS E CON-
TRIBUIÇÕES (SIMPLES)-EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS
HOSPITALARES-VEDAÇÃO LEGAL
Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro 95

Apelação Cível nº 374.987-PE
ÁLCOOL CARBURANTE-VENDA À PETROBRÁS-EXIGÊNCIA DE
CERTIDÕES DE REGULARIDADE FISCAL-IMPOSSIBILIDADE-
INEXISTÊNCIA DE CONTRATO ADMINISTRATIVO PROPRIAMEN-
TE DITO
Relator: Desembargador Federal Élio Siqueira (Convocado) 97