



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL
DA 5ª REGIÃO

**BOLETIM DE
JURISPRUDÊNCIA**

Nº 9/2009

**GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL
PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA
DIRETOR DA REVISTA**

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

Recife, 30 de setembro de 2009

- número 9/2009 -

Administração

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

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL
5ª REGIÃO**

Desembargadores Federais

LUIZ ALBERTO GURGEL DE FARIA

Presidente

MARCELO NAVARRO RIBEIRO DANTAS

Vice-Presidente

MANOEL DE OLIVEIRA ERHARDT

Corregedor

LÁZARO GUIMARÃES

Diretor da Escola de Magistratura Federal

JOSÉ MARIA LUCENA

GERALDO APOLIANO

MARGARIDA CANTARELLI

FRANCISCO DE QUEIROZ CAVALCANTI

JOSÉ BAPTISTA DE ALMEIDA FILHO

PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA

Diretor da Revista

PAULO DE TASSO BENEVIDES GADELHA

FRANCISCO WILDO LACERDA DANTAS

VLADIMIR SOUZA CARVALHO

ROGÉRIO DE MENESES FIALHO MOREIRA

Coordenador dos Juizados Especiais Federais

FRANCISCO BARROS DIAS

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:
Angela Raposo Gonçalves de Melo Larré
Elizabeth Lins Moura Alves de Carvalho

Diagramação:
Gabinete da Revista

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

SUMÁRIO

Jurisprudência de Direito Administrativo	05
Jurisprudência de Direito Civil	26
Jurisprudência de Direito Constitucional	41
Jurisprudência de Direito Penal	61
Jurisprudência de Direito Previdenciário	78
Jurisprudência de Direito Processual Civil	95
Jurisprudência de Direito Processual Penal	119
Jurisprudência de Direito Tributário	127
Índice Sistemático	134

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
ADMINISTRATIVO**

**ADMINISTRATIVO
REGISTRO EM JUNTA COMERCIAL-CONTRATO MERCANTIL-
EMPRESA FICTÍCIA-DESCONHECIMENTO DA SITUAÇÃO PELA
PARTE AUTORA-REGULARIZAÇÃO DO CPF SUSPENSO E ANU-
LAÇÃO DO REGISTRO-HONORÁRIOS-ISENÇÃO DA UNIÃO**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. REGISTRO EM JUNTA COMERCIAL. CONTRATO MERCANTIL. EMPRESA FICTÍCIA. DESCONHECIMENTO DA SITUAÇÃO PELA PARTE AUTORA. REGULARIZAÇÃO DO CPF SUSPENSO E ANULAÇÃO DO REGISTRO. HONORÁRIOS. ISENÇÃO DA UNIÃO. AUTORA PATROCINADA PELA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO.

- Trata-se de ação em que se pretende a nulidade dos atos constitutivos da empresa denominada “JS Comércio de Gêneros Alimentícios Ltda.”, constituída em nome da postulante, e a anulação do registro comercial, além da regularização do CPF da autora.

- Restou devidamente provado, no curso do processo, através de provas material e testemunhal, que a autora não contribuiu para isso. Ao contrário, ignorava tal situação. O Laudo do Exame Grafotécnico realizado pela Polícia Federal foi contundente ao concluir que os lançamentos manuscritos apostos no documento impugnado são inautênticos, isto é, não partiram do punho escritor da autora. Tal prova foi corroborada pela testemunha inquirida em juízo que afirmou não ter tratado pessoalmente com a promovente, mas sim pelo telefone.

- Há, nos autos, ainda, informação prestada pela Receita Federal do Brasil à Procuradoria da União em Sergipe corroborando a tese da inocência da postulante. Neste documento, afirma-se que a suspensão do CPF da autora ocorreu em razão da mesma constar, no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), como sócia da empresa JS Comércio de Gêneros Alimentícios Ltda.

- Diante de uma situação como a que se apresenta, em que a autora não participou da constituição da empresa em comento, a outra conclusão não poderia chegar o douto sentenciante que não condenar a União a regularizar o CPF da postulante e a Junta Comercial de Sergipe a anular o registro do contrato social da empresa, eximindo a requerente de qualquer responsabilidade.

- Se apenas à JUCESE compete proceder à anulação do registro do contrato social dessa empresa, assim como à União regularizar o CPF da postulante, ambas devem arcar com os honorários advocatícios como fixados na sentença, por serem sucumbentes. Ademais, o montante fixado se mostra razoável e condizente com o trabalho realizado, não merecendo reforma.

- Estando a parte autora representada pela Defensoria Pública da União e sagrando-se vencedora na presente demanda, a condenação da União no pagamento de honorários advocatícios a este órgão federal importaria em confusão entre as pessoas do credor e do devedor. Precedentes: AC 446352, Terceira Turma, Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano, *DJU* de 26.02.2009 e AC 429748, Quarta Turma, Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro, *DJU* de 28.07.2008.

- Isenção da União do pagamento da sua parcela de honorários advocatícios.

- Apelação improvida.

- Remessa obrigatória parcialmente provida.

Apelação Cível nº 446.360-SE

(Processo nº 2006.85.00.000009-2)

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena

(Julgado em 27 de agosto de 2009, por unanimidade)

ADMINISTRATIVO
AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO-PLANO DE SAÚDE-SUSPENSÃO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE- INOBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO QUE REGE A MATÉRIA- APLICAÇÃO DE MULTA À EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO DE PLANO DE SAÚDE PELA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE – ANS-LEGALIDADE

EMENTA: ADMINISTRATIVO. ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. PLANO DE SAÚDE. SUSPENSÃO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. INOBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO QUE REGE A MATÉRIA. LEI Nº 9.656/98. RESOLUÇÃO CONSU/ANS Nº 02/1998.

- A operadora de plano de saúde, para indeferir a autorização de exame ao usuário, com base em indício de fraude, por ocultação de doença preexistente, deve obter do Ministério da Saúde/ANS a autorização para negar a prestação dos serviços contratados, ficando a operadora autorizada a cobrar os custos dos procedimentos médicos do usuário, caso comprovada a ocorrência de fraude.

- Para a suspensão do atendimento ao usuário deve ser observado o devido processo legal, previsto na Resolução nº 02/1998 do Conselho Suplementar de Saúde, cabendo à ANS fiscalizar a sua efetiva observância pelas operadoras.

- Suspendendo a prestação de serviço, sem o devido processo legal, correta é a aplicação de multa à empresa prestadora de serviço de plano de saúde pela Agência Nacional de Saúde - ANS.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 475.578-CE

(Processo nº 2005.81.00.000963-0)

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

(Julgado em 4 de agosto de 2009, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO
PARQUE NACIONAL MARINHO DE FERNANDO DE NORONHA-
AUTORIZAÇÃO PARA DESENVOLVIMENTO DE AÇÕES NÁUTI-
CAS DE TURISMO-INDEFERIMENTO PELO IBAMA-POSSIBI-
LIDADE DE AUMENTO DO IMPACTO AMBIENTAL-AUSÊNCIA DE
ILEGALIDADE E ARBITRARIEDADE DO ATO ADMINISTRATIVO**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. PARQUE NACIONAL MARINHO DE FERNANDO DE NORONHA. AUTORIZAÇÃO PARA DESENVOLVIMENTO DE AÇÕES NÁUTICAS DE TURISMO. INDEFERIMENTO PELO IBAMA. POSSIBILIDADE DE AUMENTO DO IMPACTO AMBIENTAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E ARBITRARIEDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. PELO NÃO PROVIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA.

- Compete ao IBAMA a administração do Parque Nacional Marinho de Fernando de Noronha, bem como a prevenção das atividades potencialmente poluidoras e que causem impactos ambientais.

- A fim de proteger o frágil ecossistema marinho da área, cabe à administração, naturalmente, ao IBAMA, efetuar um controle do tráfego de embarcações no Parque Nacional Marinho de Fernando de Noronha, mediante critérios objetivos de aferição do potencial ofensivo.

- O estudo de capacidade de carga e o de impacto ambiental são complementares. A partir do momento em que é efetuado o estudo de capacidade de carga no arquipélago em apreço constatar-se-á a capacidade de embarcações que poderão circular na ilha sem que haja impacto ambiental. Ou seja, um estudo decorre do outro e ambos são fundamentais.

- Não houve ilegalidade ou arbitrariedade no ato administrativo *sub examine*, a uma, porque tal ato foi devidamente fundamentado, e a duas, porque a mesma negativa fornecida ao recorrente foi adotada

em relação a pleitos similares, sendo este um procedimento padrão que vem sendo tomado pelo IBAMA enquanto não forem concluídos os estudos que estão sendo desenvolvidos para analisar a possibilidade de novas embarcações poderem vir a ser autorizadas a ingressar no perímetro do Parque Nacional Marinho de Fernando de Noronha, para o fim de desenvolver atividades de turismo.

- O apelante limita-se a tecer argumentações desprovidas de qualquer conteúdo probatório, como, por exemplo, ao alegar que a atividade em discussão não é potencialmente degradadora do meio ambiente, ou que o critério do IBAMA é desnecessário e irracional. São, na realidade, meras alegações incapazes de afastar a presunção de legitimidade do ato administrativo impugnado.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 466.315-PE

(Processo nº 2005.83.00.011394-1)

Relator: Juiz Francisco Cavalcanti

(Julgado em 9 de julho de 2009, por unanimidade)

ADMINISTRATIVO

PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE-TRANSFERÊNCIA DA INTEGRALIDADE DA PENSÃO RECEBIDA PELA VIÚVA PARA FILHO INVÁLIDO-IMPOSSIBILIDADE-VEDAÇÃO DA LEI Nº 8.059/90, ART. 14, PARÁGRAFO ÚNICO-DIREITO À PERCEPÇÃO DA COTA-PARTE DE 50% DA PENSÃO

EMENTA: ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. LEI DE REGÊNCIA: 8.059/90. TRANSFERÊNCIA DA PENSÃO RECEBIDA PELA VIÚVA PARA FILHO INVÁLIDO. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO DO ART. 14, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 8.059/90. DIREITO A PERCEPÇÃO DA COTA-PARTE DE 50% DA PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE.

- Hipótese na qual a sentença *a quo*, considerando o falecimento da viúva do ex-combatente, determinou a reversão integral da pensão especial de ex-combatente, instituída pelo genitor do apelado.

- Quando do óbito do ex-combatente existiam dois beneficiários habilitáveis, quais sejam, a viúva e o filho inválido, cada um deles faria jus a 50% (cinquenta por cento) do benefício e, se apenas a viúva habilitou-se, a ela caberia receber a totalidade do benefício, o que de fato ocorreu.

- O fato de a mãe do ora apelado, enquanto em vida, ter recebido a totalidade da pensão especial, na qualidade de viúva do instituidor do benefício, não possui o condão de infirmar o direito do autor-recorrido de receber a pensão especial que pleiteia, uma vez que, *in casu*, restou caracterizada a sua condição de beneficiário e, nos termos do art. 10 da legislação norteadora da hipótese em análise: “A pensão especial pode ser requerida a qualquer tempo”.

- Entender que a habilitação de um novo beneficiário lhe daria o direito ao recebimento de 100% do benefício seria negar vigência ao dis-

posto no art. 14, parágrafo único, da Lei nº 8.059/90, que veda expressamente a transferência de cota-parte de um beneficiário aos demais.

- Remessa oficial parcialmente provida. Apelação não provida.

Apelação/Reexame Necessário nº 5.603-PE

(Processo nº 2006.83.00.005189-7)

Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho

(Julgado em 21 de julho de 2009, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL
MANDADO DE SEGURANÇA-CONCURSO PÚBLICO DATA DE
HOMOLOGAÇÃO-EXPIRAÇÃO DO PRAZO DE VALIDADE DO
CONCURSO-NOMEAÇÃO-IMPOSSIBILIDADE-CRIAÇÃO DE
NOVAS VAGAS-POSSIBILIDADE-EXPECTATIVA DE DIREITO-
DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO**

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. DATA DE HOMOLOGAÇÃO. EXPIRAÇÃO DO PRAZO DE VALIDADE DO CONCURSO. NOMEAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CRIAÇÃO DE NOVAS VAGAS. POSSIBILIDADE. EXPECTATIVA DE DIREITO. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. PRECEDENTES.

- *In casu*, entendo que o documento de fl. 71 comprova a existência de ato homologatório do resultado final do concurso, com seu marco inicial em 09.02.2006, com validade de um ano, podendo ser prorrogado por igual período, expirando-se, portanto, em 09.02.2008.

- Não há direito líquido e certo à nomeação em concurso público, quando todas as vagas foram preenchidas corretamente, e já expirado o seu prazo de validade.

- A criação de novas vagas, além da única existente quando de sua inscrição no concurso, não lhe garante o direito à nomeação, por se tratar de ato discricionário da Administração, não havendo que se falar em direito adquirido, mas tão somente em expectativa de direito.

- Desta forma, tendo o autor sido aprovado em classificação superior ao número de vagas oferecidas pela Administração, a eventual nomeação nas novas vagas posteriormente criadas corresponde a mera expectativa de direito, e não a direito adquirido.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 458.132-PE

(Processo nº 2008.83.00.011686-4)

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha

(Julgado em 21 de julho de 2009, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL
PENSÃO DE MILITAR REFORMADO-SOBRINHA-REVERSÃO-
IMPOSSIBILIDADE-AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁ-
RIOS**

EMENTA: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO DE MILITAR REFORMADO. SOBRINHA. REVERSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS.

- Hipótese em que se discute o reconhecimento do direito à sobrinha de ex-integrante da FEB de perceber a pensão militar, em face do falecimento da tia (viúva do instituidor), cuja dependência econômica se afirma sobrevir ao óbito do militar.

- Não obstante a pensão militar perseguida ter como base o soldo de Segundo Tenente, ao contrário da matéria tratada tanto na decisão recorrida, quanto na contestação e contrarrazões apresentadas pela União, que versavam sobre a pensão especial de ex-combatente do art. 53, II, do ADCT, regulamentada pela Lei nº 8.059/90, o pleito autoral tem como escopo a percepção da pensão militar concedida ao *de cujus* com amparo na Lei nº 2.579/55, consoante se verifica da documentação acostada pela autora.

- A jurisprudência pacificada pelas Cortes superiores é de que o direito à pensão é regido pela data do óbito do instituidor, que, no caso sob análise, ocorreu em 12/03/95, portanto, sob a égide da Lei nº 3.765/60 (com a redação dada pela Lei nº 8.216/91), que, em seu art. 7º, elenca o rol de dependentes e a ordem de prioridades para fins de percepção das pensões militares.

- Ainda que se considerasse a dependência econômica da sobrinha, fato esse declarado tanto pelo militar quanto pelo seu finado cônjuge, além da condição de pessoa designada, de quem o *de cujus* detinha a guarda de sustento, mesmo assim, não há como ser re-

conhecido o direito pleiteado, porquanto, à época do óbito do instituidor da pensão, a sobrinha já havia atingido a maioridade, não se enquadrando em nenhuma das hipóteses previstas na legislação de regência.

- Ademais, inexistente nos autos qualquer comprovação de reconhecimento por junta médica militar de que a autora, à época do falecimento do militar, ostentasse a condição de interdita, inválida, ou acometida de moléstia grave que a impedisse de prover a própria subsistência.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 451.151-RN

(Processo nº 2007.84.00.009992-0)

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira

(Julgado em 23 de julho de 2009, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL
SERVIDOR CIVIL APOSENTADO-DESIGNAÇÃO DE DEPENDENTES ECONÔMICOS (NETOS)-POSSIBILIDADE-CERTIDÕES DE NASCIMENTO-COMPROVANTES DE PAGAMENTO DE MENSALIDADES ESCOLARES DOS MENORES-RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL-PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA**

EMENTA: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR CIVIL APOSENTADO. DESIGNAÇÃO DE DEPENDENTES ECONÔMICOS (NETOS). POSSIBILIDADE. CERTIDÕES DE NASCIMENTO. COMPROVANTES DE PAGAMENTO DE MENSALIDADES ESCOLARES DOS MENORES. RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. HONORÁRIOS. FIXAÇÃO EXACERBADA. CAUSA SINGELA. REDUÇÃO. REMESSA OFICIAL E APELO PROVIDOS EM PARTE.

- A Lei nº 8.112, de 1990, prevê a designação de dependente econômico para o efeito de percepção da pensão, estabelecendo o limite temporal ao benefício até 21 anos de idade ou enquanto inválida a pessoa designada.

- O art. 241 da Lei nº 8.112, de 1990, estabelece que qualquer pessoa que viva às expensas do servidor e conste do seu assentamento funcional é considerado como membro da família.

- O vínculo de parentesco (netos do apelado), conforme se infere das certidões de nascimento, aliado às declarações de que o recorrido paga as mensalidades escolares dos menores, servem como início de prova material da relação de dependência econômica.

- A ausência de prova da designação dos menores junto ao órgão a que estava vinculado o servidor aposentado torna-se irrelevante quando comprovada a sua condição de dependente econômico do ex-servidor. Precedente desta Corte: AC 2003.81.00.000030-6 - (390067/CE) - 2ª T. - Rel. Luiz Alberto Gurgel - DJe 05.11.2008 - p. 240).

- Quanto à verba honorária, assiste razão à apelante, posto que foi fixada exacerbadamente (20% do valor dado à causa). Assim, em razão da singeleza da causa, reduzem-se os honorários sucumbenciais para 15% (quinze por cento) do valor dado à causa.

- Remessa oficial e apelo conhecidos e providos em parte.

Apelação/Reexame Necessário nº 7.088-PB

(Processo nº 2008.82.00.004611-2)

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias

(Julgado em 8 de setembro de 2009, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL
PENSÃO POR MORTE DE MILITAR-BENEFÍCIO JÁ DIVIDIDO
ENTRE A ESPOSA, OUTRA COMPANHEIRA E FILHAS-UNIÃO
PÚBLICA, CONTÍNUA E DURADOURA TAMBÉM COM A AUTO-
RA-COMPROVAÇÃO-DIREITO À PENSÃO**

EMENTA: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE DE MILITAR.

- Benefício já dividido entre a esposa, outra companheira e filhas.

- União pública, contínua e duradoura também com a autora. Comprovação.

- Direito à pensão.

- Metade do benefício dividido entre a viúva e as companheiras e outra metade entre as filhas.

- Dependência econômica presumida.

- Juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, a contar da citação.

- Honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor final da condenação, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC.

- Apelações das demandadas improvidas, apelo da autora provido e remessa oficial parcialmente provida.

Apelação/Reexame Necessário nº 5.784-PE

(Processo nº 2001.83.00.013697-2)

Relatora: Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi
(Convocada)

(Julgado em 25 de agosto de 2009, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO
INDENIZAÇÃO-MORTE POR CHOQUE ELÉTRICO-FILHO ME-
NOR-DANOS MATERIAIS E MORAIS-RESPONSABILIDADE POR
OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA-CRITÉRIOS PARA A
LIQUIDAÇÃO DO DANO-PAGAMENTO EM FORMA DE PENSÃO
MENSAL INDENIZATÓRIA**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO. MORTE POR CHOQUE ELÉTRICO. FILHO MENOR. DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE POR OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CRITÉRIOS PARA A LIQUIDAÇÃO DO DANO. PAGAMENTO EM FORMA DE PENSÃO MENSAL INDENIZATÓRIA.

- A Administração Pública é responsável pelos danos materiais e morais decorrentes de sua omissão em fiscalizar, guardar e manter com eficiência a rede de energia elétrica presente em suas dependências, devendo, portanto, indenizar os pais de criança que veio a falecer em virtude de choque elétrico causado por fios de alta tensão que se encontravam caídos sobre a parede de um açude gerenciado pelo DNOCS, sem que nenhuma providência houvesse sido tomada para consertá-los.

- Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, é devida a indenização por dano material aos pais de família de baixa renda, em decorrência de morte de filho menor, proveniente de ato ilícito, independentemente do exercício de trabalho remunerado pela vítima.

- *“A orientação do STJ está consolidada no sentido de fixar a indenização por morte de filho menor, com pensão de 2/3 do salário percebido (ou o salário mínimo caso não exerça trabalho remunerado) até 25 (vinte e cinco) anos, e, a partir daí, reduzida para 1/3 do salário até a idade em que a vítima completaria 65 (sessenta e cinco) anos”* (REsp 976.059/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009).

- A liquidação do dano moral deve ater-se a critérios de prudência e razoabilidade, em consideração a circunstâncias como as condições sociais, culturais e econômicas dos envolvidos, grau da culpa, trauma causado e outros fatores, como o de servir de desestímulo à prática de novo ilícito.

- Hipótese em que o juízo *a quo*, adstrito ao pedido formulado na petição inicial, limitou-se a conceder a pensão indenizatória, no valor de 2/3 do salário mínimo, até a data em que a vítima completaria 25 (vinte e cinco) anos, bem como indenização por danos morais fixada em R\$ 7.072,00 (sete mil e setenta e dois reais).

- Apelação dos autores que se limita a postular que o pagamento da indenização pelos danos materiais seja feito de uma só vez, e não de modo parcelado, em prestações mensais durante dezoito anos.

- Não obstante a lamentável situação dos autores, que, além da pobreza em que vivem, tiveram o desprazer de experimentar a maior dor que pode existir – a perda de um filho –, tal pleito não tem como ser acolhido, porquanto inviável exigir-se o ressarcimento de uma só vez dos danos patrimoniais, relativos à renda que a vítima deixaria de trazer mês a mês para o núcleo familiar.

- Aplicação da regra do art. 475-Q, § 2º, do CPC, segundo a qual “o juiz poderá substituir a constituição do capital pela inclusão do beneficiário da prestação em folha de pagamento de entidade de direito público ou de empresa de direito privado de notória capacidade econômica, ou, a requerimento do devedor, por fiança bancária ou garantia real, em valor a ser arbitrado de imediato pelo juiz”.

- Remessa oficial e apelação não providas.

Apelação Cível nº 362.055-CE

(Processo nº 2005.05.00.016325-9)

Relator: Desembargador Federal Leonardo Resende Martins
(Auxiliar)

(Julgado em 20 de agosto de 2009, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO CIVIL**

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
FINANCIAMENTO DE PRÉDIO DE APARTAMENTOS-DIVISÃO
DOS CUSTOS PELOS CONDÔMINOS-DESISTÊNCIA DE AL-
GUNS-ASSUNÇÃO DAS UNIDADES PELA FINANCIADORA-PAR-
TILHA DOS CUSTOS REMANESCENTES PELOS DEMAIS
CONDÔMINOS-FIM DA INDIVISÃO E CONTRATAÇÃO DOS FI-
NANCIAMENTOS DEFINITIVOS DAS UNIDADES-PRETENSÃO
POSTERIOR DOS CONDÔMINOS DE PARTICIPAR DOS LU-
CROS OBTIDOS PELA FINANCIADORA NA VENDA DAS UNIDA-
DES DOS CONDÔMINOS DESISTENTES-DESCABIMENTO**

EMENTA: CIVIL. PROCESSO CIVIL. FINANCIAMENTO DE PRÉ-
DIO DE APARTAMENTOS. DIVISÃO DOS CUSTOS PELOS
CONDÔMINIOS. DESISTÊNCIA DE ALGUNS. ASSUNÇÃO DAS
UNIDADES PELA FINANCIADORA. PARTILHA DOS CUSTOS RE-
MANESCENTES PELOS DEMAIS CONDÔMINOS. FIM DA INDIVI-
SÃO E CONTRATAÇÃO DOS FINANCIAMENTOS DEFINITIVOS
DAS UNIDADES. PRETENSÃO POSTERIOR DOS CONDÔMINOS
DE PARTICIPAR DOS LUCROS OBTIDOS PELA FINANCIADORA
NA VENDA DAS UNIDADES DOS CONDÔMINOS DESISTENTES.
DESCABIMENTO.

- Se a financiadora assumiu, com o consenso dos condôminos, as unidades correspondentes aos desistentes, respondendo, inclusive, pela cota de custo a elas relativa, não guarda nenhum sentido a pretensão ulterior dos condôminos de participar dos lucros da venda.

- As vendas foram realizadas após o encerramento do regime de indivisão, estando cada um dos interessados com a situação definida e o débito devidamente apurado. Acontecimentos posteriores, bons ou maus, somente vinculam os titulares da unidade em foco, não se espalhando para os demais integrantes do grupo, aliás, já desfeito.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 387.314-RN

(Processo nº 2002.84.00.007910-7)

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

(Julgado em 20 de agosto de 2009, por unanimidade)

**CIVIL
RESPONSABILIDADE CIVIL-ACIDENTE A BORDO DE NAVIO-
ROMPIMENTO DE ESTRUTURA-QUEDA DO AUTOR DE MAS-
TRO DE VANTE-SEQUELAS PERMANENTES-OMISSÃO DA
UNIÃO EM PROCEDER AO REPARO-DANOS MORAIS-PROCE-
DÊNCIA**

EMENTA: CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE A BORDO DE NAVIO. ROMPIMENTO DE ESTRUTURA. QUEDA DO AUTOR DE MASTRO DE VANTE. SEQUELAS PERMANENTES. OMISSÃO DA UNIÃO EM PROCEDER AO REPARO. DANOS MORAIS. PROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO DO *QUANTUM* INDENIZATÓRIO.

- De acordo com a melhor doutrina, a teoria do risco administrativo, prevista no art. 37, § 6º, da CF, prescinde da demonstração da culpa da Administração ou de seus agentes, bastando apenas que a vítima demonstre a ocorrência do evento danoso em virtude de ação ou omissão do ente público.

- No caso dos autos, restou demonstrado que o dano moral consistente nas sequelas físicas permanentes (artrodese – perda de articulação do punho esquerdo –, déficit no movimento da mão esquerda, encurtamento na perna esquerda e rigidez na articulação dos joelhos) provocadas pelo acidente em serviço sofrido pelo autor, que despencou do mastro de vante do navio Itaqui (de propriedade da então Companhia de Navegação Lloyd, hoje sucedida pela União), em face do rompimento de sua estrutura que se encontrava corroída por ferrugem, havendo, inclusive, relato de testemunha de que por diversas vezes fora solicitado o reparo do referido mastro sem sucesso, fato este que acarreta a obrigação da Administração em indenizar o demandante pelo evento danoso ocorrido.

- Diante da gravidade do evento danoso, tenho que deve ser mantida a condenação da União em indenizar o autor por danos morais na quantia de R\$ 100.000,00, considerando a alta gravidade do evento

danoso, caracterizada pelas sequelas permanentes e pela dor causada ao demandante pelo extenso período de recuperação sem o sucesso necessário para o retorno às atividades laborativas, corroborado, inclusive, pela percepção de auxílio suplementar ao benefício acidentário.

- Sobre o montante indenizatório deverão incidir juros de mora no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês a contar do evento danoso (17/03/1989) até a data da sentença (06/06/2005), eis que a quantia fixada na sentença corresponde ao valor expresso em reais do que seria devido à época do acidente, quando a moeda vigente era o cruzado novo, portanto, apenas a partir de 06/06/2005 aplicar-se-ão juros moratórios com base na taxa SELIC, já que a natureza da referida taxa não permite a cumulação com outro índice de atualização, seja de juros, seja de correção monetária.

- Não há sentido em desatualizar monetariamente o *quantum* indenizatório fixado em reais na sentença (como não poderia ser diferente) até a data do evento danoso (onde a moeda vigente era o cruzado novo), para, em seguida, aplicar a correção monetária até 06/06/2005, uma vez que chegaríamos aos mesmos R\$ 100.000,00 (cem mil reais), por óbvio.

- Redução da verba honorária de 10% sobre o valor da condenação para o valor de R\$ 7.500,00, levando-se em consideração a relativa complexidade da causa discutida nos autos e o tempo de duração do feito (ajuizamento em 1998), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

Apelação Cível nº 422.509-CE

(Processo nº 2007.05.00.061948-3)

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo

(Julgado em 18 de agosto de 2009, por unanimidade)

**CIVIL
RESPONSABILIDADE CIVIL-DANOS MORAIS-UFRN-ACIDENTE
DE TRÂNSITO-COLISÃO COM MONTE DE AREIA DEIXADO NA
PISTA DA UNIVERSIDADE POR EMPRESA DE OBRA CONTRA-
TADA-LESÃO COPORAL-VALOR DA INDENIZAÇÃO POR DANOS
MORAIS-RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE**

EMENTA: RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. UFRN. ACIDENTE DE TRÂNSITO. COLISÃO COM MONTE DE AREIA DEIXADO NA PISTA DA UNIVERSIDADE POR EMPRESA DE OBRA CONTRATADA. LESÃO COPORAL. VALOR DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RAZOÁVEL E PROPORCIONAL. MANUTENÇÃO. APELAÇÕES IMPROVIDAS.

- Trata-se de apelações cíveis interpostas pela UFRN e pelo autor, impugnando o valor da indenização arbitrado na sentença recorrida a título de indenização por danos morais decorrentes das lesões corporais sofridas pelo postulante após colisão de sua moto em monte de areia deixado na pista da universidade por empresa contratada para a execução de obra.

- No caso de danos morais, a indenização deve proporcionar à vítima satisfação na justa medida do abalo sofrido, não podendo se mostrar excessiva diante dos danos efetivamente suportados, sob pena de resultar em enriquecimento ilícito. Em contrapartida, deve produzir no causador do mal impacto bastante para dissuadi-lo de igual e novo “lapso”.

- Os danos morais efetivamente comprovados consistem no abalo psicológico, no constrangimento e no sofrimento suportados pelo autor após o acidente, em razão das dores físicas decorrentes dos ferimentos no corpo e da fratura do antebraço, além dos inconvenientes decorrentes da intervenção cirúrgica a que foi submetido.

- O critério adotado pelo juízo de origem mostra-se adequado para a situação dos autos, estando em harmonia com o entendimento sustentado pelo egrégio STJ e por este Tribunal Regional Federal, em casos semelhantes (REsp 10258187/AL, *DJ*: 04/06/2008; AC 464054/PE, TRF5. 3ª Turma, *DJ*: 16/06/2009; AC469715/RN. TRF5, 4ª Turma, *DJ*: 28/05/2009).

- No caso, a responsabilidade da UFRN é solidária e não subsidiária, não produzindo efeitos sobre terceiros a cláusula contratual que prevê a responsabilização total da empresa contratada por prejuízos decorrentes da execução da obra. A disposição contratual referida é regra que vincula apenas as partes contratantes e só assegura à Universidade o direito de regresso, sem afastar sua responsabilidade. (STJ. REsp 784928/RJ, *DJ*: 02/10/2007).

- Quanto à divisão do valor da condenação, o critério adotado mostra-se razoável e proporcional ao grau de responsabilidade de cada demandada, razão por que deve ser mantida, em todos os seus termos, a condenação.

- Apelações improvidas.

Apelação Cível nº 412.908-RN

(Processo nº 2006.84.00.003579-1)

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira

(Julgado em 20 de agosto de 2009, por unanimidade)

**CIVIL E ADMINISTRATIVO
SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO-CONTRATAÇÃO
SECURITÁRIA-DOENÇA DO TRABALHO INCAPACITANTE-
OBRIGAÇÃO CARACTERIZADA-LEGITIMIDADE DA CEF-AU-
SÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA PELA NÃO REALIZA-
ÇÃO DE PERÍCIA**

EMENTA: CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CONTRATAÇÃO SECURITÁRIA. DOENÇA DO TRABALHO INCAPACITANTE. OBRIGAÇÃO CARACTERIZADA. LEGITIMIDADE DA CEF. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA PELA NÃO REALIZAÇÃO DE PERÍCIA.

- A hipótese é de ação em que a autora, mutuária da Caixa Econômica Federal, pretende o cumprimento de cláusula contratual que prevê a cobertura securitária em caso de invalidez permanente do segurado.

- Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa por ser dispensável a produção de prova pericial. A matéria é eminentemente de direito, qual seja, se o estado de saúde ostentado pela autora, devidamente comprovado nos autos e não contestado pela parte ré, lhe dá ensejo à cobertura pelo contrato de seguro.

- A CEF é parte legítima para figurar no polo passivo da ação, uma vez que participou da relação jurídica firmada.

- Os autos denotam que a autora é aposentada por invalidez decorrente de acidente do trabalho, desde 10/02/99, por ter sido acometida de LER - Lesão por Esforço Repetitivo, em razão das atividades exercidas como empregada do Banco do Brasil. Por seu turno, a tese da defesa é no sentido de que a invalidez da autora não é permanente, mas temporária, decorrente de acidente do trabalho, a qual não rende ensejo à indenização securitária, nos termos do contrato de seguro agregado ao contrato de mútuo hipotecário firmado com a CEF, bem como das normas que regem a espécie.

- Se a autora é percipiente de aposentadoria por invalidez desde 10/02/99, resta caracterizada a invalidez permanente, haja vista que a invalidez temporária é requisito para outra espécie de benefício, qual seja, o auxílio-doença, nos termos da legislação previdenciária. De acordo com o Comunicado de Seguro/Habitação emitido pela Caixa Econômica Federal quando da celebração do pacto, a invalidez permanente se comprova com a apresentação à CEF de documento declaratório da constatação da invalidez procedente de órgão oficial de previdência ao qual o segurado é vinculado. Tenha-se que, no caso de segurado vinculado à Previdência Social, como é o caso da autora, esse documento nada mais é do que a Carta de Concessão de aposentadoria por invalidez, a qual encontra-se acostada aos autos.

- A imposição à segurada de submeter-se a exames médico-periciais periódicos não tem qualquer liame com a natureza da doença motivadora da concessão do benefício à autora (LER), nem à alegada “aposentadoria por invalidez temporária”, mas ao fato do legislador, atento à necessidade de modernização do sistema, ter fixado tal exigência a todos os segurados que se aposentarem por invalidez, objetivando apurar irregularidades e falhas existentes na concessão dos benefícios previdenciários (art. 69 da Lei n.º 8.212/91). Ressalte-se que a circunstância de haver, em tese, a possibilidade de recuperação, não afeta o direito à cobertura do seguro, haja vista que essa possibilidade é incerta e pouco provável no caso da autora, em face do longo período de tempo em que esteve submetida a tratamento, com afastamento de suas atividades laborais, sem que tenha apresentado qualquer melhora, como demonstra a documentação médica constante dos autos.

- Sendo a prova documental dos autos incontestes quanto ao fato de ser a autora portadora de doença ocupacional incapacitante (LER - Lesão por esforço repetitivo), estando aposentada por invalidez pela Previdência Social desde 10/02/99, faz ela jus à cobertura securitária prevista na Apólice de Seguro vinculada ao contrato de mútuo habitacional que firmou com a CEF.

- Apelações da CEF e da SASSE não providas.

Apelação Cível nº 377.442-PB

(Processo nº 2000.82.01.001022-0)

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias

(Julgado em 1º de setembro de 2009, por unanimidade)

CIVIL
MANUTENÇÃO DE POSSE-POSSE DE MÁ-FÉ. BENFEITORIAS
VOLUPTUÁRIAS-DIREITO DE RETENÇÃO OU INDENIZAÇÃO-
INEXISTÊNCIA

EMENTA: CIVIL. MANUTENÇÃO DE POSSE. POSSE DE MÁ-FÉ. BENFEITORIAS VOLUPTUÁRIAS. DIREITO DE RETENÇÃO OU INDENIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA. AÇÃO DE CARÁTER DÚPLICE. DESFAZIMENTO DA EDIFICAÇÃO. POSSIBILIDADE.

- Sendo construído em terreno da União prédio de alvenaria destinado a posto de gasolina, não se presta a edificação nem a conservar a área imóvel, nem a evitar que ela se deteriore, portanto, não se trata de benfeitoria necessária; tampouco se configura como benfeitoria útil, por não servir a aumentar ou facilitar o uso da coisa, especialmente porque erigido o prédio em área *non aedificandi* (art. 4º, III, da Lei nº 6.766/79). Trata-se, então, de benfeitoria meramente voluptuária.

- Os direitos de indenização e retenção de benfeitorias, nos moldes do art. 516 do CC/1916, vigente ao tempo em que edificadas, (i) somente são cabíveis ao possuidor de boa-fé e (ii) apenas se referem às benfeitorias necessárias e úteis. Quanto às voluptuárias, a despeito de não renderem direito a qualquer indenização ou retenção, poderão ser levantadas, em sendo possível.

- No caso em foco, a posse era precária, portanto injusta, e, desde o início, de má-fé, já que sempre se soube que a União era a proprietária, com justo título, da área edificada, além de se tratar de edificação erigida em área *non aedificandi* (arts. 489, 490, 492 do CC/1916), sabendo-se que os atos de mera permissão ou tolerância não induzem posse (art. 497 do mesmo Código). Sendo, ainda, as benfeitorias voluptuárias e impossíveis de levantamento, não cabe ao recorrente direito a qualquer indenização por sua perda.

- As ações possessórias têm natureza dúplice, conforme anuncia o art. 922 do CPC, cabendo à parte ré, na sua contestação, demandar a proteção possessória e a indenização pelos prejuízos resultantes da turbação ou do esbulho cometido pelo autor, inclusive, nos termos do art. 921, III, do mesmo Código, o desfazimento de construção ou plantação feita em detrimento dela. Precedentes.

- Apelação a que se nega provimento.

Apelação Cível nº 343.930-PE

(Processo nº 2003.83.00.006172-5)

Relatora: Desembargadora Federal Amanda Lucena (Convocada)

(Julgado em 3 de setembro de 2009, por unanimidade)

**CIVIL E ADMINISTRATIVO
RESPONSABILIDADE CIVIL-ACUPUNTURA-PRÁTICA MÉDICA-
CARACTERIZAÇÃO-DIVULGAÇÃO À POPULAÇÃO DE INFOR-
MAÇÕES NESSE SENTIDO-EXERCÍCIO REGULAR DE DIREI-
TO-ATO LÍCITO**

EMENTA: CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACUPUNTURA. PRÁTICA MÉDICA. CARACTERIZAÇÃO. DIVULGAÇÃO À POPULAÇÃO DE INFORMAÇÕES NESSE SENTIDO. EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO. ATO LÍCITO.

- O fato de não haver lei em sentido estrito definindo o conceito de ato médico no Brasil e enquadrando a prática de acupuntura como tal não é suficiente para que seja alcançada a conclusão de que essa prática não é atividade médica exclusiva e, portanto, estaria ao livre alcance de outros profissionais da área de saúde.

- A prática da acupuntura, que é ramo da Medicina Tradicional Chinesa, o qual, na própria China, conforme demonstra o documento de fls. 129/130 é atividade médica privativa, engloba o diagnóstico nosológico (avaliação explicativa das queixas do paciente sob o aspecto patológico) e a indicação do tratamento adequado do ponto de vista da terapêutica alternativa vinculada aos conhecimentos desse ramo médico tradicional chinês.

- Não há, portanto, em face desse quadro estrutural da prática em questão como deixar de entender a prática da acupuntura como prática médica e, portanto, sujeita à tutela dos órgãos de fiscalização profissional médicos e ao exercício exclusivo por médicos reconhecidos por estes.

- A atuação dos apelados no sentido de alertar a população quanto aos riscos do tratamento pela acupuntura realizado por profissional não médico e da existência de curso de acupuntura em Recife lecionado em instituição sem o reconhecimento dos órgãos de fiscaliza-

ção profissional médicos e outras entidades de classe médica caracteriza, sim, conforme entendido pela sentença apelada, exercício regular de direito por parte dos réus e, por conseguinte, não dá ensejo à ocorrência de ato ilícito passível de indenização civil, ao contrário do pretendido pelo apelante.

- Não provimento da apelação.

Apelação Cível nº 369.112-PE

(Processo nº 2003.83.00.016783-7)

Relator: Desembargador Federal Emiliano Zapata (Convocado)

(Julgado em 30 de julho de 2009, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
CONSTITUCIONAL**

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO
SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL-EX-CELETISTA CONVERTIDO
EM ESTATUTÁRIO-CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO NA
ESFERA ESTADUAL PARA FINS DE ANUÊNIOS-IMPOSSIBILIDADE-DIREITO ADQUIRIDO-INEXISTÊNCIA**

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. SÚMULA 343 DO STF. INAPLICABILIDADE. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EX-CELETISTA CONVERTIDO EM ESTATUTÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO NA ESFERA ESTADUAL PARA FINS DE ANUÊNIOS. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ART. 103, I, DA LEI 8.112/90. ART. 485, V, DO CPC. PROCEDÊNCIA.

- Ação rescisória proposta pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, tencionada a rescindir o acórdão prolatado pela Terceira Turma deste Tribunal Regional, que acabou por permitir a contagem de tempo de serviço público prestado pelo réu em órgãos pertencentes à esfera estadual, quais sejam, UNESP - Universidade Estadual Paulista e no Projeto RADAMBRASIL do CEPED - Centro de Pesquisas e Desenvolvimento do Estado da Bahia, para fins de anuênios de que tratava a redação originária do art. 67 da Lei nº 8.112/90.

- A questão tratada nestes autos é de natureza eminentemente constitucional, pois, decidida sob o enfoque do direito adquirido constante no art. 5º, XXXVI, da CF/88, restando afastada a incidência do Enunciado 343 da súmula do STF, haja vista que seu âmbito de aplicação está restrito às questões de caráter infraconstitucional como tem decidido reiteradamente o STJ. Precedentes: AR 1.001/RN, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/02/2009, *DJe* 03/03/2009 e REsp 939.474/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 11/12/2008, *DJe* 02/02/2009.

- Não é o simples fato de o servidor público ter prestado serviços sob o regime celetista e convertido posteriormente em estatutário que lhe garante o direito adquirido à percepção dos anuênios de que tratava o art. 67 da Lei 8.112/90, mas o tempo de serviço público em regime celetista prestado à Administração Pública Federal.

- Este requisito sempre foi uma constante, tanto na norma revogada que concedeu o direito aos anuênios – redação originária do art. 67 c/c art. 103, I, da Lei 8.112/90 –, quanto na norma revogadora – art. 7º da Lei 8.162/91 –, cujo texto foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

- Em sendo assim, o réu, ao tempo em que requereu aposentadoria, efetivamente não possuía direito adquirido aos anuênios referentes ao período de prestação de serviços na esfera estadual, mas apenas a partir do momento em que ingressou nos quadros do IBGE, como lhe foi garantido pela Administração.

- O art. 103, I, da Lei nº 8.112/90, ao considerar o tempo de serviço prestado na esfera estadual e municipal apenas para efeitos de aposentadoria e disponibilidade, não afronta qualquer dispositivo constitucional, porquanto é legítimo o fato de a Administração Pública Federal estabelecer regras específicas que valorizem mais o tempo de serviço público dedicado à União.

- O dispositivo constitucional, regra geral, constante no art. 19, III, da CF/88, tem ampla aplicação e está direcionado à vedação de tratamento desigual entre brasileiros que possuam o mesmo *status* jurídico, entenda-se, que estejam na mesma situação de legalidade, não constituindo obstáculos à União, enquanto Administração Pública Federal, conceder vantagens a seus servidores, até porque os Estados também poderão fazê-lo, valorizando mais o tempo de serviço prestado em seu âmbito, para suas autarquias ou sua administração direta.

- O acórdão rescindendo realmente violou o disposto no art. 103, I, da Lei nº 8.112/90, constituindo motivação idônea para procedência da ação rescisória com fundamento no art. 485, V, do CPC.

- Presentes os pressupostos do art. 273 do CPC, antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional concedida, para suspender o pagamento do precatório expedido em razão da condenação para adimplir os valores supostamente atrasados, bem como da obrigação de fazer, consistente na implantação de percentual de anuênio sobre o vencimento básico do servidor, até o trânsito em julgado da presente decisão, após o que se tornará definitiva.

- Ação rescisória julgada procedente.

Ação Rescisória nº 6.093-RN

(Processo nº 2008.05.00.089994-0)

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt

(Julgado em 5 de agosto de 2009, por unanimidade)

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO-EX-FUNCIONÁRIOS DE EMPRESA PÚBLICA E DE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA- PERÍODO ANTERIOR SOB REGIME CELETISTA-CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE ANUÊNIO-IMPOSSIBILIDADE

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPRESA PÚBLICA E SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. PERÍODO ANTERIOR SOB REGIME CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE ANUÊNIO. IMPOSSIBILIDADE.

- Hipótese em que funcionários públicos vinculados ao regime celetista (Caixa Econômica Federal, Petrobrás S.A. e Banco do Brasil S.A.) lograram aprovação no concurso para Auditor Fiscal da Receita Federal. Nesse passo, pretendem utilizar o tempo de serviço antes laborado para fins não só de aposentadoria e disponibilidade, mas, outrossim, buscam a aquisição de anuênios/quinquênios, na fórmula contida no art. 67, *caput*, da Lei nº 8.112/90, quando ainda vigente.

- O egrégio STF se pronunciou declarando a existência de direito adquirido dos funcionários públicos contratados sob o regime celetista à contagem, para efeitos de anuênio, do tempo de serviço federal prestado na mesma entidade em que o funcionário permaneceu após o advento da sistemática do Regime Jurídico Único - Lei nº 8.112/1990. Inteligência da Súmula nº 678 do STF.

- Todavia, esta orientação não se confunde com o tempo de serviço prestado a empresas públicas e sociedades de economia mista. Desse modo, o tempo de serviço prestado em tais entes não é passível de ser computado em adicionais, por o vínculo laboral, na espécie, ser disciplinado pela Consolidação das Leis do Trabalho, sem relação com o serviço público atualmente exercido. Precedentes

citados: STJ, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 11.961/GO, Relator Ministro Fernando Gonçalves, julgado em 22.5.2001, *DJ*: 18.6.2001, p. 191; TRF da 1ª Região, Apelação Cível nº 2004.34000201972/DF, Relator Desembargador Federal José Amilcar Machado, julgado em 21.6.2006, *DJ*: 14.8.2006, p. 36.

- A previsão do artigo 67, *caput*, da Lei nº 8.112/1990, de assegurar o adicional por tempo de serviço público efetivo dedicado à União, às autarquias e às fundações públicas, afastando-se qualquer preservação a período trabalhado nas empresas públicas e em sociedades de economia mista, é constitucional por estas últimas apresentarem regimes jurídicos de direito privado distintos do serviço público.

- Inexiste a invocada ofensa ao princípio da isonomia, pois a legislação que regra o regime celetista tem vantagens próprias, a exemplo do direito ao FGTS, guardando, assim, particularidades próprias em relação ao regime estatutário. Dessa sorte, mostra-se consentânea a interpretação restritiva do preceptivo formulado no art. 67, *caput*, com a redação estabelecida pela Lei nº 9.527, de 10.12.97.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 353.315-RN

(Processo nº 2003.84.00.007222-1)

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena

(Julgado em 9 de julho de 2009, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO
VISTO DE PERMANÊNCIA-REUNIÃO FAMILIAR-UNIÃO ESTÁVEL ENTRE ESTRANGEIROS-EXISTÊNCIA DE PROLE EM COMUM-MÃE E FILHOS COM VISTO PERMANENTE-PEDIDO DO COMPANHEIRO-AMPARO LEGAL**

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. VISTO DE PERMANÊNCIA. REUNIÃO FAMILIAR. UNIÃO ESTÁVEL ENTRE ESTRANGEIROS. EXISTÊNCIA DE PROLE EM COMUM. MÃE E FILHOS COM VISTO PERMANENTE. PEDIDO DO COMPANHEIRO. AMPARO LEGAL. RESOLUÇÃO Nº 36/1999 C/C RESOLUÇÃO Nº 05/2003. CONCLUSÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento”. (Artigo 226, § 3º, da CF/88).

- A Resolução Normativa nº 36/1999, artigo 1º, aliada ao artigo 1º da Resolução nº 05/2003, albergam a possibilidade de concessão de visto permanente, a título de reunião familiar, ao dependente legal (chamado), companheiro há mais de catorze anos de cidadã portuguesa (chamante), residente e proprietária de hotel localizado na cidade de João Pessoa/PB, com visto permanente no País, com prole em comum, crianças estas também com visto permanente já concedido.

- A análise da conveniência e oportunidade da concessão do visto de permanência reflete uma decisão soberana do Estado concedente, de maneira que a análise meritória do pedido de concessão do visto permanente deverá ser procedida pela Administração Pública, à luz do disposto nas Resoluções nºs 36/99 e 05/03.

- A Administração Pública deve ser eficiente na análise de seus processos administrativos, fundamentando suas decisões, bem como, em face do Princípio da Eficiência (art. 37, *caput*, da Constituição Federal), não se pode permitir que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo, sendo necessário resgatar a devida celeridade.

- Restando assegurado o direito do companheiro à apreciação de pedido de visto permanente sob o fundamento de reunião familiar, com amparo nas Resoluções nºs 36/99 e 05/03, cabe o prosseguimento do processo administrativo correspondente.

- Identificada a ocorrência da sucumbência recíproca, dado que cada litigante foi em parte vencedor e vencido, devendo ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas.

- Apelação parcialmente provida, apenas para determinar o prosseguimento e conclusão do processo administrativo já instaurado, relativo a pedido de concessão do visto de permanência pelo companheiro de estrangeira com visto permanente e prole em comum residente no Brasil, com fundamento em reunião familiar, nos termos previstos nas Resoluções nº 36/99 e 05/03.

Apelação Cível nº 474.445-PB

(Processo nº 2006.82.00.006763-5)

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

(Julgado em 18 de agosto de 2009, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E AMBIENTAL
AÇÃO CIVIL PÚBLICA-CONSTRUÇÃO IRREGULAR EM ÁREA
DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE-LEITO DE RIO-RESPONSA-
BILIDADE DO MUNICÍPIO-OMISSÃO NO DEVER DE FISCALI-
ZAÇÃO-DEMOLIÇÃO DO IMÓVEL-MEDIDA NECESSÁRIA**

EMENTA: CONSTITUCIONAL E AMBIENTAL. REMESSA *EX OFFICIO*. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSTRUÇÃO IRREGULAR EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. LEITO DE RIO. RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO. OMISSÃO NO DEVER DE FISCALIZAÇÃO. ART. 225, § 1º, VII, E § 3º C/C ART. 23, VI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. ARTS. 2º E 22 DA LEI Nº 4.771/65 C/C ARTS. 3º E 4º DA LEI Nº 6.766/79. DEMOLIÇÃO DO IMÓVEL. MEDIDA NECESSÁRIA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO NOCIVA MAIOR A SER INDENIZADA. PELO IMPROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL. SENTENÇA MANTIDA.

- O Município de Pitimbu é responsável pela agressão ao meio ambiente, sendo devida a sua condenação. A edificação, indubitavelmente, ocorreu em Área de Preservação Permanente (APP), conforme o Relatório de Vistoria nº 01/00 do IBAMA que informa a localização do imóvel dentro do leito maior do Rio Acaú.

- As fotografias trazidas aos autos pelo IBAMA confirmam que a construção foi erguida em Área de Preservação Permanente, pelo que houve negligência do Município de Pitimbu na fiscalização e proteção do meio ambiente.

- A responsabilidade do Município, neste caso, originou-se de sua omissão, independentemente de estarem sendo efetuados projetos de fiscalização, haja vista restar evidenciado não terem sido as ações eficazes, diante da agressão constatada, de forma que não pode o meio ambiente ficar desamparado diante da omissão do governo local.

- Nos termos do art. 2º do Código Florestal (Lei nº 4.771/65), são consideradas Áreas de Preservação Permanente as situadas ao longo dos rios, contendo vegetação típica do local.

- A Lei nº 6.766/79, que dispõe sobre o parcelamento do solo urbano, impede edificações em áreas de preservação ecológica.

- A competência do Município de Pitimbu é inconteste no caso *sub examine*, conforme orientação da CF/88 (art. 225, § 1º, VII, e § 3º c/c art. 23, VI), bem como da Lei nº 4.771/65, que, em seu art. 22, prevê ser da competência dos municípios a fiscalização do meio ambiente, atuando a União supletivamente.

- É suficiente a demolição do imóvel irregularmente erguido em Área de Preservação Permanente e a conseqüente remoção do entulho, eis que não restou demonstrada, durante a instrução processual, nenhuma repercussão nociva maior a ser indenizada.

- Remessa oficial improvida.

Remessa *Ex Officio* em Ação Cível nº 351.714-PB

(Processo nº 2003.82.00.005098-1)

Relator: Juiz Francisco Cavalcanti

(Julgado em 13 de agosto de 2009, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO
PASSAGEM DE GASODUTO-EXPLORAÇÃO POR SOCIEDADE
DE ECONOMIA MISTA ESTADUAL-MARGENS DE RODOVIA
FEDERAL-EXIGÊNCIA DE REMUNERAÇÃO-LEGALIDADE**

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PASSAGEM DE GASODUTO. EXPLORAÇÃO POR SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA ESTADUAL. MARGENS DE RODOVIA FEDERAL. EXIGÊNCIA DE REMUNERAÇÃO. LEGALIDADE.

- Em tese, a exigência é compatível com o sistema jurídico nacional. Além do Código Civil, a permitir que o ente proprietário de bem, afetado ao uso comum do povo, exija a retribuição daquele que, parcial ou totalmente, o utilize para uso especial, há previsão expressa da cobrança na lei que instituiu o DNIT. E não se diga que a previsão somente frequentou o decreto regulamentador da lei. É que a lei, de maneira geral, previu as receitas patrimoniais geradas pela transferência do uso dos bens administrados pelo DNIT. E de modo nenhuma seria de exigir previsão específica de cobrança pela passagem de gasoduto.

- As normas jurídicas são sempre previsões estabelecidas em texto genérico, estabelecendo padrões, tipos, paradigmas. Os fatos sofrerão ou não a incidência da norma na medida em que se ajustem aos padrões nela descritos. Não se exige, até porque a multiplicidade dos fatos da vida é imprevisível, a descrição precisa dos detalhes fáticos, senão de suas categorias, tanto que a lei incide sobre fatos integrados de elementos inexistentes ao tempo de sua elaboração e vigência. A ser do modo como pretende a autora, o furto de computadores, de aparelhos celulares e de outras novidades tecnológicas não sofreria a incidência do Código Penal, dado que este é de 1940 e tais itens somente foram inventados muito mais tarde.

- Também não colhe o fundamento insculpido na inicial de que a cobrança seria impossível porque não se acomodaria em qualquer das categorias de receita pública consagradas na carta política. Penso

que a exigência constitui preço público e esta natureza é claríssima. O que importa discutir é se é ou não possível exigi-lo nas circunstâncias do caso.

- A cobrança de preço é possível, ainda que não haja prestação de serviço pelo ente credor. É que há preços públicos exigidos em função da transferência ou permissão de uso de bens públicos.

- As questões importantes que o litígio suscita são aquelas imbricadas com a legitimidade da exigência em face do fato indiscutível da passagem dos gasodutos interessar ao povo e de que a cobrança termina por fazer com que o povo, através da transferência via tarifa, seja constrangido a pagar pelo efetivo uso de bem público DE USO COMUM DO POVO. Ou seja, o titular do direito de usar bem público gratuitamente, ao fim e ao cabo, pagará pelo exercício deste direito.

- Numa organização ideal e ética do Estado, nas três esferas da Administração (federal, estadual e municipal) a exigência seria inconcebível. O sustento financeiro do Estado é obtido através do exercício da competência tributária outorgada pela Constituição. Para a consecução de seus objetivos e na prestação dos serviços públicos, cada ente estatal deveria socorrer um ao outro. Se a falta de solidariedade entre os homens é um subproduto da sociedade capitalista (a despeito deste ser o melhor dos regimes e o único respeitador das liberdades), não seria demasiado esperar que ela (a solidariedade) ao menos existisse entre as pessoas jurídicas de direito público.

- No estágio atual das relações entre os vários entes estatais, penso que não é possível impor à União que assuma um comportamento solidário e ético quando os demais entes não têm o mesmo comportamento.

- Tome-se, como exemplo, a construção pela União de uma rede de distribuição de energia elétrica de alta tensão. A despeito da rede ser

do interesse de cada Estado e de cada Município, interessando principalmente a todos os habitantes locais, a União paga pelas terras atravessadas pela linha (desapropriação das terras para a implantação dos equipamentos) e paga pela passagem, ainda que aérea, dos fios (desapropriação da servidão de passagem). Mais grave é a situação quando se trata da construção dos mesmos gasodutos para a exploração de gás natural. Além das desapropriações pelo uso da terra e pela passagem dos gasodutos, a União paga *royalties* ao município onde se acha a jazida, aos municípios vizinhos e a todos em que haja o manejo do gás, através de embarque e desembarque.

- Importante realçar aspecto particular do caso concreto: a exploração do gás é acometida a pessoa jurídica de direito privado. Trata-se a autora de sociedade de economia mista. É dizer, conta com sócios particulares e pauta sua atuação, ao menos em parte, pela busca de lucros, daí porque a interdição da cobrança, por menos que se deseje, serviria, ao fim, para aumentar os lucros dos acionistas.

- Com esta visão, malgrado guarde a vívida sensação de que tais preços não deveriam mesmo ser cobrados e esperando que, em sede político-administrativa se venha a rever o sistema para excluí-los, não vejo como decretar-se a ilegalidade, posto que compatíveis com o sistema atual.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 388.614-PE

(Processo nº 2004.83.00.018397-5)

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

(Julgado em 3 de setembro de 2009, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL
AÇÃO CIVIL PÚBLICA-IBAMA-CONSTRUÇÃO EM ÁREA DE PRE-
SERVAÇÃO PERMANENTE-PRAIA-ALVARÁ DE LICENÇA PARA
FUNCIONAMENTO EXPEDIDO PELO MUNICÍPIO DE PITIMBU/
PB-RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO E DO PROPRIETÁ-
RIO-DEMOLIÇÃO E RECUPERAÇÃO DA ÁREA DEGRADADA**

EMENTA: CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IBAMA. CONSTRUÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. PRAIA. ALVARÁ DE LICENÇA PARA FUNCIONAMENTO EXPEDIDO PELO MUNICÍPIO DE PITIMBU/PB. RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO E DO PROPRIETÁRIO. DEMOLIÇÃO E RECUPERAÇÃO DA ÁREA DEGRADADA.

- Estabelecimento comercial (bar) construído em área de preservação permanente, especificamente às margens e desembocadura do Rio Macatu, no Loteamento Barramares, Município de Pitimbu/PB.

- O Município é corresponsável pela degradação ambiental advinda de citado estabelecimento comercial, tendo em vista que concedeu indevidamente alvará de licença para funcionamento do bar, sem o devido aval de órgão ambiental competente.

- À Administração Municipal cabe a responsabilidade – compartilhada com os demais entes da Federação – de zelar pelo meio ambiente (art. 225, *caput*, CF), ainda que a área a ser fiscalizada seja bem comum da União.

- Irreparável a sentença quanto à determinação de demolição do bar, já que é medida indispensável à recuperação da área degradada.

- Diminuição dos honorários advocatícios, de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) para R\$ 1.000,00 (mil reais), a ser compartilhado entre os réus – Município e proprietário do bar –, em sede de remessa oficial.

- Apelação do Município de Pitimbu/PB não provida. Remessa oficial parcialmente provida.

Apelação/Reexame Necessário nº 6.403-PB

(Processo nº 2003.82.00.006197-8)

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha

(Julgado em 28 de julho de 2009, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO
RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO-PRISÃO ILEGAL-
ACUSAÇÃO INDEVIDA-CULPA-DANOS MORAIS SUPOSTOS
PELA VÍTIMA-INDENIZAÇÃO DEVIDA**

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. PRISÃO ILEGAL. ACUSAÇÃO INDEVIDA. CULPA. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO.

- O Estado é responsável objetivamente pelos atos ilícitos praticados por seus agentes, cabendo-lhe, portanto, indenizar o particular cuja prisão foi efetivada sem o devido respaldo legal.

- A prisão ilegal e a apresentação do preso perante o público para reconhecimento são fatos suficientes para demonstrar uma situação de desrespeito aos direitos subjetivos constitucionais assegurados ao cidadão. “O Estado, ao prender indevidamente o indivíduo, atenta contra os direitos humanos e provoca dano moral ao paciente, com reflexos em suas atividades profissionais e sociais”. (REsp 220982, STJ - 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, unânime, publ. DJ DATA: 03/04/2000, PG: 00116)

- Configurado o nexo causal entre o evento ilícito (a prisão ilegal e a acusação indevida) e os danos morais suportados pela vítima, cabe à União a título de reparação o pagamento de uma indenização, levando-se em consideração os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, de modo que o ressarcimento do ofendido pelo dano sofrido não lhe seja motivo de enriquecimento indevido, sem que seja esquecido, todavia, o caráter punitivo/educativo da reparação em relação ao causador do dano.

- Valor da indenização fixado em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a ser pago pela União, sobre o qual devem incidir juros de mora de 0,5% ao mês, devidos a partir do evento danoso, nos termos da Súmula nº 54 do egrégio STJ.

- Condenação em honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

- Apelação provida.

Apelação Cível nº 447.166-CE

(Processo nº 2005.81.00.001092-8)

Relatora: Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi
(Convocada)

(Julgado em 18 de agosto de 2009, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO
CPMF-FUNDAÇÃO DE APOIO À UNIVERSIDADE-PERSONALIDADE JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO-IMUNIDADE-ISENÇÃO-DESCABIMENTO-OMISSÃO DO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO NA RETENÇÃO DO TRIBUTO-RECOLHIMENTO POSTERIOR-DIREITO A SER RESSARCIDO PELO CONTRIBUINTE**

EMENTA: CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CPMF. FUNDAÇÃO DE APOIO À UNIVERSIDADE. PERSONALIDADE JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. IMUNIDADE. ISENÇÃO. DESCABIMENTO. OMISSÃO DO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO NA RETENÇÃO DO TRIBUTO. RECOLHIMENTO POSTERIOR. DIREITO A SER RESSARCIDO PELO CONTRIBUINTE. CRÉDITO PRINCIPAL CORRIGIDO DESDE O PAGAMENTO. MULTA E JUROS DE MORA. AFASTAMENTO. BOA-FÉ.

- “A imunidade tributária diz respeito aos impostos, não alcançando as contribuições” (STF, RE 378144 AgR, Relator: Min. EROS GRAU, Primeira Turma, julgado em 30/11/2004, DJ 22-04-2005 PP-00014 EMENT VOL-02188-03 PP-00497).

- A isenção da CPMF, prevista no art. 3º, I, da Lei nº 9.311/96, estava restrita ao “lançamento nas contas da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de suas autarquias e fundações”, não alcançando a movimentação financeira relativa às contas de titularidade das fundações de apoio a universidades.

- “As fundações de apoio às universidades públicas têm personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio e administração próprios, não fazendo parte da Administração Pública Indireta” (STJ, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 89935, PRIMEIRA SEÇÃO, Relator Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE DATA:10/11/2008).

- É justamente sua natureza privada que confere às fundações de apoio a flexibilidade gerencial que as torna – para o bem ou para o mal – um instrumento eficiente para contornar determinadas exigências formais próprias da Administração Pública, como a contratação de pessoal via concurso público e a aquisição de bens e serviços por meio de licitação. Não podem, portanto, as fundações de apoio pretender auferir o bônus de seu caráter privado, sem assumir os ônus correspondentes, como o de pagar os tributos.

- Caberia à instituição bancária, na condição de responsável tributário (art. 5º, I, da Lei nº 9.311/96), realizar a retenção e recolhimento da CPMF relativa às operações de movimentação financeira praticadas pelo contribuinte. Entretanto, o próprio § 3º do art. 5º da Lei nº 9.311/96 estatui que “na falta de retenção da contribuição, fica mantida, em caráter supletivo, a responsabilidade do contribuinte pelo seu pagamento”. Assim, havendo o banco, quando instado pela Receita Federal, promovido o pagamento do crédito tributário, faz jus ao ressarcimento pelo contribuinte.

- Por outro lado, diante do fato de que o contribuinte agiu de boa-fé, já que não deu causa à falta de pagamento da contribuição, pois o responsável pelo recolhimento deste, ou seja, a instituição bancária, não efetuou a devida retenção na fonte e, portanto, não houve por sua parte intenção deliberada de omitir os valores referentes a este tributo, urge afastar-lhe a responsabilidade pelo pagamento de juros de mora e multa.

- Ressalva-se que a correção monetária não constitui um *plus*, servindo apenas para a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, de modo que o contribuinte deve restituir ao substituto tributário o valor do crédito principal, atualizado a partir do momento do pagamento.

- Apelação da FUNPEC desprovida. Apelação da CAIXA parcialmente provida.

Apelação Cível nº 344.805-RN

(Processo nº 2003.84.00.003445-1)

Relator: Desembargador Federal Leonardo Resende Martins
(Auxiliar)

(Julgado em 3 de setembro de 2009, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO PENAL**

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
HABEAS CORPUS-CRIME DE CONSTRAGIMENTO ILEGAL-
ABUSO DE AUTORIDADE-EXCLUDENTE DE ILICITUDE-CUM-
PRIMENTO DO DEVER LEGAL-INSUBSISTÊNCIA DA TESE-
INÉPCIA DA DENÚNCIA-REPRESENTAÇÃO DA VÍTIMA-
CITAÇÃO DO ACUSADO-AUSÊNCIA DE PREJUÍZO-ORDEM
DENEGADA**

EMENTA: *HABEAS CORPUS*. PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME DE CONSTRAGIMENTO ILEGAL. ABUSO DE AUTORIDADE. EXCLUDENTE DE ILICITUDE. CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL. INSUBSISTÊNCIA DA TESE. INÉPCIA DA DENÚNCIA. REPRESENTAÇÃO DA VÍTIMA. CITAÇÃO DO ACUSADO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ORDEM DENEGADA.

- Demonstra o caderno processual que o paciente estava consciente de que realizaria uma conduta ilícita, em conjunto com os demais denunciados, em diligência empreendida fora da rodovia, cujo propósito era unicamente constranger as vítimas, em resposta à atividade empreendida de fotografar as atividades, supostamente ilícitas, desempenhadas pelos Policiais Rodoviário lotados no Posto Rodoviário de Ribeirão/PE. Ausentes, portanto, as condicionantes próprias da excludente da ilicitude prevista no art. 23, III, do CP (estricto cumprimento do dever legal).

- Caracterização, ao menos em tese, da descrição típica contida no art. 146, *caput* e § 1º, do Código Penal, e nos arts. 3º, *a*, e 4º, *h*, ambos da Lei nº 4.898/1965.

- A exordial acusatória, posto que sucinta, descreveu de modo claro e suficiente a conduta delituosa, narrando as circunstâncias necessárias à conformação do ilícito penal, de maneira a permitir o exercício da ampla defesa por parte do paciente.

- A representação da vítima, condição de procedibilidade, independe de formalismo, bastando a manifestação inequívoca da vontade de ver responsabilizado o autor do suposto crime.

- Não houve qualquer prejuízo para o paciente na citação efetivada por oficial de justiça, em descompasso com a regra de que o funcionário público deve ser citado na repartição onde lotado.

- Sobre o suposto vício no procedimento de suspensão do processo (art. 89, § 1º, da Lei 9.099/96), a qual não fora oferecida antes do recebimento da denúncia, este não subsiste, pois a proposta foi expressamente rechaçada pelo paciente, em audiência realizada no dia 2 de junho de 2009.

- Ordem denegada.

***Habeas Corpus* nº 3.599-PE**

(Processo nº 2009.05.00.042377-9)

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena

(Julgado em 23 de julho de 2009, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
CRIME DE CONSTRAGIMENTO ILEGAL-ABUSO DE AUTORIDADE-EXCLUDENTE DE ILICITUDE-CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL-INSUBSISTÊNCIA DA TESE-INÉPCIA DA DENÚNCIA-REPRESENTAÇÃO DA VÍTIMA-CITAÇÃO DO ACUSADO-AUSÊNCIA DE PREJUÍZO-ORDEM DENEGADA**

EMENTA: *HABEAS CORPUS*. PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME DE CONSTRAGIMENTO ILEGAL. ABUSO DE AUTORIDADE. EXCLUDENTE DE ILICITUDE. CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL. INSUBSISTÊNCIA DA TESE. INÉPCIA DA DENÚNCIA. REPRESENTAÇÃO DA VÍTIMA. CITAÇÃO DO ACUSADO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ORDEM DENEGADA.

- Demonstra o caderno processual que o paciente estava consciente de que realizaria uma conduta ilícita, em conjunto com os demais denunciados, em diligência empreendida fora da rodovia, cujo propósito era unicamente constranger as vítimas, em resposta à atividade empreendida de fotografar as atividades, supostamente ilícitas, desempenhadas pelos Policiais Rodoviário lotados no Posto Rodoviário de Ribeirão/PE. Ausente, portanto, as condicionantes próprias da excludente da ilicitude prevista no art. 23, III, do CP (estricto cumprimento do dever legal).

- Caracterização, ao menos em tese, da descrição típica contida no art. 146, *caput* e § 1.º, do Código Penal, e nos arts. 3º, a, e 4º, h, ambos da Lei nº 4.898/1965.

- A exordial acusatória, posto que sucinta, descreveu de modo claro e suficiente a conduta delituosa, narrando as circunstâncias necessárias à conformação do ilícito penal, de maneira a permitir o exercício da ampla defesa por parte do paciente.

- A representação da vítima, condição de procedibilidade, independe de formalismo, bastando a manifestação inequívoca da vontade de ver responsabilizado o autor do suposto crime.

- Não houve qualquer prejuízo para o paciente na citação efetivada por oficial de justiça, em descompasso com a regra de que o funcionário público deve ser citado na repartição onde lotado.

- Sobre o suposto vício no procedimento de suspensão do processo (art. 89, § 1º, da Lei 9.099/96), a qual não fora oferecida antes do recebimento da denúncia, este não subsiste, pois a proposta foi expressamente rechaçada pelo paciente, em audiência realizada no dia 2 de junho de 2009.

- Ordem denegada.

***Habeas Corpus* nº 3.604-PE**

(Processo nº 2009.05.00.049935-8)

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano

(Julgado em 9 de julho de 2009, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO-RECURSOS
FEDERAIS REPASSADOS AO MUNICÍPIO ATRAVÉS DE CONVÊNIO COM O FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO-FNDE-REFORMA DE ESCOLAS E COMPRA DE EQUIPAMENTOS-NÃO APLICAÇÃO DOS RECURSOS-UTILIZAÇÃO EM BENEFÍCIO DE EMPRESAS IRREGULARES CONSTATA PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO E CONFIRMADA PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO-AÚTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS**

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 1º, II, DO DECRETO-LEI Nº 201/1967. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO. RECURSOS FEDERAIS REPASSADOS AO MUNICÍPIO ATRAVÉS DE CONVÊNIO COM O FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO-FNDE. REFORMA DE ESCOLAS E COMPRA DE EQUIPAMENTOS. NÃO APLICAÇÃO DOS RECURSOS. UTILIZAÇÃO EM BENEFÍCIO DE EMPRESAS IRREGULARES CONSTATADA PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO-MEC E CONFIRMADA PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO-TCU. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DIMINUIÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. CORRETA ANÁLISE DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS.

- As provas que compõem os autos dão conta da materialidade do delito; com efeito, verificou-se que o apelante, à época dos fatos, Prefeito do Município de Carneiros, firmou o Convênio nº 4.880/96 (fls. 106/112 do apenso 1), que originou a liberação de recursos financeiros no valor de R\$ 93.764,00 (noventa e três mil, setecentos e sessenta e quatro reais), não sendo demonstrada a efetiva execução, diante das divergências na conciliação bancária e do constatado no local observadas na prestação de contas ao Ministério da Educação e Cultura - MEC.

- Diante da inércia do apelante, à época dos fatos, Prefeito do Município, em prestar contas da aplicação dos recursos relativos ao alu-

dido convênio com o FNDE, representantes da Delegacia do Ministério da Educação em Alagoas - DEMEC/AL realizaram vistoria nos locais, para constatar que até pouco depois da data do recebimento do dinheiro, 13/01/1997, nenhum objeto do convênio tinha sido realizado. (Fl.117, Vol. 1 do Apenso) .

- A autoria também é manifesta, no fato do Prefeito, ordenador de despesas, à época dos fatos, ter o controle da máquina administrativa, tendo subscrito o convênio, devendo ter zelado pela execução de seu objeto, o que não ocorreu.

- A alegação de baixa escolaridade do apelante, muito menos a questão de ter deixado a Prefeitura sem fazer fortuna, não o exime da responsabilidade pelos fatos, objetivamente constatados.

- Insubsistente, também, a transferência de responsabilidade para o contador do Município ou para a comissão de licitação; o mister de zelar pelo correta aplicação dos dinheiros públicos é função indeclinável do Prefeito Municipal, Chefe do Poder Executivo, o ordenador de despesas. Para tanto, sob sua direção e controle, nomeia agentes de sua confiança para cargos em comissão para auxiliá-lo na tarefa, sendo responsável, em última instância, pelos atos praticados por estas pessoas. Não se pode esquecer que, a despeito do *staff* que compõe a estrutura da Administração, com os diversos níveis hierárquicos, transitando no cotidiano estatal relações de subordinação e coordenação, em casos tais, o Poder Executivo se manifesta monocraticamente.

- Diante de tudo o que foi observado na persecução penal, a série de contrastes nos depoimentos, em comparação com os elementos probatórios, levam, de forma inequívoca, ao convencimento de que o Prefeito, ora apelante, livre e conscientemente, foi o responsável pela malversação das verbas do aludido convênio, não levando a termo a execução do convênio firmado com o FNDE.

- Deve ser mantida a tipificação da conduta no inciso II: “II - utilizar-se, indevidamente, em proveito próprio ou alheio, de bens, rendas ou serviços públicos;”. Muito embora não se tenha configurado o proveito próprio do apelante dos recursos não aplicados, suas ações à frente do Município propiciaram que um processo de licitação viciado beneficiasse empresas irregulares em detrimento das demandas educacionais da população.

- No que concerne à dosimetria da pena, entendo que agiu bem o douto Magistrado na consideração das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, principalmente na ênfase em relação à culpabilidade e às consequências do crime, como fase inicial do cálculo da reprimenda. A pertinente observação metajurídica sobre as condições de miserabilidade daquelas plagas, demonstrada na indicação de dados estatísticos do Índice de Desenvolvimento Humano - IDH, mormente quanto ao persistente analfabetismo, motor principal da avença não cumprida, comparando a situação sócio-econômica do Município com o País e com o mundo, reforça o desvalor da ação do apelante.

- Apelação criminal improvida.

Apelação Criminal nº 5.473-AL

(Processo nº 2001.80.00.009543-4)

Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho

(Julgado em 4 de agosto de 2009, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
TRÁFICO INTERESTADUAL DE DROGAS-CONCURSO MATE-
RIAL COM CRIME DE RESISTÊNCIA (PRATICADO CONTRA
POLICIAIS FEDERAIS NO EXERCÍCIO DE SUAS FUNÇÕES)-
INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS PROCESSUAIS-COMPROVAÇÃO
DE AUTORIA E MATERIALIDADE-REDUÇÃO DA PENA COMI-
NADA PARA UM DOS RÉUS**

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERES-
TADUAL DE DROGAS. CONCURSO MATERIAL COM CRIME DE
RESISTÊNCIA (PRATICADO CONTRA POLICIAIS FEDERAIS NO
EXERCÍCIO DE SUAS FUNÇÕES). INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS
PROCESSUAIS. COMPROVAÇÃO DE AUTORIA E MATERIALIDA-
DE. REDUÇÃO DA PENA COMINADA PARA UM DOS RÉUS. PRO-
VIMENTO PARCIAL DO APELO POR ELE INTERPOSTO. IMPRO-
VIMENTO DO RECURSO DA CORRÉ.

- Não há nulidades processuais, contrariamente ao quanto pretendi-
do pela defesa, dado que as diligências por ela pretendidas não são
alçadas, por lei, a um imperativo categórico na condução da perse-
cução criminal; de fato, as diligências instrutórias almejadas em
defesa preliminar podem ser dispensadas pelo juiz (ainda que impli-
citamente), o qual não está obrigado a realizá-las sempre e neces-
sariamente para deflagrar o processo penal (recebendo a denún-
cia); o processo, por si, ambientará o cotejo da defesa em sua am-
plitude constitucional; demais disso, o juiz pode e deve dispensar a
realização de perícias irrelevantes para o desenlace da causa.

- Há sólida prova, nos autos, de que os dois apelantes, sim, comete-
ram, em concurso de pessoas, crime de tráfico interestadual de
cocaína (quantidade aproximada de 16 quilos), bem assim que um
deles, ao ensejo do flagrante realizado pela polícia federal, incorreu
em resistência, chegando inclusive a justificar o disparo de arma de
fogo por um agente federal (desejoso de custodiá-lo); o concurso
material destes crimes, no fim de contas, é o que firma a competên-
cia da Justiça Federal na hipótese vertente (Súmulas nºs 122 e 147
do STJ).

- As penas cominadas a um dos réus devem ser minoradas pelo absoluto excesso nelas verificado (chegaram, somadas as reprimendas, ao patamar de 27 anos de reclusão e multa de 300 salários-mínimos), e daí o ajuste ora feito.

- A pena de ERISON FRANCISCO DO NASCIMENTO, pelo crime de tráfico, fica estipulada em 13 anos e 6 meses de reclusão (ao contrário dos 25 anos previstos em sentença), mais 2 anos de reclusão pela resistência, a redundar em 15 anos e 6 meses de reclusão (regime inicial fechado); a pena de multa (do primeiro crime) finda estipulada em 1000 dias-multa, cada um deles dosado em 1/10 do salário mínimo vigente à época (assim, são 100 salários mínimos, ao invés dos 300 previstos na decisão de primeiro grau).

- Mantém-se a pena de JUCELHA CARDOSO DA SILVA PEREIRA: 5 anos e 20 dias de reclusão (regime inicial fechado) e 600 dias-multa (cada um deles fixado em 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato) pelo crime de tráfico de drogas, o único que se lhe imputou.

- Apelação de ERISON FRANCISCO DO NASCIMENTO parcialmente provida; apelação de JUCELHA CARDOSO DA SILVA PEREIRA improvida.

Apelação Criminal nº 6.257-PE

(Processo nº 2008.83.00.012657-2)

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

(Julgado em 10 de setembro de 2009, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
PRONÚNCIA-TENTATIVA DE HOMICÍDIO-CERCEAMENTO DE
DEFESA-INOCORRÊNCIA-TESES, EM PARTE, JÁ EXAMINADAS
QUANDO DO JULGAMENTO DO HC 3600/PE-DESCLASSIFICAÇÃO
PARA LESÃO CORPORAL CULPOSA-COMPETÊNCIA DO
TRIBUNAL DO JÚRI**

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRONÚNCIA. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. TESES, EM PARTE, JÁ EXAMINADAS QUANDO DO JULGAMENTO DO HC 3600/PE. DESCCLASSIFICAÇÃO PARA LESÃO CORPORAL CULPOSA. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI.

- Escorreta a decisão do Magistrado *a quo* que negou deferimento às diligências requestadas pelo recorrente em sede de defesa preliminar, sob o fundamento de sua desnecessidade e/ou inutilidade.

- Esvaziada de necessidade a realização de perícia em fotografias juntadas aos autos do inquérito policial, bem como no CD-ROM que as armazena, já que produzido laudo técnico diretamente sobre o caminhão de propriedade do acusado, o qual, supõe a acusação, teria sido deliberadamente precipitado contra o policial rodoviário federal vitimado. Da mesma forma, irrelevante a identificação do responsável pela produção dessas imagens.

- Reconstituição dos fatos acertadamente indeferida, por se tratar de diligência que somente revela utilidade quando se pretende demonstrar a impossibilidade física de os fatos imputados pela acusação ou narrados pelas testemunhas terem ocorrido, o que não corresponde à hipótese dos autos.

- Matérias outras que já foram exaustivamente apreciadas e, à unanimidade, afastadas, quando do julgamento do *Habeas Corpus* nº 3600/PE, ocorrido em 2 de junho de 2009.

- Preliminares rejeitadas.

- A decisão de pronúncia não passa de mero juízo de admissibilidade da acusação, não exigindo, portanto, nada além de provas da materialidade do crime e indícios suficientes de que seja o pronunciado o seu autor.

- A pretendida desclassificação da tentativa de homicídio para lesão corporal culposa é matéria afeita à competência do Tribunal do Júri, juízo competente para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

- Recurso em sentido estrito a que se nega provimento.

Recurso em Sentido Estrito nº 1.348-PE

(Processo nº 2009.83.05.000252-4)

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo

(Julgado em 1º de setembro de 2009, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
PROCESSO DESMEMBRADO EM FACE DE O APELANTE EN-
CONTRAR-SE FORAGIDO DURANTE A INSTRUÇÃO CRIMINAL
DO PROCESSO ORIGINÁRIO JÁ JULGADO POR ESTA COR-
TE-CRIME DE 6 ROUBOS DUPLAMENTE QUALIFICADOS (ME-
DIANTE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE PESSOAS), EM CON-
CURSO MATERIAL, EM DETRIMENTO DE BENS PERTENCEN-
TES AOS CORREIOS, AO BANCO DO BRASIL E A PARTICULA-
RES-PRELIMINARES REJEITADAS-AUTORIA E MATERIA-LIDADE
COMPROVADAS-CONDENAÇÃO-CONCURSO MATERIAL RE-
CONHECIDO NA SENTENÇA É CONFIRMADO EM FACE INCLU-
SIVE DA DECISÃO ANTERIORMENTE PROFERIDA POR ESTA
CORTE-DOSIMETRIA-CONFIRMAÇÃO-RÉU POSSUIDOR DE
MAUS ANTECEDENTES E COM CULPABILIDADE INTENSA**

EMENTA: PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. PROCESSO DESMEMBRADO EM FACE DE O APELANTE EN-
CONTRAR-SE FORAGIDO DURANTE A INSTRUÇÃO CRIMINAL DO
PROCESSO ORIGINÁRIO (ACR Nº 4275/RN) JÁ JULGADA POR
ESTA CORTE. CRIME DE 6 (SEIS) ROUBOS DUPLAMENTE QUA-
LIFICADOS (MEDIANTE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE PES-
SOAS), EM CONCURSO MATERIAL, EM DETRIMENTO DE BENS
PERTECENTES AOS CORREIOS, AO BANCO DO BRASIL E A
PARTICULARES. ARTIGO 157, § 2º, I, II, C/C 69 DO CÓDIGO PE-
NAL. **PRELIMINAR:** NULIDADE DO FEITO ANTE A AUSÊNCIA DO
RÉU NA AUDIÊNCIA DE OUVIDA DAS TESTEMUNHAS. ACUSADO
FORAGIDO COM SUSPENSÃO DO FEITO DECRETADA E COM
NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO. PRELIMINAR REJEITADA.
MÉRITO: AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. CONDE-
NAÇÃO. CONCURSO MATERIAL RECONHECIDO NA SENTENÇA
E CONFIRMADO EM FACE INCLUSIVE DA DECISÃO, ANTERIOR-
MENTE PROFERIDA, POR ESTA CORTE, NOS AUTOS DA AÇÃO
PENAL (ACR Nº 4275/RN), QUE JULGOU OS DEMAIS INTEGRAN-
TES DA QUADRILHA COM EXCEÇÃO DO APELANTE, POR SE
ENCONTRAR FORAGIDO. DOSIMETRIA. CONFIRMAÇÃO. RÉU
POSSUIDOR DE MAUS ANTECEDENTES E COM CULPABILIDA-
DE INTENSA. PENA DEFINITIVA DE RECLUSÃO. PENA-BASE,
PARA CADA DELITO, APLICADA NO LIMITE MÉDIO SUPERIOR.

AGRAVAMENTO DA PENA-BASE QUE SE JUSTIFICA PELA MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA DO AGENTE. CONFIRMAÇÃO DA SENTENÇA COM A RESSALVA DO ARTIGO 75 DO CÓDIGO PENAL.

Preliminar:

- Não há nulidade a ser sanada em face da evidência de ausência de prejuízo para o réu.

- Ademais, o processo foi suspenso (CPP, art. 366) em virtude de o réu, à época da prova testemunhal, encontrar-se foragido, tendo sido, inclusive, citado por edital e nomeado defensor dativo para acompanhamento das audiências.

- Após a captura do acusado, na oportunidade do seu interrogatório, oportunidade em que expressamente desistiu de ser intimado pessoalmente para a audiência de instrução, satisfazendo-se com a intimação do seu defensor (fls. 477/478).

- Preliminar rejeitada.

Mérito:

- Autoria e materialidade delitivas comprovadas.

- Trata-se de ação penal com idêntico acervo probatório ao da ação desmembrada e anteriormente julgada, que vincula o apelante, com os demais corréus, inclusive, já julgados pelos mesmos fatos, nos autos da ACR nº 4275/RN, onde a egrégia 1ª Turma, à unanimidade, entendeu ser hipótese que não caracterizou a continuidade delitiva, entendimento este que transitou em julgado, em face da inadmissi-

bilidade dos recursos especiais interpostos por alguns dos corréus, confirmada pela Superior Instância (STJ) em sede de agravo em recurso especial.

- Mantém-se o entendimento de ser hipótese em que não se caracterizou a continuidade delitiva, já que não houve crimes da mesma espécie e não se verificaram as mesmas circunstâncias de tempo, lugar ou maneira de execução, não havendo o que mereça ser revisto na sentença.

- Dosimetria que se confirma (cada crime de roubo teve a pena-base aplicada no limite médio superior – 8 anos; 5 anos e 6 meses e 6 anos e 5 meses, majorada de 1/4 e de 1/6 em face da qualificadora de arma de fogo ou do concurso de agentes) e que se justifica em face do grau de culpabilidade intensa do acusado, que possui maus antecedentes, com personalidade tendente à prática de crimes.

- Confirma-se a sentença recorrida em todos os seus termos, com a ressalva de aplicação do comando do artigo 75 do Código Penal – “o tempo de cumprimento das penas privativas de liberdade não pode ser superior a 30 (trinta) anos”.

- Apelação do réu improvida.

Apelação Criminal nº 6.439-RN

(Processo nº 2003.84.00.002148-1)

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira

(Julgado em 10 de setembro de 2009, por unanimidade)

**PENAL
INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM SISTEMA DE INFORMAÇÕES-LIBERAÇÃO DE SALDO DE CONTAS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO-MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS-LAÇOS DE AMIZADE ENTRE O AGENTE E OS FAVORECIDOS-PRESENÇA DO DOLO-CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA-IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA**

EMENTA: PENAL. INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM SISTEMA DE INFORMAÇÕES. LIBERAÇÃO DE SALDO DE CONTAS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. LAÇOS DE AMIZADE ENTRE O AGENTE E OS FAVORECIDOS. AGENTE TREINADO E QUE REALIZA FASES PREPARATÓRIAS ANTES DE CONSUMAR O ILÍCITO. PRESENÇA DO DOLO. CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE DE SE APLICAR O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

- Tratando-se de empregado terceirizado, contratado para trabalhar na Caixa Econômica Federal desempenhando atribuições típicas de funcionários concursados, tem-se que o mesmo é servidor público para fins penais.

- Recebendo o agente treinamento adequado, não pode alegar ausência de dolo em sua conduta ou mesmo inexperiência ao liberar indevidamente saldo de contas do FGTS, até porque realizou fases preparatórias antes da indevida liberação, ressaltando-se que liberou saldo de contas de pessoas de sua relação íntima.

- Aos crimes cometidos contra a Administração Pública, não se aplica o princípio da insignificância.

- Apelação improvida.

Apelação Criminal nº 6.477-RN

(Processo nº 2004.84.00.009735-0)

Relatora: Desembargadora Federal Germana Moraes (Convocada)

(Julgado em 21 de julho de 2009, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
PREVIDENCIÁRIO**

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL
APOSENTADORIA RURAL POR IDADE-INÍCIO DE PROVA MA-
TERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL-POS-
SIBILIDADE**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE.

- Preenchido o requisito etário e havendo início de prova documental do exercício de atividade agrícola, corroborado por testemunho idôneo, é de se deferir ao postulante o benefício de aposentadoria por idade na condição de trabalhador rural. Precedentes do STJ.

- Embargos infringentes improvidos.

Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 440.873-PB

(Processo nº 2008.05.99.000488-1/01)

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro

(Julgado em 19 de agosto de 2009, por maioria)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL
PENSÃO POR MORTE-LEGISLAÇÃO VIGENTE À DATA DO ÓBITO-DECRETO Nº 89.312/84-COMPANHEIRA QUE RECEBIA EM NOME DOS FILHOS MENORES COMO REPRESENTANTE-CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO-MAIORIDADE ATINGIDA-REESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO EM FAVOR DA COMPANHEIRA-IMPOSSIBILIDADE-HABILITAÇÃO *POST MORTEM*-POSSIBILIDADE-COMPANHEIRA-DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEGISLAÇÃO VIGENTE À DATA DO ÓBITO. DECRETO Nº 89.312/84. COMPANHEIRA RECEBIA EM NOME DOS FILHOS MENORES COMO REPRESENTANTE. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. MAIORIDADE ATINGIDA. REESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO EM FAVOR DA COMPANHEIRA. IMPOSSIBILIDADE. HABILITAÇÃO *POST MORTEM*. POSSIBILIDADE. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. DIREITO AO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- É pacífico que a norma vigente à data do preenchimento dos requisitos para a obtenção do direito é a que deve ser aplicada ao caso. Esse é o critério da aplicabilidade da lei previdenciária no tempo, o qual veio a ser disciplinado pela Súmula nº 359 do egrégio Supremo Tribunal Federal. Assim, pensão por morte é regida pela legislação vigente à data do óbito do instituidor do benefício. *In casu*, o óbito ocorreu em 02.07.1989, logo, a legislação vigente à época era o Decreto nº 89.312/84.

- À companheira, na condição de beneficiária do Regime Geral da Previdência Social, como dependente do segurado, é cabível a concessão de pensão por morte, sendo dispensável a comprovação da dependência econômica, que, neste caso, é presumida. Exegese do art. 10 c/c o 12 do Decreto nº 89.312/84.

- A requerente, companheira do *de cujus*, recebia a pensão desde a morte dele apenas como representante dos filhos. Estes, tendo atingido a maioridade, tiveram cessado o direito ao benefício. Em sendo assim, o pedido formulado na inicial pela postulante não poderia ser interpretado como de restabelecimento de benefício, porquanto não se pode ter restabelecido direito nunca usufruído.

- A parte autora, entretanto, quando da suspensão do benefício, requereu administrativamente, em 23.06.2003 e 08.01.2004, a revisão do benefício a fim de ter seu nome incluído no rol de dependentes na condição de companheira e dependente do *de cujus*, pretensão essa não atendida pelo INSS.

- A união estável entre a petionária e o falecido segurado restou comprovada pela carteira de Identificação de Beneficiário do INAMPS (atual INSS), na qual consta a autora como companheira do falecido segurado, pela existência de prole em comum e por sentença declaratória, com trânsito em julgado, que reconheceu a estabilidade da relação do casal como entidade familiar.

- Assim, o pedido da autora de restabelecimento de benefício deve ser encarado como o de concessão e, uma vez preenchidos os requisitos legais para a sua obtenção, considerando-se que a sua habilitação foi *post mortem*, a teor do art. 49 do Decreto nº 89.312/84, o marco inicial para sua concessão deverá se dar a partir do primeiro requerimento formulado na via administrativa, em 26.03.2003.

- Antecipação de tutela confirmada em face da demonstração do direito ao benefício postulado e pelo fato de, em se tratando de prestação de natureza alimentícia, a demora na sua concessão acarretará sérios prejuízos à sobrevivência da parte demandante, por ser ela beneficiária da justiça gratuita. O risco da irreversibilidade da medida, em decorrência do estado de pobreza da favorecida, diante

da verossimilhança dos fatos alegados, não deve ser observado a ponto de comprometer a proteção de direitos tão fundamentais como o da própria subsistência do jurisdicionado.

- Sobre o pagamento das parcelas em atraso incidirão juros moratórios à razão de 1% ao mês, a contar da citação, e correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

- Apelação da autora improvida.

- Remessa obrigatória parcialmente provida.

Apelação/Reexame Necessário nº 560-SE

(Processo nº 2006.85.00.000041-9)

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena

(Julgado em 20 de agosto de 2009, por maioria)

**PREVIDENCIÁRIO
APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO-PROFES-
SORA-EXIGÊNCIA DE HABILITAÇÃO ESPECÍFICA, SOMENTE
A PARTIR DA VIGÊNCIA DO DECRETO 3.048/99-COMPROVA-
ÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE POR MAIS DE 25 ANOS-
PROVA MATERIAL IDÔNEA E ROBUSTA-DIREITO AO BENEFÍ-
CIO**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APO-
SENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PROFESSORA.
EXIGÊNCIA DE HABILITAÇÃO ESPECÍFICA, SOMENTE A PARTIR
DA VIGÊNCIA DO DECRETO 3.048/99. COMPROVAÇÃO DO
EXERCÍCIO DA ATIVIDADE POR MAIS DE 25 ANOS. PROVA MA-
TERIAL IDÔNEA E ROBUSTA. DIREITO AO BENEFÍCIO.

- Pretensão de obtenção de aposentadoria por tempo de contribui-
ção, em face do exercício da atividade de magistério, a contar de 2/
2/79 a 5/2/2004 – data do requerimento administrativo –, perfazendo
um total de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição.

- A prova do tempo de contribuição deverá ser efetuada de acordo
com a legislação vigente à época em que a mesma foi efetuada.
Reverência ao princípio *tempus regit actum*.

- Apelante que ingressou na atividade do magistério em 2/2/1979,
que era regida pela Lei nº 5.692/71. Dita norma permitia a contratação
de professores em caráter precário (leigo) na hipótese de a oferta
de professores legalmente habilitados não bastar para atender às
necessidades do ensino - art. 77.

- Exigência de habilitação específica para o exercício da atividade de
magistério que foi regulamentada pelo Decreto 3.048/99 que, embo-
ra razoável, diante do regime mais favorável da aposentadoria por
tempo de contribuição do professor, previsto no art. 201, § 8º, da
Constituição Federal, com a redação da EC nº 20/98, não poderia

retroagir para prejudicar a situação da impetrante/apelante, no período anterior à sua vigência, pena de afronta ao direito adquirido.

- Provado o exercício da atividade de magistério em instituições de ensino da Prefeitura de Patu/RN, ainda que em caráter precário – tal como previa a legislação vigente à época –, a contar de 2/2/79 até 1990, e, a partir daí, com a habilitação específica, perfazendo 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição. Apelante que faz jus à aposentadoria com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do art. 56 da Lei 8.213/91, a partir da data do ajuizamento da ação.

- Apelação provida.

Apelação Cível nº 447.109-RN

(Processo nº 2007.84.01.000600-7)

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano

(Julgado em 9 de julho de 2009, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO
AUXÍLIO-DOENÇA-INCAPACIDADE PARCIAL-REABILITAÇÃO
PROFISSIONAL DO AUTOR PARA OUTRA ATIVIDADE COMPATÍVEL
COM SUA DEFICIÊNCIA FÍSICA-OBRIGAÇÃO DA
AUTARQUIA-RÉ**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. ARTS. 59 E 62 DA LEI Nº 8.213/91. PROCEDÊNCIA.

- Os documentos trazidos aos autos, entre eles exames médicos e laudo pericial fornecido pelos peritos nomeados pelo juízo *a quo*, comprovam a existência da patologia alegada.

- A parte autora não está impossibilitada para todo e qualquer tipo de trabalho, requisito este necessário para a concessão da aposentaria por invalidez. Havendo prejuízo parcial para o desempenho do trabalho, faz jus a requerente ao benefício do auxílio-doença, devendo o INSS promover a sua reabilitação para outra atividade compatível com a limitação que o mesmo possui, nos termos do art. 62 da Lei nº 8.213/91. Precedentes: AC nº 427197, Quarta Turma, Rel. Marcelo Navarro, *DJ* 08.12.2008, p. 411; AC nº 344676, Terceira Turma, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, *DJ* 08.12.2008, p. 81.

- A correção monetária há de ser aplicada de forma plena, desde o seu vencimento, aplicando-se à hipótese a Lei nº 6.899/81 e legislações posteriores, nos moldes do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

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

- Apelação improvida.

Apelação/Reexame Necessário nº 6.611-AL

(Processo nº 2002.80.00.009565-7)

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

(Julgado em 4 de agosto de 2009, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO
RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA-DÉFICIT AUDITI-
VO BILATERAL PROFUNDO-CONCESSÃO ADMINISTRATIVA
DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NO CURSO DA AÇÃO-
SUBSISTÊNCIA DO DIREITO DO POSTULANTE ÀS PARCELAS
REFERENTES AO AUXÍLIO-DOENÇA POSTERIORES À CON-
CESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 DA LEI Nº 8.213/91. DÉFICIT AUDITIVO BILATERAL PROFUNDO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NO CURSO DA AÇÃO. SUBSISTÊNCIA DO DIREITO DO POSTULANTE ÀS PARCELAS REFERENTES AO AUXÍLIO-DOENÇA POSTERIORES À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA PARA 5% DO VALOR DA CONDENAÇÃO ANTE A SINGELEZA DA QUESTÃO.

- O auxílio-doença é um benefício de natureza temporária concedido para amparar o segurado que, cumprida a carência, for considerado incapaz para o trabalho, enquanto durar a incapacidade (artigo 59 da Lei nº 8.213/91).

- O cumprimento da carência restou comprovado no requerimento administrativo.

- O segurado usufruiu o benefício de auxílio-doença, em 1997, por ser portador de déficit auditivo bilateral profundo, o qual foi cessado em face de perícia médica contrária.

- Ocorre que, no curso desta ação, o próprio instituto apelante reconheceu a incapacidade do demandante, quando lhe concedeu, na via administrativa, o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 27/01/2002.

- Destarte, considerando que a doença incapacitante que acomete o autor remonta à data do requerimento administrativo, tem-se que subsiste o direito do postulante ao pagamento das parcelas atrasadas referentes ao auxílio-doença a que faria jus, desde a data da sua cessação até a efetiva implantação da aposentadoria por invalidez.
- Redução da verba honorária, fixada na origem em 10% (dez por cento), ao percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.
- Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

Apelação/Reexame Necessário nº 3.583-CE

(Processo nº 2001.81.00.004465-9)

Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho

(Julgado em 4 de agosto de 2009, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO
ADICIONAL DE RISCO DE 40%-DIREITO RECONHECIDO EM
SENTENÇA TRABALHISTA-RETIFICAÇÃO DE RMI-EFEITOS
FINANCEIROS**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. ADICIONAL DE RISCO DE 40% (QUARENTA POR CENTO). DIREITO RECONHECIDO EM SENTENÇA TRABALHISTA. RETIFICAÇÃO DE RMI. EFEITOS FINANCEIROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.

- Não se há falar em extinção do direito de ação, se esta foi promovida antes do decurso do prazo previsto na Lei nº 9.711/98, alterada pela MP nº 138/2003, que o ampliou para 10 (dez) anos.

- Tendo sido reconhecido em sentença trabalhista o direito ao adicional de risco de 40%, decorrente de relação empregatícia anterior à data inicial do benefício do *de cujus*, é de se determinar que o aludido percentual repercute no valor da RMI, uma vez que não fora computado nos salários de contribuição que integraram a base de cálculo do salário de benefício da aposentadoria, que originara a pensão da autora.

- Inexistindo nos autos prova de anterior requerimento na via administrativa, os efeitos da condenação devem retroagir à data do ajuizamento da ação.

- O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que os juros moratórios, a partir da vigência da Medida provisória nº 2.180-35/01, são devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação.

- Honorários advocatícios reduzidos para o importe de R\$ 1.000,00 (mil reais), pois, sendo vencida a Fazenda Pública, a condenação é

de ser estipulada conforme os princípios da equidade e da razoabilidade (nos termos do art. 20, § 4º, do CPC), considerando, ainda, a simplicidade da causa.

- A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento das custas processuais, consoante a Lei nº 9.289/96, § 4º, I, e Lei nº 8.620/93, art. 8º, § 1º.

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

Apelação/Reexame Necessário nº 6.455-PE

(Processo nº 2008.83.00.019467-0)

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

(Julgado em 3 de setembro de 2009, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL
MANDADO DE SEGURANÇA-IMPOSSIBILIDADE DE DETERMINAÇÃO DE DATA PARA A SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA ANTES DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA-LEI 8.213/91-DECRETO 3.048/99**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE DE DETERMINAR DATA PARA A SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA, ANTES DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA. LEI 8.213/91. DECRETO 3.048/99.

- Trata de remessa oficial de sentença que concedeu a segurança requerida, para determinar que o impetrado (INSS) se abstenha de cessar o auxílio-doença do impetrante, enquanto não realizada perícia que comprove sua aptidão para o trabalho.

- O programa instituído pelo INSS – Cobertura Previdenciária Esperada (Copes) –, ao fixar um prazo para a concessão do benefício auxílio-doença, feriu direito líquido e certo do impetrante, pois, enquanto estiver com problemas de saúde que comprometam sua capacidade laboral, tem ele o direito de receber o benefício citado, nos termos da lei.

- Enquanto não realizada perícia que ateste a capacidade do beneficiado para o trabalho, não se pode conceder o benefício previdenciário de auxílio-doença com prazo determinado por evidências médicas.

- Para o cancelamento do auxílio-doença, há necessidade de reabilitação do beneficiário, capacitando-o para exercer atividade compatível com o seu estado de saúde.

- Precedentes desta egrégia Corte.

- Remessa oficial improvida.

Remessa *Ex Officio* no Mandado de Segurança nº 95.168-SE

(Processo nº 2006.85.00.000962-9)

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo

(Julgado em 25 de agosto de 2009, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO-PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DE MENORES SOB GUARDA, NETAS DE SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL, FALECIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 3.373/58-CANCELAMENTO DO BENEFÍCIO COM A MAIORIDADE DAS BENEFICIÁRIAS-INEXISTÊNCIA NA LEI DE REGÊNCIA DA FIGURA DO MENOR SOB GUARDA PARA FINS DE PENSIONAMENTO-AUSÊNCIA DE DIREITO DAS PROMOVENTES-AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO ATACADO**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DE MENORES SOB GUARDA, NETAS DE SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL, FALECIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 3.373/58. CANCELAMENTO DO BENEFÍCIO COM A MAIORIDADE DAS BENEFICIÁRIAS. INEXISTE NA LEI DE REGÊNCIA A FIGURA DO MENOR SOB GUARDA PARA FINS DE PENSIONAMENTO, NO ROL EXAUSTIVO DOS DEPENDENTES DO SERVIDOR. AUSÊNCIA DE DIREITO DAS PROMOVENTES, AINDA QUE O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (LEI 8.069/90) TENHA EQUIPARADO TAL *STATUS* AO DE FILHOS. AFASTADO QUALQUER VÍCIO NO ACÓRDÃO ATACADO.

- Acórdão que confirmou a sentença de improcedência, ao entendimento de inexistir direito das embargantes de permanecer recebendo pensão de ex-servidor público, que, em vida, detinha-lhes a guarda judicial, por falta de previsão na lei de regência (Lei 3.373/58).

- Inexiste qualquer mácula no acórdão, ora embargado, posto que afastada a ocorrência de omissão, contradição ou obscuridade. Incabível a pretensão de rejuízo da causa por entendimento diverso, reservado às interessadas a sua colocação no instrumento processual correto.

- Conhecimento dos embargos para negar-lhes provimento.

Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 468.306-PB

(Processo nº 2007.82.00.008404-2/01)

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho

(Julgado em 13 de agosto de 2009, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
PROCESSUAL CIVIL**

**PROCESSUAL CIVIL
AGRAVO INOMINADO-SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA-LESÃO À ORDEM ECONÔMICA-INOCORRÊNCIA**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LESÃO À ORDEM ECONÔMICA. INOCORRÊNCIA.

- A teor do art. 4º da Lei nº 4.348/64, a suspensão de execução de sentença proferida contra o Poder Público somente é concedida quando ficar demonstrado que, do cumprimento imediato desse provimento judicial, ocorrerá grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas.

- Hipótese em que os pressupostos legais para o deferimento da medida extrema não estão concretamente comprovados, sendo certo que a mera presunção de sua ocorrência não se coaduna com o escopo maior deste incidente processual, sendo insuficiente, portanto, para o seu acolhimento.

- Agravo interno improvido.

Agravo Regimental na Suspensão de Execução de Sentença nº 12-CE

(Processo nº 2009.05.00.007324-0/01)

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria

(Julgado em 9 de setembro de 2009, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL
AGRAVO INOMINADO-SUSPENSÃO DE LIMINAR-REPARTIÇÃO
DE RECEITAS TRIBUTÁRIAS-BASE DE CÁLCULO DO FPM-IN-
CLUSÃO DE INCENTIVOS FISCAIS-LESÃO À ORDEM ECONÔ-
MICA-EFEITO MULTIPLICADOR-OCORRÊNCIA**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. SUSPENSÃO DE LIMINAR. REPARTIÇÃO DE RECEITAS TRIBUTÁRIAS. BASE DE CÁLCULO DO FPM. INCLUSÃO DE INCENTIVOS FISCAIS. LESÃO À ORDEM ECONÔMICA. EFEITO MULTIPLICADOR. OCORRÊNCIA.

- A teor do art. 4º da Lei nº 8.437/92, a suspensão de liminares proferidas contra o Poder Público somente é concedida quando ficar demonstrado que, do cumprimento imediato desse provimento judicial, ocorrerá ofensa a manifesto interesse público/flagrante ilegitimidade e grave lesão à ordem, à saúde, à segurança ou à economia públicas.

- Hipótese em que o potencial danoso à economia pública é evidente, já que, conforme informação da Secretaria do Tesouro Nacional, a inclusão de incentivos fiscais na base de cálculo da parcela do FPM representou um acréscimo de R\$ 4,6 milhões somente no mês de abril/09, sendo certo que o somatório anual, caso não seja suspensa a execução do ato judicial impugnado, alcançará cifra superior a R\$ 55 milhões.

- O valor relativo ao acréscimo mensal acima citado (R\$ 4,6 milhões), embora pareça insignificante se confrontado com a receita tributária federal apurada no mesmo período (R\$ 57.698 bilhões), não deve ser menosprezado, pois, a cada ano, a acumulação de montantes daquela grandeza seria responsável por um efeito cascata que redundaria, de alguma maneira, em comprometimento das contas da União.

- Efeito multiplicador que se verifica no caso concreto, em face do ajuizamento de várias ações judiciais semelhantes a esta e, por consequência, de inúmeros incidentes processuais perante esta egrégia Corte.

- Agravo regimental improvido.

Agravo Regimental na Suspensão de Liminar nº 4.041-PE

(Processo nº 2009.05.00.042316-0/01)

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria

(Julgado em 9 de setembro de 2009, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO
AÇÃO RESCISÓRIA-DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA-
COFINS-SOCIEDADE CIVIL-ISENÇÃO PREVISTA NA LC 70/91-
REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 9.430/96-CONSTITUCIONALIDADE**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. COFINS. SOCIEDADE CIVIL. ISENÇÃO PREVISTA NA LC 70/91. REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 9.430/96. CONSTITUCIONALIDADE.

- Ação objetivando rescindir dois acórdãos, um proferido em feito cautelar e o outro no processo principal correlato, ambos com fundamento no art. 6º, inciso II, da Lei Complementar nº 70/91, considerando sociedade civil dispensada do pagamento da COFINS, não obstante a revogação daquele dispositivo pelo art. 56 da Lei nº 9.430/96.

- Em princípio, a interposição de recurso previsto em lei é suficiente para impedir a configuração da coisa julgada e, por conseguinte, o curso do prazo para o eventual ajuizamento da rescisória, cujo início fica, assim, postergado para depois do exame da pretensão recursal. Esta regra se impõe mesmo quando o recurso vier a se revelar intempestivo ou inadequado, salvo má-fé ou erro grosseiro do recorrente.

- Caso em que os acórdãos que se pretende rescindir foram objeto de recursos especial e extraordinário, liminarmente rejeitados porque equivocadamente interpostos no lugar dos embargos infringentes então cabíveis.

- Prazo para propor a rescisão dos acórdãos iniciado com o trânsito em julgado das decisões que negaram seguimento aos recursos especial e extraordinário erroneamente interpostos e não da expiração do prazo para interposição dos embargos infringentes. Tempestividade da rescisória. Vencido o Relator.

- Não se exigindo lei complementar para disciplinar a COFINS, há de se considerar ordinária a norma isentiva outrora prevista na Lei Complementar nº 70/91 e, como tal, passível de revogação pela Lei nº 9.430/96 (cf. RE nº 377.457/PR e RE 381.964/MG, Min. Gilmar Mendes, j. 17/09/08, com repercussão geral).

- Pretensão rescisória acolhida.

Ação Rescisória nº 6.031-AL

(Processo nº 2008.05.00.060935-4)

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt

(Julgado em 15 de julho de 2009, por maioria)

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO
RESPONSABILIDADE CIVIL-CONVÊNIO ENTRE ENTES PÚBLICOS-LIMITES SUBJETIVOS DOS EFEITOS OBRIGACIONAIS-TERCEIRO-EXISTÊNCIA DE ACORDO COM UM DOS ENTES-OBRIGAÇÃO DE REASSENTAMENTO-IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO-CONVERSÃO EM PERDAS E DANOS-INDENIZAÇÃO-VALOR ADEQUADAMENTE FIXADO-LUCROS CESSANTES-PROVA-AUSÊNCIA-NÃO IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. CONVÊNIO ENTRE ENTES PÚBLICOS. LIMITES SUBJETIVOS DOS EFEITOS OBRIGACIONAIS. TERCEIRO. EXISTÊNCIA DE ACORDO COM UM DOS ENTES. OBRIGAÇÃO DE REASSENTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO. CONVERSÃO EM PERDAS E DANOS. INDENIZAÇÃO. VALOR ADEQUADAMENTE FIXADO. LUCROS CESSANTES. PROVA. AUSÊNCIA. NÃO IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. CONSEQUÊNCIA NÃO AUTOMÁTICA.

- O convênio de fls. 16/19, firmado entre a FUNAI e o INCRA, obriga, quanto à divisão de atribuições nele prevista, apenas a estes entes públicos, não tendo influência sobre o deslinde da pretensão inicial do autor relativa ao acordo firmado entre este e a FUNAI quanto ao seu reassentamento.

- Não cumprida a obrigação desse reassentamento pela FUNAI, mesmo que como decorrência da não atuação do INCRA nos termos do convênio entre eles firmado, cabe à FUNAI responder pelas perdas e danos cabíveis ao autor, podendo ela, se o quiser, agir regressivamente contra o INCRA pela responsabilidade deste decorrente do não cumprimento do convênio referido, mas não havendo responsabilidade direta deste perante o autor, razão pela qual não merece reparo a conclusão da sentença quanto à imputação à FUNAI da condenação nela contida.

- Conforme indicado na sentença apelada, restou provado nos autos o acordo entre a FUNAI e o autor para que este desocupasse a área indígena mediante promessa de reassentamento em outro local, razão pela qual, na impossibilidade de cumprimento pela FUNAI desse acordo, mesmo que em virtude da omissão do INCRA na observância do convênio acima indicado, é cabível a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos, como determinado na sentença apelada, sendo adequada a indenização fixada no valor de mercado, na região, de propriedade rural de tamanho equivalente à do autor.

- Quanto aos lucros cessantes, os documentos de fls. 09 e 25/26 não servem de prova idônea à sua ocorrência, não sendo o simples desapossamento do autor suficiente para permitir a sua aferição e não tendo, portanto, este se desincumbido de seu ônus probatório quanto à prova respectiva, inclusive, porque, intimado para especificar as provas que pretendia produzir, ficou-se silente (fls. 51/53).

- Ressalte-se, nesse aspecto, que a presunção de veracidade decorrente da não impugnação específica de fato alegado pelo autor é de natureza relativa e não impede o julgador de afastá-la considerando os demais elementos dos autos, como, no caso em exame, em que inexistentes elementos minimamente idôneos à demonstração da ocorrência de prejuízo relativo a lucros cessantes.

- Não provimento das apelações e da remessa oficial.

Apelação Cível nº 367.231-AL

(Processo nº 2003.80.00.004162-8)

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano

(Julgado em 30 de julho de 2009, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL
CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA-AÇÃO AJUIZADA
CONTRA AUTARQUIA FEDERAL-VARA DA CAPITAL E NÃO DA
SUBSEÇÃO-OPÇÃO DO JURISDICIONADO-DECLINAÇÃO DE
OFÍCIO-IMPOSSIBILIDADE-COMPETÊNCIA TERRITORIAL-
RELATIVA**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA AUTARQUIA FEDERAL. ART. 109, § 2º, DA CF/88. VARA DA CAPITAL E NÃO DA SUBSEÇÃO (RESOLUÇÃO TRF5 Nº 02/2005). OPÇÃO DO JURISDICIONADO. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. RELATIVA.

- Empresa privada ajuizou ação ordinária contra autarquia federal (DNPM), objetivando a invalidação de débito fiscal, concernente à Contribuição Financeira pela Exploração de Recursos Minerais (CFEM).

- Embora já em funcionamento a 17ª Vara/PE (Petrolina), com jurisdição abrangente do Município de Ouricuri (onde domiciliada a autora), instalada pela Resolução TRF5 nº 02/2005, além da 8ª Vara/PE (na mesma Subseção), a empresa privada preferiu ajuizar o feito, em 16.04.2009, na Capital, tendo havido a distribuição regular para a 12ª Vara/PE (Recife), sendo que o Juízo dessa Vara não se considerou competente, ordenando a remessa dos autos à Subseção de Petrolina, na qual os autos foram distribuídos ao Juízo da 17ª Vara/PE, que também se entendeu incompetente.

- Nos termos do art. 109, § 2º, da CF/88, “as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou ainda, no Distrito Federal”. Esse dispositivo se aplica, de igual modo, às autarquias federais.

- Segundo o permissivo constitucional, a autarquia federal pode ser demandada na seção judiciária em que for domiciliado o autor do feito, capital ou vara federal no interior, se existir, bem como onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa litigiosa, ou ainda, no Distrito Federal, constituindo-se numa opção do jurisdicionado a seleção de qualquer desses foros, de conformidade com sua conveniência.

- “Norma de organização judiciária não pode, sob pena de afronta à Carta da República, criar limitação ao exercício de direito individual, a saber, o de opção do foro para demandar, não expressamente nesta prevista” (TRF5, Primeira Turma, Rel. Desembargador Federal convocado César Carvalho, j. em 11.11.2004).

- Precedente do Supremo Tribunal Federal: “Não há dúvida que o artigo 110 da Carta Federal prevê que cada Estado-membro constitui uma seção judiciária como medida mínima, tendo como sede a capital do Estado, admitindo-se a fixação, por lei, de varas federais (subseções) dentro do território estadual. Entretanto, a descentralização ocorrida não pode se converter em fixação de competência absoluta, em antagonismo ao que determinado no dispositivo constitucional que assegura a faculdade de opção (CF, artigo 102, § 2º)” (Segunda Turma, RE 233990-3/RS, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. em 23.10.2001)/ “Assim, na espécie, a seção judiciária federal do Estado do Rio Grande do Sul, tendo como sede a cidade de Porto Alegre, é o domicílio do autor, e afronta a Constituição Federal a pretensão da embargante de fazer valer como seção judiciária federal a cidade de Caxias do Sul, tão-só por estar ali instalada vara federal. Desse modo, a contradição que a embargante diz existir na decisão ataca-decorre de entendimento equivocado, dado que não se concebe possa ser transmudada subseção judiciária (varas federais no interior do Estado) em seção judiciária” (Segunda Turma, EDCL no RE 233990-3/RS, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. em 28.05.2002).

- Sendo uma opção da autora que litigará contra autarquia federal e tratando-se de critério de definição de competência relativa (territorial), o Juízo Federal da Capital não poderia declinar da competência *ex officio*.

- Pelo reconhecimento da competência do Juízo Federal suscitado (12ª Vara/PE).

Conflito de Competência nº 1.731-PE

(Processo nº 2009.05.00.056730-3)

Relator: Juiz Francisco Cavalcanti

(Julgado em 26 de agosto de 2009, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL
AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE NATUREZA CAUTELAR-CONSTRUÇÃO DA PONTE FORTE-REDINHA-PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO-RELATÓRIO PRELIMINAR DE AUDITORIA CONJUNTA DO TCU E DA CGU-INDÍCIOS DA EXISTÊNCIA DE DANO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO-PRESENÇA DO *FUMUS BONI IURIS*-DEFERIMENTO DO PEDIDO FORMULADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO-RECURSO DE APELAÇÃO-PETIÇÃO INFORMANDO A OCORRÊNCIA DE FATO NOVO-ACÓRDÃO DO TCU, QUE AFASTOU AS IMPUGNAÇÕES DE PREÇO, AS QUAIS DERAM SUPORTE À PROCEDÊNCIA DO PEDIDO NA AÇÃO ACAUTELATÓRIA E NA AÇÃO PRINCIPAL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA-FATO SUPERVENIENTE-MATÉRIA DE COGNIÇÃO OFICIAL-NOVO JUÍZO MERITÓRIO**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE NATUREZA CAUTELAR. CONSTRUÇÃO DA PONTE FORTE-REDINHA. PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. RELATÓRIO PRELIMINAR DE AUDITORIA CONJUNTA DO TCU E DA CGU. INDÍCIOS DA EXISTÊNCIA DE DANO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. PRESENÇA DO *FUMUS BONI IURIS*. DEFERIMENTO DO PEDIDO FORMULADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSO DE APELAÇÃO. PETIÇÃO INFORMANDO A OCORRÊNCIA DE FATO NOVO. ACÓRDÃO DO TCU, QUE AFASTOU AS IMPUGNAÇÕES DE PREÇO, AS QUAIS DERAM SUPORTE À PROCEDÊNCIA DO PEDIDO NA AÇÃO ACAUTELATÓRIA E NA AÇÃO PRINCIPAL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. FATO SUPERVENIENTE. MATÉRIA DE COGNIÇÃO OFICIAL. ART. 462 DO CPC. NOVO JUÍZO MERITÓRIO. LIBERAÇÃO DA CARTA DE FIANÇA OFERECIDA PELAS CONSTRUTORAS ORA APELANTES. APELAÇÃO PROVIDA. PRELIMINARES REJEITADAS.

- Trata-se de apelação cível, interposta pela Construtora Queiroz Galvão S/A e pela Construbase Engenharia Ltda., contra a sentença que, em sede de ação civil pública (2007.84.00.000845-7), de caráter eminentemente cautelar, julgou procedentes os pedidos formulados pelo Ministério Público Federal, determinando às ora apelantes a prestação de caução no valor de R\$ 15.725.588,06.

- O *Parquet* Federal propôs a presente ação civil pública para garantir o resultado útil da ação principal, a de improbidade administrativa, esta autuada sob o nº 2007.84.00.006575-1, acostando aos autos o relatório preliminar de auditoria conjunta do Tribunal de Contas da União - TCU e da Controladoria Geral da União - CGU, análise que apontava para a existência de eventuais irregularidades na licitação e na execução do Contrato nº 072/2004, tendo por objeto a construção de uma ponte de estais sobre o Rio Potengi (Natal-RN), interligando a Praia do Forte à Praia da Redinha, obra executada pelas ora apelantes.

- O douto juízo *a quo*, com base nas conclusões das auditorias (relatórios técnicos exarados pelo TCU e pela CGU), prolatou a sentença de que ora se apela, pois entendeu que tal documentação continha indícios suficientes da existência do ato de improbidade, qual seja, a possibilidade de dano ao patrimônio público em decorrência de superfaturamento da obra.

- Posteriormente, porém, as recorrentes ingressaram, neste egrégio Tribunal, com uma petição informando que o Plenário do TCU apreciou a contratação em tela (Acórdão 1551/2008), cuja conclusão foi a de que “o único ponto que merece análise mais detida na edificação da Ponte Forte-Redinha é o relativo aos preços praticados para os serviços de Lavagem e de Retirada de Areia do Núcleo das Estacas, no valor de R\$ 12.294.405,20”. A deliberação afastou todas as demais impugnações de preços, questionamentos estes que até então davam suporte à ação de improbidade.

- Com relação ao requerimento contido naquela petição, reputa-se cognoscível nessa instância recursal, pois se trata de fato modificativo do direito do autor, que, a teor do art. 462 da legislação processual civil, é matéria de cognição oficial.

- O fato ou direito superveniente que possa influir no julgamento da lide pode ser apreciado por este egrégio Tribunal, pois a regra estabelecida no art. 462 do CPC não se limita às instâncias ordinárias.

- O acórdão do Plenário do TCU, que apreciou a contratação em tela, configura fato superveniente à propositura da ação civil pública pelo *Parquet* Federal.

- As conclusões contidas no voto, que serviu de base àquele acórdão, afastaram o requisito do *fumus boni iuris*, que estava presente no momento da prolação da sentença ora recorrida, a qual concedeu a tutela requerida pelo douto MPF.

- A plausibilidade da medida acautelatória, cujo objetivo era assegurar o resultado útil da ação por improbidade administrativa, a de nº 2007.84.00.006575-1, fulcrou-se em relatório preliminar do TCU, mas restou suplantada pelas conclusões delineadas no acórdão dessa Corte de Contas.

- É de se registrar que o acórdão do TCU, que veio a beneficiar as recorrentes, constituiu motivo suficiente, no entendimento do Julgador de 1ª instância, para o desentranhamento das cartas de fianças prestadas nos autos da ação principal, conforme decisão proferida na Ação Civil Pública nº 2007.84.00.006575-1.

- Portanto, embora a demonstração da certeza sobre a responsabilidade das construtoras apelantes, e em qual medida, somente possa ser estabelecida no curso da ação principal, nesta ação civil pública, de natureza cautelar, o comando para que as mesmas prestem em juízo caução idônea, no valor de R\$ 15.725.588,06, não deve ser mantido, em virtude da ocorrência de fato superveniente, que gerou um novo juízo de probabilidade, desfazendo o juízo meritório antes produzido.

- No que diz respeito às preliminares arguidas, os argumentos delineados na sentença levam à convicção plena de que as mesmas devem ser rejeitadas.

- Apelação provida. Preliminares não acolhidas.

Apelação Cível nº 449.678-RN

(Processo nº 2007.84.00.000845-7)

Relator p/ Acórdão: Desembargador Federal Paulo Gadelha

(Julgado em 8 de setembro de 2009, por unanimidade, quanto a rejeitar as preliminares e, por maioria, quanto a dar provimento à apelação)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO
PENSÃO POR MORTE-COMPANHEIRA-UNIÃO ESTÁVEL-COM-
PROVAÇÃO-HABILITAÇÃO AO BENEFÍCIO PAGO À ESPOSA DO
FALECIDO-SEPARAÇÃO DE FATO-DEPENDENTE DE SEGURA-
DO-CITAÇÃO DA ESPOSA POR EDITAL-NULIDADE-INOCORRÊ-
RÊNCIA-NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL-DEFENSOR
PÚBLICO-INTIMAÇÃO PESSOAL-INOBSERVÂNCIA DE FORMA-
LIDADE LEGAL-AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À RÉ-BENEFÍCIO DE
PENSÃO POR MORTE-REQUISITOS-PREENCHIMENTO-RA-
TEIO ENTRE ESPOSA E COMPANHEIRA**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. HABILITAÇÃO AO BENEFÍCIO PAGO À ESPOSA DO FALECIDO. SEPARAÇÃO DE FATO. DEPENDENTE DE SEGURADO. CITAÇÃO DA ESPOSA POR EDITAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL. AGRAVO RETIDO. DEFENSOR PÚBLICO. INTIMAÇÃO PESSOAL. INOBSERVÂNCIA DE FORMALIDADE LEGAL. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À RÉ. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. ARTS. 16, I, §§ 3º E 4º, C/C ART. 74, II, da Lei 8.213/91. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. RATEIO ENTRE ESPOSA E COMPANHEIRA.

- Hipótese em que a apelante, esposa do *de cuius*, ora representada pelo curador especial, objetiva a reforma da sentença que julgou procedente o pleito da parte autora (companheira do falecido), que cancelou seu benefício e determinou a concessão da pensão por morte de forma integral para a companheira do instituidor do benefício.

- Rejeitada a alegação de nulidade de citação por edital, eis que foram esgotados todos os meios para a localização da corré, sem que se tenha logrado êxito.

- Não havendo comprovação de possível prejuízo para a apelante, em face da inobservância de formalidade legal, em que não houve a intimação pessoal do seu representante para comparecimento à audiência de instrução, visto que o mesmo teve conhecimento da

sua realização por meio de contato telefônico, comparecendo no dia e hora designados.

- Constatado o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão de pensão por morte devida à ex-companheira de segurado da Previdência Social (previstos no art. 16, I, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91), quais sejam, a comprovação da união estável entre a companheira e o falecido, bem como a qualidade deste como segurado da Previdência Social no momento do óbito, não há óbices para o deferimento do respectivo benefício.

- O fato de o casal encontrar-se separado de fato não afasta o direito da esposa ao benefício de pensão por morte, vez que a sua dependência econômica é presumida (§ 4º, art. 16, da Lei 8.213/91).

- No caso, reconhecido o direito da companheira ao benefício e esta se habilitando à pensão após a concessão do benefício à esposa, deve o referido benefício ser rateado entre ambas.

- Havendo a sucumbência recíproca são os honorários proporcionalmente distribuídos e compensados entre as partes, devendo cada uma delas arcar com as despesas dos seus respectivos patronos.

- Apelação parcialmente provida.

- Agravo retido e remessa oficial improvidas.

Apelação/Reexame Necessário nº 5.174-AL

(Processo nº 2007.80.00.002728-5)

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo

(Julgado em 18 de agosto de 2009, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL
MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO QUE RECONHECEU
O DIREITO LÍQUIDO E CERTO AO PAGAMENTO DA GDAT-EXE-
CUÇÃO DE SENTENÇA ANTERIORMENTE AJUIZADA E ARQUI-
VADA EM RAZÃO DA SATISFAÇÃO DA OBRIGAÇÃO MEDIANTE
PAGAMENTO POR PRECATÓRIO-NOVA EXECUÇÃO DO MES-
MO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL SOB A ALEGAÇÃO DE QUE
A EXECUÇÃO ANTERIOR NÃO TERIA ABRANGIDO A CORRE-
ÇÃO MONETÁRIA E OS JUROS DO PERÍODO PLEITEADO-
EXTINÇÃO DA NOVA EXECUÇÃO POR PRECLUSÃO-IMPOSSI-
BILIDADE EM RAZÃO DE O PEDIDO EXECUTIVO NÃO TER
SIDO DEDUZIDO NOS MESMOS AUTOS DA EXECUÇÃO AR-
QUIVADA-EXECUÇÃO ANTERIOR EXTINTA NOS TERMOS DO
CPC, ART. 794, I-OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO DE MÉRITO
QUE SOMENTE PODERÁ SER DESCONSTITUÍDO MEDIANTE
AÇÃO RESCISÓRIA**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO QUE RECONHECEU O DIREITO LÍQUIDO E CERTO AO PAGAMENTO DA GDAT. EXECUÇÃO DE SENTENÇA ANTERIORMENTE AJUIZADA E ARQUIVADA EM RAZÃO DA SATISFAÇÃO DA OBRIGAÇÃO MEDIANTE PAGAMENTO POR PRECATÓRIO. NOVA EXECUÇÃO DO MESMO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL SOB A ALEGAÇÃO DE QUE A EXECUÇÃO ANTERIOR NÃO TERIA ABRANGIDO A CORREÇÃO MONETÁRIA E OS JUROS DO PERÍODO PLEITEADO. EXTINÇÃO DA NOVA EXECUÇÃO POR PRECLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE EM RAZÃO DE O PEDIDO EXECUTIVO NÃO TER SIDO DEDUZIDO NOS MESMOS AUTOS DA EXECUÇÃO ARQUIVADA. EXECUÇÃO ANTERIOR EXTINTA NOS TERMOS DO ART. 794, I, DO CPC. OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO DE MÉRITO QUE SOMENTE PODERÁ SER DESCONSTITUÍDO MEDIANTE AÇÃO RESCISÓRIA. PRECEDENTES DO STJ. DESCABE REDISCUTIR A MATÉRIA SOB PENA DE TRANSGREDIR A COISA JULGADA.

- Trata-se de apelação da sentença que indeferiu o pedido formulado na presente execução, de pagamento de correção monetária e juros moratórios que supostamente não teriam sido executados por

ocasião do Processo de Execução de nº 2006.83.00.003828-5, determinando o arquivamento dos autos, por entender a julgadora sentenciante que o pedido se encontra precluso.

- Execução de título judicial constituído nos autos do Mandado de Segurança Coletivo de nº 99.00017258-2, que reconheceu o direito de extensão da GDAT aos substituídos.

- Identifica-se o equívoco da sentença recorrida no quanto extinguiu o feito ao fundamento de ocorrência de preclusão, atendendo que a pretensão não foi deduzida nos mesmos autos da Ação de Execução de nº 2006.83.00.003828-5 que se encontra com baixa definitiva desde 27.02.2009, mas via ação autônoma de execução de título judicial.

- Deve ser afastado o indeferimento da inicial, ao fundamento de que a pretensão deduzida em juízo encontra-se preclusa.

- A lei define a coisa julgada como eficácia da sentença, capaz de torná-la imutável após esgotarem-se todas as possibilidades de recurso, passando a integrar o mundo jurídico de acordo com o desejo do Estado.

- Pela dicção do art. 474 do CPC, que traça os limites objetivos da coisa julgada, apenas a sentença que decide o mérito faz coisa julgada material. As demais decisões, ainda que sentença, não são alcançadas pela coisa julgada material, senão e apenas pela coisa julgada formal.

- O pagamento feito mediante precatório equivale a extinção da execução por satisfação da obrigação, nos termos do art. 794, I, do CPC. Assim, ocorrendo o julgamento de mérito da execução, este somente poderá ser desconstituído mediante ação rescisória. Pre-

cedentes do STJ no REsp 238059/RN, Rel. Ministro Fernando Gonçalves e REsp 147735/SP, Rel. Ministro Vicente Leal.

- Descabe rediscutir a matéria, sob pena de transgredir a coisa julgada. Manutenção da sentença recorrida, por fundamento diverso.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 476.365-PE

(Processo nº 2009.83.00.007391-2)

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira

(Julgado em 3 de setembro de 2009, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL-DESPERSONALIZAÇÃO DA
PESSOA JURÍDICA-EMPRESA PÚBLICA-PRESTADORA DE SER-
VIÇO ESSENCIAL-RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA-ENTE
INSTITUIDOR-PODER PÚBLICO-LEGITIMIDADE-POSSIBILI-
DADE**

EMENTA: PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESPERSONALIZAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. EMPRESA PÚBLICA. PRESTADORA DE SERVIÇO ESSENCIAL. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE INSTITUIDOR. PODER PÚBLICO. LEGITIMIDADE. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO. ART. 125, INCISO III, DO CTN. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- Cinge-se a controvérsia recursal à insurgência do Município do Recife, na condição de embargante, contra decisão judicial singular que julgou improcedentes os embargos à execução ajuizados contra a pretensão executiva promovida pelo INSS, referente a débitos fiscais contraídos pela Empresa de Urbanização do Recife - URB.

- Pretende o recorrente se afastar da condição de responsável solidário, em virtude da condição de instituidor e sócio majoritário, quando, na verdade, exatamente com base em tal qualificação, se verificam as condições suficientes para trazer à ação de execução o ente público evidentemente responsável pela instituição e gestão da empresa pública.

- A empresa devedora originária, em virtude da função institucional de prestar serviço público, não se sujeita à falência, haja vista a impossibilidade de sofrer paralisação em virtude da essencialidade da função por ela exercida.

- Denota-se exatamente a situação de impossibilidade patrimonial da empresa pública, devedora principal, em saldar com os débitos fiscais executados, diante do comprometimento de seus bens com

outras execuções fiscais. Cabível, portanto, a despersonalização da pessoa jurídica da empresa pública, no sentido de trazer à ação de execução o ente instituidor e sócio majoritário, não havendo que se falar em autonomia financeira e patrimonial ou necessário abuso da personalidade jurídica, quando outra solução não se mostra para a continuidade do processo de execução.

- Em relação à prescrição dos créditos previdenciários executados, mais uma vez, não assiste razão ao embargante, ora recorrente. Não se há que considerar prescritos os débitos exequendos constituídos definitivamente em 22 de dezembro de 1998, em virtude do Município ter sido citado em 04.04.2005. Na verdade, dentro deste lapso temporal houve a interrupção do prazo prescricional que aproveita, sim, a todos, mediante a citação do devedor principal, como acertadamente considerou o Juiz singular na decisão recorrida, nos termos do art. 125, inciso III, do CTN, que estabelece que, uma vez interrompida a prescrição, tal consequência jurídica prejudica ou favorece os demais envolvidos na relação jurídica.

- Apelação não provida.

Apelação Cível nº 395.348-PE

(Processo nº 2005.83.00.007854-0)

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias

(Julgado em 1º de setembro de 2009, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO
PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE
MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO-NÃO OCORRÊN-
CIA DE COMPROVADO PREJUÍZO-ENSINO SUPERIOR-CON-
CLUSÃO DE CURSO-GRADUADO QUE NÃO CONSEGUIU TO-
MAR POSSE EM CARGO EM QUE LOGRARA ÊXITO EM CER-
TAME PÚBLICO, EM RAZÃO DE NÃO POSSUIR EM MÃOS O
DIPLOMA DE CONCLUSÃO DO CURSO-CURSO EM PROCES-
SO DE RECONHECIMENTO JUNTO AO MEC-IMPOSSIBILIDA-
DE DE RESPONSABILIZAÇÃO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO
SUPERIOR QUE PROTOCOLOU DEVIDAMENTE O PEDIDO DE
RECONHECIMENTO**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

- Ausência de comprovado prejuízo.
- Pronunciamento do *Parquet*, na instância recursal, alegando ausência de interesse público coletivo a ensejar sua intervenção.
- Preliminar rejeitada.
- Ensino Superior.
- Conclusão de curso.
- Graduado que não conseguiu tomar posse em cargo em que lograra êxito em certame público, em razão de não possuir em mãos o diploma de conclusão do curso.
- Curso em processo de reconhecimento junto ao MEC.

- Impossibilidade de responsabilização da Instituição de Ensino Superior que protocolou devidamente o pedido de reconhecimento.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 449.762-SE

(Processo nº 2007.85.00.002951-7)

Relatora: Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi
(Convocada)

(Julgado em 18 de agosto de 2009, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
PROCESSUAL PENAL**

**PROCESSUAL PENAL
QUESTÃO DE ORDEM-INQUÉRITO-DESMEMBRAMENTO-PUBLICIDADE RESTRITA**

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. QUESTÃO DE ORDEM. INQUÉRITO. DESMEMBRAMENTO. PUBLICIDADE RESTRITA.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem afirmado que o desmembramento de feitos criminais complexos, com grande número de envolvidos, não ofende a Súmula nº 704, pois a permanência do cúmulo subjetivo ou o desmembramento do processo são matérias que devem ser examinadas à luz da conveniência da instrução criminal (art. 80 do CPP).

- É possível a aplicação do art. 80 do CPP em qualquer fase extraprocessual ou processual, bem assim no caso de crime de quadrilha ou bando (art. 288 do CP). Precedentes do STF.

- Questão de ordem resolvida, no sentido do desmembramento do inquérito, com a remessa à primeira instância da parte que se refere aos acusados que não detêm o privilégio de foro, e da manutenção do sigilo (ou “publicidade restrita”) apenas dos volumes e apensos que contêm dados protegidos constitucionalmente.

Questão de Ordem no Inquérito nº 1.621-PE

(Processo nº 2005.05.00.048527-5/02)

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro

(Julgado em 2 de setembro de 2009, por unanimidade)

**PROCESSUAL PENAL
HABEAS CORPUS-ESTELIONATO-PRISÃO PREVENTIVA-
MATERIALIDADE E ÍNDICIOS DE AUTORIA DEMONSTRADOS-
CUSTÓDIA CAUTELAR LASTREADA NA GARANTIA À ORDEM
PÚBLICA, NA CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E
PARA ASSEGURAR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL-DECRETO
PRISIONAL DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO-CRIME DOLOSO
E PUNIDO COM RECLUSÃO-DENEGAÇÃO DA ORDEM**

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ESTELIONATO (ART. 171, § 3º, DO CP). PRISÃO PREVENTIVA. MATERIALIDADE E ÍNDICIOS DE AUTORIA DEMONSTRADOS. CUSTÓDIA CAUTELAR LASTREADA NA GARANTIA À ORDEM PÚBLICA, NA CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E PARA ASSEGURAR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. DECRETO PRISIONAL DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. ART. 312 DO CPP. CRIME DOLOSO E PUNIDO COM RECLUSÃO. ART. 313, I, DO CPP. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

- Cuida-se de ordem de *habeas corpus* impetrada em favor de paciente, autuado como incurso nas penas do art. 171, § 3º, do CP, para o fim de suspender a ordem de prisão emanada do Juízo da 2ª Vara Federal da Paraíba.

- Em 02.06.2009, o paciente foi preso em flagrante delito quando descontava cheque de R\$ 5.000,00 na agência da Caixa Econômica Federal localizada na Av. Gama e Melo, João Pessoa/PB, cuja conta, titularizada por Gilmar Ramos dos Santos, seria beneficiada por um Crédito Direto da Caixa - CDC, equivalente a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), e teria sido aberta de modo irregular – com base em documentos falsos [contracheque falso do IBAMA].

- Irretorquível a medida constritiva aplicada, porquanto demonstrada nos autos a presença dos requisitos legais autorizadores da sua decretação.

- À caracterização da materialidade do delito, constituem provas inequívocas a comunicação de prisão em flagrante e a declaração prestada pelo gerente da CAIXA. Os indícios suficientes de autoria restam consubstanciados nos elementos de prova trazidos aos autos.

- O recibo colacionado aos autos pelos impetrantes não se presta a comprovar a venda do motor de popa para Gilmar Ramos dos Santos, eis que demonstra, apenas, que o paciente teria adquirido um motor de popa marca SUZUKI, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), do Sr. Bruno Lúcio de Sá Costa, cujo valor – consoante dito recibo – foi pago em prestação de serviços de 50 horas de trator de pneu “agralle”, na fazenda “Flor de Maio”, no Município de Redenção-PA.

- Ademais, como bem salientou o MD. Procurador Regional da República, “há entre os elementos probatórios um dado importante. João Moreira Filho, pessoa que confessou ter participado do esquema de abertura fraudulenta de contas correntes – fls. 35/37 – tem residência em Redenção/PA, mesma Comarca onde, segundo a escritura copiada à fl. 52, Ciro Estanislau possui um terreno e afirma residir. A necessidade de que os fatos sejam apurados com mais detalhes faz-se irrefutável; somente com o aprofundamento das investigações poder-se-ia infirmar a certeza inicial quanto ao envolvimento de Ciro. Uma ação coordenada para imprimir prejuízo à Caixa Econômica Federal certamente foi realizada e o paciente, protagonista dos acontecimentos do dia 02/06/2009, não consegue esclarecer os acontecimentos de modo a excluir a sua participação com argumentos convincentes”.

- Custódia cautelar que se justifica para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.

- A própria vida itinerante do paciente e o fato de responder pela prática de outros crimes perante a Justiça do Estado da Paraíba (o

Tribunal de Justiça da Paraíba, em 7 de julho de 2009, por unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus* impetrada em favor do ora paciente, preso em flagrante pela suposta prática de estelionato), perante a Justiça do Estado de Rondônia e perante a Justiça do Estado de Minas Gerais (nesta última, além do crime de estelionato, já noticiado pelo MM. Juiz *a quo* e em relação ao qual alegam os impetrantes ter sido aplicado o art. 89, § 5º, da Lei 9.099/98, o paciente foi preso e autuado em flagrante pela prática do delito de receptação) portanto, o caráter de habitualidade revelado na prática criminosa autoriza a ilação de que, uma vez posto em liberdade, incidirá o paciente na reiteração da prática delitiva, justificando a adoção da medida constritiva.

- A prisão do paciente se impõe, outrossim, para assegurar a aplicação da lei penal, tendo em vista a possibilidade de fuga. Trata-se de pessoa itinerante que jornadaia de Goiás para o Pará, para a Paraíba, para Minas Gerais, para Rondônia e como bem ressaltou o MM. Juiz *a quo*, “a possibilidade fuga do requerente do distrito da culpa também é motivação para embasar a manutenção da custódia cautelar (...), tendo em vista a declaração de fl. 98, atestando que o requerente comparece esporadicamente nesta Capital”.

- Frise-se, ainda, que o delito pelo qual responde o paciente caracteriza-se por ser doloso e punido com reclusão [art. 171, § 3º, do CP], o que atende à exigência do art. 313, I, do CPP.

- Registre-se que a existência de condições pessoais favoráveis não é garantia absoluta do direito à liberdade, cedendo diante da concorrência dos requisitos autorizadores da prisão preventiva. “Eventuais condições pessoais favoráveis não garantem o direito subjetivo à revogação da custódia cautelar, quando a prisão preventiva é decretada com observância do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal”. (STJ, RHC 20471/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 22.05.2007, DJ 11.06.2007, p. 334)

- A complexidade do caso, com necessidade de diversas diligências, e a pluralidade de envolvidos na ação criminosa autorizam a aplicação do princípio da razoabilidade a fim de permitir a dilação do prazo para a conclusão do inquérito. O constrangimento ilegal por excesso de prazo somente poderá ser reconhecido em caso de demora injustificada, o que não ocorre no caso dos autos.

- Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

- Ordem de *habeas corpus* denegada.

***Habeas Corpus* nº 3.653-PB**

(Processo nº 2009.05.00.056141-6)

Relator: Juiz Francisco Cavalcanti

(Julgado em 6 de agosto de 2009, por maioria)

**PROCESSUAL PENAL
CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA-SUSPENSÃO DA PRE-
TENSÃO PUNITIVA ESTATAL COM BASE NA LEI Nº 10.684/03,
ART. 9º, CAPUT-REGIME DE PARCELAMENTO-DESNECESSI-
DADE DE CITAÇÃO DO RÉU NA AÇÃO PENAL-PROVA PRÉ-
CONSTITUÍDA DO PARCELAMENTO DO DÉBITO-APLICAÇÃO
ÀS PESSOAS FÍSICAS-CONCESSÃO DA ORDEM**

EMENTA: *HABEAS CORPUS*. PROCESSO PENAL. CRIME CON-
TRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ARTS. 1º E 2º DA LEI Nº 8.137/90).
SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL COM BASE NO
ART. 9º, *CAPUT*, DA LEI Nº 10.684/03. REGIME DE PARCELAMEN-
TO. DESNECESSIDADE DE CITAÇÃO DO RÉU NA AÇÃO PENAL.
PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DO PARCELAMENTO DO DÉBITO.
APLICAÇÃO ÀS PESSOAS FÍSICAS.

- O paciente responde a ação penal em face de crime contra a or-
dem tributária (art. 1º, I e II, Lei nº 8.137/90) e o Sistema Financeiro
Nacional/evasão de divisas (Lei nº 7.492/86, art. 22, parágrafo úni-
co), sendo que, com relação à primeira imputação, defende no pre-
sente *habeas corpus* que deveria ser suspensa a pretensão puniti-
va, em virtude de ter sido deferido em seu favor o parcelamento dos
créditos tributários, objeto do procedimento fiscal que deu suporte à
ação penal ajuizada.

- A expressa menção à possibilidade de parcelamento dos débitos
tributários das pessoas físicas, contida no art. 1º, § 3º, inciso III, Lei
nº 10.684/03, numa interpretação sistemática, autoriza a exegese
de que a suspensão da pretensão punitiva não exclui os casos em
que figura a pessoa física como devedora e beneficiária de regime
de parcelamento fiscal.

- No caso dos autos, consta, à fl. 35, ofício da Delegacia da Receita
Federal do Brasil em Fortaleza encaminhado à Centralizadora de
serviço Banco do Brasil S/A - Ag. 3.474, pedido de débito em conta-

corrente em nome do paciente, no qual há processo de parcelamento junto àquele órgão, informando o mesmo número do processo que embasou a ação penal em tela (Proc. nº 10380.012.263/2005-19), além de cópias de extrato bancário demonstrando o débito das parcelas na referida conta.

- O impetrante também acostou certidão conjunta positiva com efeitos de negativa de débitos relativos aos tributos federais e à dívida da União, expedida em nome do paciente, emitida em 05/05/2009 e com prazo de validade até 01/11/2009.

- De acordo com o conjunto probatório pré-constituído nos autos, é dado concluir que o paciente obteve o parcelamento das dívidas objeto do processo administrativo fiscal que serviu de suporte à ação penal instaurada.

- Ordem concedida para suspender a pretensão punitiva em relação ao crime contra a ordem tributária, com fulcro no art. art. 9º, *caput*, da Lei nº 10.684/2003.

***Habeas Corpus* nº 3.655-CE**

(Processo nº 2009.05.00.065758-4)

Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho

(Julgado em 4 de agosto de 2009, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
TRIBUTÁRIO**

**TRIBUTÁRIO
CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA-RETENÇÃO DE 11% PRE-
VISTA NA LEI 8.212/91, ART. 31-RESPONSABILIDADE SOLIDÁ-
RIA-PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE-EMPRESA OPTANTE
PELO SIMPLES-REGIME DE ARRECADAÇÃO DIFERENCIADO**

EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RE-
TENÇÃO DE 11% PREVISTA NO ART. 31 DA LEI 8212/91. RES-
PONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE.
EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES. LEI 9.317/96. REGIME DE
ARRECADAÇÃO DIFERENCIADO.

- Legitimidade passiva da EMBRAPA, posto que, na qualidade de contratante/tomadora dos serviços de construção civil, é esta quem opera a referida retenção do percentual de 11% (onze por cento) sobre o total das faturas e notas fiscais apresentadas, a título de contribuição previdenciária, restando evidenciada a constitucionalidade da responsabilidade solidária atribuída à tomadora de serviços de mão-de-obra, em razão do seu vínculo com o fato gerador da obrigação principal. Igualmente legítima a presença da União na lide, diante da existência de litisconsórcio passivo necessário, dada a natureza do tributo, de maneira que o Juízo também é autorizado a determinar, mesmo de ofício, seu chamamento à lide.

- Quando a empresa prestadora do serviço é optante pelo SIMPLES, como no caso dos autos, a mesma não se submete à sistemática de retenção da Lei 9.711/98 (que deu nova redação ao art. 31 da Lei nº 8.212/91), porque a Lei 9.317/96 já prevê o pagamento da contribuição previdenciária a cargo da pessoa jurídica no montante a ser recolhido mensalmente sobre a receita bruta mensal, dentro de um regime de arrecadação diferenciado, que se consubstancia na realização de pagamento único de todos os tributos federais. Precedentes do Egrégio STJ: EREsp 511.001/MG, Relator Ministro TEORI ZAVASCKI, *DJ* de 11.04.2005; REsp nº 974707/PE. Rel. Min. LUIZ FUX. *DJe* 17/12/2008).

- Remessa oficial e apelação improvidas.

Apelação/Reexame Necessário nº 6.970-CE

(Processo nº 2007.81.00.017697-9)

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

(Julgado em 1º de setembro de 2009, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL
AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM REPETIÇÃO DE
INDÉBITO-EMPRESA AGROINDUSTRIAL-COBANÇA DE PRE-
VIDÊNCIA URBANA A TRABALHADORES RURAIS-PRESCRI-
ÇÃO-CONTRIBUIÇÕES ARRECADADAS ENTRE 1988 E 1991-
EMBARGOS DECLARATÓRIOS-RECURSO ESPECIAL-ORDEM
DO STJ DE RETORNO DOS AUTOS PARA SANAR OMISSÃO-
LEGISLAÇÃO APLICÁVEL EM RELAÇÃO À PRESCRIÇÃO-CON-
TRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS QUE VOLTARAM A TER CA-
RÁTER TRIBUTÁRIO COM A CF/88-APLICAÇÃO DO CTN POR
SER LEI COMPLEMENTAR-EMBARGOS DECLARATÓRIOS
PROVIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES**

EMENTA: TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EMPRESA AGROINDUSTRIAL. COBANÇA DE PREVIDÊNCIA URBANA A TRABALHADORES RURAIS. PRESCRIÇÃO. CONTRIBUIÇÕES ARRECADADAS ENTRE 1988 E 1991. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. RECURSO ESPECIAL. STJ ORDENOU RETORNO DOS AUTOS PARA SANAR OMISSÃO. NATUREZA JURÍDICA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL EM RELAÇÃO À PRESCRIÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS VOLTARAM A TER CARÁTER TRIBUTÁRIO COM A CF/88. APLICAÇÃO DO CTN, POR SER LEI COMPLEMENTAR. NÃO APLICAÇÃO DA LEI 8.212/91. EMBARGOS DECLARATÓRIOS PROVIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES.

- Trata-se do segundo julgamento de embargos declaratórios em apelação cível, depois que o primeiro acórdão negou provimento ao recurso, devido à inocorrência de omissão no julgamento da apelação, e o STJ ter ordenado o retorno dos autos à Turma julgadora para que fosse sanada omissão quanto às parcelas supostamente recolhidas a menor no período de 1988 a 1991, já que em relação aos outros dois períodos (de 1971 a 1977 e de 1977 a 1988) a Corte Superior entendeu que não restou omissa a matéria da prescrição.

- A discussão no presente julgado resume-se à análise da aplicabilidade do art. 46, Lei nº 8.212/91 (prescrição decenal) ao caso dos autos.

- Dois pontos devem ser discutidos: a natureza jurídica das contribuições previdenciárias neste período e a legislação aplicável quanto à prescrição.

- As contribuições previdenciárias voltaram a ter caráter tributário a partir da nova Constituição Federal, motivo pelo qual a elas deverão ser aplicadas as normas constitucionais tributárias, bem como as normas do Código Tributário Nacional.

- Não deve ser aplicado o prazo prescricional da Lei 8.212/91, por se tratar de lei ordinária, mas sim do Código Tributário Nacional, que é lei complementar, como devidamente exigido pela Constituição Federal.

- Primeiramente, há que se esclarecer que, em relação à prescrição, deverá ser aplicada a legislação em vigor quando da interposição da ação, por se tratar de direito de ação.

- A presente ação foi interposta em 1998, portanto, anteriormente à modificação implementada pela LC 118/05. Assim, deverá ser aplicada a regra da prescrição quinquenal, contada a partir da homologação (tácita ou expressa). No caso dos autos, a homologação ocorreu expressamente, quando da fiscalização empreendida pelo INSS em maio de 1992, prescrevendo o direito da empresa em maio de 1997.

- Embargos declaratórios providos, sem efeitos infringentes.

Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 285.286-PB

(Processo nº 2002.05.00.007926-0/01)

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha

(Julgado em 28 de julho de 2009, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO
DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS-LEGITIMIDADE ATIVA EM AÇÃO
DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE IPI-RECOLHIMENTO DO
TRIBUTO PELO REGIME DE PAUTAS FISCAIS-APLICAÇÃO DO
CTN, ART. 170-A-COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS E CRÉDITOS
DE TERCEIROS-PROIBIÇÃO-TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITO
APENAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DA MESMA EMPRESA-
COMPENSAÇÃO APENAS COM DÉBITOS PRÓPRIOS**

EMENTA: TRIBUTÁRIO. DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS. LEGITIMIDADE ATIVA EM AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE IPI. RECOLHIMENTO DO TRIBUTO PELO REGIME DE PAUTAS FISCAIS. APLICAÇÃO DO ART. 170-A, CTN. COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS E CRÉDITOS DE TERCEIROS. PROIBIÇÃO. TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITO APENAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DA MESMA EMPRESA. COMPENSAÇÃO APENAS COM DÉBITOS PRÓPRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE CRÉDITOS ESCRITURAIS DO TRIBUTO. REMESSA E APELOS DESPROVIDOS.

- Trata-se de remessa oficial e de apelações em mandado de segurança, interpostas contra a sentença *a quo*, que concedeu a segurança, afastando a incidência do IPI sobre os descontos incondicionais, e assegurando à impetrante o direito de compensação dos valores pagos indevidamente a título de IPI com quaisquer outros tributos, vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Federal, observado o trânsito em julgado da sentença (aplicação do art. 170-A do CTN) e o prazo prescricional de cinco anos.

- Quanto à preliminar de ilegitimidade ativa do contribuinte, o STJ acolheu a legitimidade ativa das revendedoras de bebidas para buscar o direito de repetição do indébito em causas envolvendo a incidência de IPI sobre descontos incondicionais (pautas fiscais).

- Não prosperam os pleitos do contribuinte de afastamento dos efeitos do art. 170-A do CTN ou a sua aplicação apenas a créditos tribu-

tários referentes a períodos posteriores a sua vigência. O trânsito em julgado da decisão do STJ em RECURSO ESPECIAL que inter pôs perante aquela Corte Superior se deu no ano de 2007, data bem posterior à edição da Lei nº 10.637/2002, que alterou a redação do art. 74 da Lei nº 9.430/96, passando a exigir o trânsito em julgado do crédito tributário para que o contribuinte possa exigir seu ressarcimento ou compensação de débitos próprios.

- Da leitura minuciosa dos arts. 14 a 16 da Instrução Normativa nº 210/2002, não se extrai a ilação da permissão de compensação entre créditos e débitos de terceiros, mas sim a exclusiva transferência de crédito de IPI entre estabelecimentos da mesma empresa.

- As Leis nºs 8.383/91 e 9.430/96 não permitem a compensação de eventuais créditos do ora Impetrante com débitos de terceiros, mas apenas com débitos próprios, pois se assim fosse não haveria a compensação de créditos e débitos recíprocos, mas apenas cessão de direitos.

- O STJ já decidiu recentemente que é cabível a incidência de correção monetária em créditos escriturais de IPI.

- Remessa oficial e apelos conhecidos, mas desprovidos.

Apelação em Mandado de Segurança nº 91.532-CE

(Processo nº 2001.81.00.019010-0)

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias

(Julgado em 18 de agosto de 2009, por maioria)

ÍNDICE
SISTEMÁTICO

ADMINISTRATIVO

Apelação Cível nº 446.360-SE
REGISTRO EM JUNTA COMERCIAL-CONTRATO MERCANTIL-
EMPRESA FICTÍCIA-DESCONHECIMENTO DA SITUAÇÃO PELA
PARTE AUTORA-REGULARIZAÇÃO DO CPF SUSPENSO E ANU-
LAÇÃO DO REGISTRO-HONORÁRIOS-ISENÇÃO DA UNIÃO
Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena 06

Apelação Cível nº 475.578-CE
AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO-PLANO DE SAÚDE-
SUSPENSÃO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE-INOBSERVÂNCIA DA
LEGISLAÇÃO QUE REGE A MATÉRIA-APLICAÇÃO DE MULTA À
EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO DE PLANO DE SAÚDE
PELA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE – ANS-LEGALIDADE
Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli 09

Apelação Cível nº 466.315-PE
PARQUE NACIONAL MARINHO DE FERNANDO DE NORONHA-
AUTORIZAÇÃO PARA DESENVOLVIMENTO DE AÇÕES NÁUTICAS
DE TURISMO-INDEFERIMENTO PELO IBAMA-POSSIBILIDADE DE
AUMENTO DO IMPACTO AMBIENTAL-AUSÊNCIA DE ILEGALIDA-
DE E ARBITRARIEDADE DO ATO ADMINISTRATIVO
Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti 11

Apelação/Reexame Necessário nº 5.603-PE
PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE-TRANSFERÊNCIA DA
INTEGRALIDADE DA PENSÃO RECEBIDA PELA VIÚVA PARA FI-
LHO INVÁLIDO-IMPOSSIBILIDADE-VEDAÇÃO DA LEI Nº 8.059/90,
ART. 14, PARÁGRAFO ÚNICO-DIREITO À PERCEPÇÃO DA COTA-
PARTE DE 50% DA PENSÃO
Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho...13

Apelação Cível nº 458.132-PE
MANDADO DE SEGURANÇA-CONCURSO PÚBLICO-DATA DE
HOMOLOGAÇÃO-EXPIRAÇÃO DO PRAZO DE VALIDADE DO
CONCURSO-NOMEAÇÃO-IMPOSSIBILIDADE-CRIAÇÃO DE NO-
VAS VAGAS-POSSIBILIDADE-EXPECTATIVA DE DIREITO-DIS-
CRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO
Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha 15

Apelação Cível nº 451.151-RN
PENSÃO DE MILITAR REFORMADO-SOBRINHA-REVERSÃO-IM-
POSSIBILIDADE-AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS
Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira 17

Apelação/Reexame Necessário nº 7.088-PB
SERVIDOR CIVIL APOSENTADO-DESIGNAÇÃO DE DEPENDEN-
TES ECONÔMICOS (NETOS)-POSSIBILIDADE-CERTIDÕES DE
NASCIMENTO-COMPROVANTES DE PAGAMENTO DE MENSALI-
DADES ESCOLARES DOS MENORES-RAZOÁVEL INÍCIO DE
PROVA MATERIAL-PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA
Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias 19

Apelação/Reexame Necessário nº 5.784-PE
PENSÃO POR MORTE DE MILITAR-BENEFÍCIO JÁ DIVIDIDO EN-
TRE A ESPOSA, OUTRA COMPANHEIRA E FILHAS-UNIÃO PÚBLI-
CA, CONTÍNUA E DURADOURA TAMBÉM COM A AUTORA-COM-
PROVAÇÃO-DIREITO À PENSÃO
Relatora: Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi
(Convocada) 21

Apelação Cível nº 362.055-CE
INDENIZAÇÃO-MORTE POR CHOQUE ELÉTRICO-FILHO MENOR-
DANOS MATERIAIS E MORAIS-RESPONSABILIDADE POR OMIS-
SÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA-CRITÉRIOS PARA A LIQUIDA-
ÇÃO DO DANO-PAGAMENTO EM FORMA DE PENSÃO MENSAL
INDENIZATÓRIA
Relator: Desembargador Federal Leonardo Resende Martins (Auxi-
liar) 23

CIVIL

Apelação Cível nº 387.314-RN

FINANCIAMENTO DE PRÉDIO DE APARTAMENTOS-DIVISÃO DOS CUSTOS PELOS CONDÔMINOS-DESISTÊNCIA DE ALGUNS-ASSUNÇÃO DAS UNIDADES PELA FINANCIADORA-PARTILHA DOS CUSTOS REMANESCENTES PELOS DEMAIS CONDÔMINOS-FIM DA INDIVISÃO E CONTRATAÇÃO DOS FINANCIAMENTOS DEFINITIVOS DAS UNIDADES-PRETENSÃO POSTERIOR DOS CONDÔMINOS DE PARTICIPAR DOS LUCROS OBTIDOS PELA FINANCIADORA NA VENDA DAS UNIDADES DOS CONDÔMINOS DESISTENTES-DESCABIMENTO

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima . 27

Apelação Cível nº 422.509-CE

RESPONSABILIDADE CIVIL-ACIDENTE A BORDO DE NAVIO-ROMPIMENTO DE ESTRUTURA-QUEDA DO AUTOR DE MASTRO DE VANTE-SEQUELAS PERMANENTES-OMISSÃO DA UNIÃO EM PROCEDER AO REPARO-DANOS MORAIS-PROCEDÊNCIA

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo 29

Apelação Cível nº 412.908-RN

RESPONSABILIDADE CIVIL-DANOS MORAIS-UFRN-ACIDENTE DE TRÂNSITO-COLISÃO COM MONTE DE AREIA DEIXADO NA PISTA DA UNIVERSIDADE POR EMPRESA DE OBRA CONTRATADA-LESÃO CORPORAL-VALOR DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS-RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira 32

Apelação Cível nº 377.442-PB

SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO-CONTRATAÇÃO SEGURITÁRIA-DOENÇA DO TRABALHO INCAPACITANTE-OBRIGAÇÃO CARACTERIZADA-LEGITIMIDADE DA CEF-AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA PELA NÃO REALIZAÇÃO DE PERÍCIA

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias 34

Apelação Cível nº 343.930-PE
MANUTENÇÃO DE POSSE-POSSE DE MÁ-FÉ-BENFEITORIAS
VOLUPTUÁRIAS-DIREITO DE RETENÇÃO OU INDENIZAÇÃO-
INEXISTÊNCIA

Relatora: Desembargadora Federal Amanda Lucena (Convocada).37

Apelação Cível nº 369.112-PE
RESPONSABILIDADE CIVIL-ACUPUNTURA-PRÁTICA MÉDICA-
CARACTERIZAÇÃO-DIVULGAÇÃO À POPULAÇÃO DE INFORMA-
ÇÕES NESSE SENTIDO-EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO-ATO
LÍCITO

Relator: Desembargador Federal Emiliano Zapata (Convocado).39

CONSTITUCIONAL

Ação Rescisória nº 6.093-RN
SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL-EX-CELETISTA CONVERTIDO
EM ESTATUTÁRIO-CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO NA ES-
FERA ESTADUAL PARA FINS DE ANUÊNIOS-IMPOSSIBILIDADE-
DIREITO ADQUIRIDO-INEXISTÊNCIA

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt..... 42

Apelação Cível nº 353.315-RN
ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO-EX-FUNCIONÁRIOS DE
EMPRESA PÚBLICA E DE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA-
PERÍODO ANTERIOR SOB REGIME CELETISTA-CONTAGEM DO
TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE ANUÊNIO-IMPOSSIBILIDA-
DE

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena 45

Apelação Cível nº 474.445-PB
VISTO DE PERMANÊNCIA-REUNIÃO FAMILIAR-UNIÃO ESTÁVEL
ENTRE ESTRANGEIROS-EXISTÊNCIA DE PROLE EM COMUM-
MÃE E FILHOS COM VISTO PERMANENTE-PEDIDO DO COMPA-
NHEIRO-AMPARO LEGAL

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli 47

Remessa *Ex Officio* na Ação Cível nº 351.714-PB
AÇÃO CIVIL PÚBLICA-CONSTRUÇÃO IRREGULAR EM ÁREA DE
PRESERVAÇÃO PERMANENTE-LEITO DE RIO-RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO-OMISSÃO NO DEVER DE FISCALIZAÇÃO-DEMOLIÇÃO DO IMÓVEL-MEDIDA NECESSÁRIA
Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti 49

Apelação Cível nº 388.614-PE
PASSAGEM DE GASODUTO-EXPLORAÇÃO POR SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA ESTADUAL-MARGENS DE RODOVIA FEDERAL-EXIGÊNCIA DE REMUNERAÇÃO-LEGALIDADE
Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima . 51

Apelação/Reexame Necessário nº 6.403-PB
AÇÃO CIVIL PÚBLICA-IBAMA-CONSTRUÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE-PRAIA-ALVARÁ DE LICENÇA PARA FUNCIONAMENTO EXPEDIDO PELO MUNICÍPIO DE PITIMBU/PB-RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO E DO PROPRIETÁRIO-DEMOLIÇÃO E RECUPERAÇÃO DA ÁREA DEGRADADA
Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha 54

Apelação Cível nº 447.166-CE
RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO-PRISÃO ILEGAL-ACUSAÇÃO INDEVIDA-CULPA-DANOS MORAIS SUPOSTOS PELA VÍTIMA-INDENIZAÇÃO DEVIDA
Relatora: Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi (Convocada) 56

Apelação Cível nº 344.805-RN
CPMF-FUNDAÇÃO DE APOIO À UNIVERSIDADE-PERSONALIDADE JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO-IMUNIDADE-ISENÇÃO-DESCABIMENTO-OMISSÃO DO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO NA RETENÇÃO DO TRIBUTO-RECOLHIMENTO POSTERIOR-DIREITO A SER RESSARCIDO PELO CONTRIBUINTE
Relator: Desembargador Federal Leonardo Resende Martins (Auxiliar) 58

PENAL

Habeas Corpus nº 3.599-PE

HABEAS CORPUS-CRIME DE CONSTRAGIMENTO ILEGAL-ABUSO DE AUTORIDADE-EXCLUDENTE DE ILICITUDE-CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL-INSUBSISTÊNCIA DA TESE-INÉPCIA DA DENÚNCIA-REPRESENTAÇÃO DA VÍTIMA-CITAÇÃO DO ACUSADO-AUSÊNCIA DE PREJUÍZO-ORDEM DENEGADA

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena 62

Habeas Corpus nº 3.604-PE

CRIME DE CONSTRAGIMENTO ILEGAL-ABUSO DE AUTORIDADE-EXCLUDENTE DE ILICITUDE-CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL-INSUBSISTÊNCIA DA TESE-INÉPCIA DA DENÚNCIA-REPRESENTAÇÃO DA VÍTIMA-CITAÇÃO DO ACUSADO-AUSÊNCIA DE PREJUÍZO-ORDEM DENEGADA

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano 64

Apelação Criminal nº 5.473-AL

CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO-RECURSOS FEDERAIS REPASSADOS AO MUNICÍPIO ATRAVÉS DE CONVÊNIO COM O FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO-FNDE-REFORMA DE ESCOLAS E COMPRA DE EQUIPAMENTOS-NÃO APLICAÇÃO DOS RECURSOS-UTILIZAÇÃO EM BENEFÍCIO DE EMPRESAS IRREGULARES CONSTATADA PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO E CONFIRMADA PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO-AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS

Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho . 66

Apelação Criminal nº 6.257-PE

TRÁFICO INTERESTADUAL DE DROGAS-CONCURSO MATERIAL COM CRIME DE RESISTÊNCIA (PRATICADO CONTRA POLICIAIS FEDERAIS NO EXERCÍCIO DE SUAS FUNÇÕES)-INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS PROCESSUAIS-COMPROVAÇÃO DE AUTORIA E MATERIALIDADE-REDUÇÃO DA PENA COMINADA PARA UM DOS RÉUS

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima . 69

Recurso em Sentido Estrito nº 1.348-PE
PRONÚNCIA-TENTATIVA DE HOMICÍDIO-CERCEAMENTO DE
DEFESA-INOCORRÊNCIA-TESES, EM PARTE, JÁ EXAMINADAS
QUANDO DO JULGAMENTO DO HC 3600/PE-DESCLASSIFICA-
ÇÃO PARA LESÃO CORPORAL CULPOSA-COMPETÊNCIA DO
TRIBUNAL DO JÚRI

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo 71

Apelação Criminal nº 6.439-RN
PROCESSO DESMEMBRADO EM FACE DE O APELANTE EN-
CONTRAR-SE FORAGIDO DURANTE A INSTRUÇÃO CRIMINAL DO
PROCESSO ORIGINÁRIO JÁ JULGADO POR ESTA CORTE-CRI-
ME DE 6 ROUBOS DUPLAMENTE QUALIFICADOS (MEDIANTE
ARMA DE FOGO E CONCURSO DE PESSOAS), EM CONCURSO
MATERIAL, EM DETRIMENTO DE BENS PERTECENTES AOS
CORREIOS, AO BANCO DO BRASIL E A PARTICULARES-PRELI-
MINARES REJEITADAS-AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVA-
DAS-CONDENAÇÃO-CONCURSO MATERIAL RECONHECIDO NA
SENTENÇA E CONFIRMADO EM FACE INCLUSIVE DA DECISÃO
ANTERIOREMENTE PROFERIDA POR ESTA CORTE-DOSIMETRIA-
CONFIRMAÇÃO-RÉU POSSUIDOR DE MAUS ANTECEDENTES
E COM CULPABILIDADE INTENSA

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira 73

Apelação Criminal nº 6.477-RN
INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM SISTEMA DE INFORMAÇÕES-
LIBERAÇÃO DE SALDO DE CONTAS DO FUNDO DE GARANTIA
POR TEMPO DE SERVIÇO-MATERIALIDADE E AUTORIA COM-
PROVADAS-LAÇOS DE AMIZADE ENTRE O AGENTE E OS FAVO-
RECIDOS-PRESENÇA DO DOLO-CRIME CONTRA ADMINISTRA-
ÇÃO PÚBLICA-IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO
DA INSIGNIFICÂNCIA

Relatora: Desembargadora Federal Germana Moraes (Convo-
cada) 76

PREVIDENCIÁRIO

Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 440.873-PB
APOSENTADORIA RURAL POR IDADE-INÍCIO DE PROVA MATE-
RIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL-POSSIBILI-
DADE

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro 79

Apelação/Reexame Necessário nº 560-SE
PENSÃO POR MORTE-LEGISLAÇÃO VIGENTE À DATA DO ÓBI-
TO-DECRETO Nº 89.312/84-COMPANHEIRA QUE RECEBIA EM
NOME DOS FILHOS MENORES COMO REPRESENTANTE-CES-
SAÇÃO DO BENEFÍCIO-MAIORIDADE ATINGIDA-RESTABELECI-
MENTO DO BENEFÍCIO EM FAVOR DA COMPANHEIRA-IMPOSSI-
BILIDADE-HABILITAÇÃO *POST MORTEM*-POSSIBILIDADE-COM-
PANHEIRA-DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena 80

Apelação Cível nº 447.109-RN
APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO-PROFES-
SORA-EXIGÊNCIA DE HABILITAÇÃO ESPECÍFICA, SOMENTE A
PARTIR DA VIGÊNCIA DO DECRETO 3.048/99-COMPROVAÇÃO
DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE POR MAIS DE 25 ANOS-PROVA
MATERIAL IDÔNEA E ROBUSTA-DIREITO AO BENEFÍCIO

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano 83

Apelação/Reexame Necessário nº 6.611-AL
AUXÍLIO-DOENÇA-INCAPACIDADE PARCIAL-REABILITAÇÃO PRO-
FISSIONAL DO AUTOR PARA OUTRA ATIVIDADE COMPATÍVEL
COM SUA DEFICIÊNCIA FÍSICA-OBRIGAÇÃO DA AUTARQUIA-RÉ

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli 85

Apelação/Reexame Necessário nº 3.583-CE
RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA-DÉFICIT AUDITIVO
BILATERAL PROFUNDO-CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DE APO-
SENTADORIA POR INVALIDEZ NO CURSO DA AÇÃO-SUBSISTÊN-

CIA DO DIREITO DO POSTULANTE ÀS PARCELAS REFERENTES AO AUXÍLIO-DOENÇA POSTERIORES À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho .. 87

Apelação/Reexame Necessário nº 6.455-PE

ADICIONAL DE RISCO DE 40%-DIREITO RECONHECIDO EM SENTENÇA TRABALHISTA-RETIFICAÇÃO DE RMI-EFEITOS FINANCEIROS

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima.. 89

Remessa *Ex Officio* no Mandado de Segurança nº 95.168-SE

MANDADO DE SEGURANÇA-IMPOSSIBILIDADE DE DETERMINAÇÃO DE DATA PARA A SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA ANTES DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA-LEI 8.213/91-DECRETO 3.048/99

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo 91

Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 468.306-PB

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO-PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DE MENORES SOB GUARDA, NETAS DE SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL, FALECIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 3.373/58-CANCELAMENTO DO BENEFÍCIO COM A MAIORIDADE DAS BENEFICIÁRIAS-INEXISTÊNCIA NA LEI DE REGÊNCIA DA FIGURA DO MENOR SOB GUARDA PARA FINS DE PENSIONAMENTO-AUSÊNCIA DE DIREITO DAS PROMOVENTES-AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO ATACADO

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho 93

PROCESSUAL CIVIL

Agravo Regimental na Suspensão de Execução de Sentença nº 12-CE
AGRAVO INOMINADO-SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA-LESÃO À ORDEM ECONÔMICA-INOCORRÊNCIA

Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria... 96

Agravo Regimental na Suspensão de Liminar nº 4.041-PE
AGRAVO INOMINADO-SUSPENSÃO DE LIMINAR-REPARTIÇÃO DE
RECEITAS TRIBUTÁRIAS-BASE DE CÁLCULO DO FPM-INCLU-
SÃO DE INCENTIVOS FISCAIS-LESÃO À ORDEM ECONÔMICA-
EFEITO MULTIPLICADOR-OCORRÊNCIA
Relator: Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria... 97

Ação Rescisória nº 6.031-AL
AÇÃO RESCISÓRIA-DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA-COFINS-
SOCIEDADE CIVIL-ISENÇÃO PREVISTA NA LC 70/91-REVOGA-
ÇÃO PELA LEI Nº 9.430/96-CONSTITUCIONALIDADE
Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt..... 99

Apelação Cível nº 367.231-AL
RESPONSABILIDADE CIVIL-CONVÊNIO ENTRE ENTES PÚBLI-
COS-LIMITES SUBJETIVOS DOS EFEITOS OBRIGACIONAIS-TER-
CEIRO-EXISTÊNCIA DE ACORDO COM UM DOS ENTES-OBRI-
GAÇÃO DE REASSENTAMENTO-IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRI-
MENTO-CONVERSÃO EM PERDAS E DANOS-INDENIZAÇÃO-VA-
LOR ADEQUADAMENTE FIXADO-LUCROS CESSANTES-PROVA-
AUSÊNCIA-NÃO IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA
Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano 101

Conflito de Competência nº 1.731-PE
CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA-AÇÃO AJUIZADA CON-
TRA AUTARQUIA FEDERAL-VARA DA CAPITAL E NÃO DA SUBSE-
ÇÃO-OPÇÃO DO JURISDICIONADO-DECLINAÇÃO DE OFÍCIO-
IMPOSSIBILIDADE-COMPETÊNCIA TERRITORIAL-RELATIVA
Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti 103

Apelação Cível nº 449.678-RN
AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE NATUREZA CAUTELAR-CONSTRUÇÃO
DA PONTE FORTE-REDINHA-PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO-RELA-
TÓRIO PRELIMINAR DE AUDITORIA CONJUNTA DO TCU E DA
CGU-INDÍCIOS DA EXISTÊNCIA DE DANO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO-PRESENÇA DO *FUMUS BONI IURIS*-DEFERIMENTO DO

PEDIDO FORMULADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO-RECURSO DE APELAÇÃO-PETIÇÃO INFORMANDO A OCORRÊNCIA DE FATO NOVO-ACÓRDÃO DO TCU, QUE AFASTOU AS IMPUGNAÇÕES DE PREÇO, AS QUAIS DERAM SUPORTE À PROCEDÊNCIA DO PEDIDO NA AÇÃO ACAUTELATÓRIA E NA AÇÃO PRINCIPAL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA-FATO SUPERVENIENTE-MATÉRIA DE COGNIÇÃO OFICIAL-NOVO JUÍZO MERITÓRIO
Relator p/ Acórdão: Desembargador Federal Paulo Gadelha ... 106

Apelação/Reexame Necessário nº 5.174-AL
PENSÃO POR MORTE-COMPANHEIRA-UNIÃO ESTÁVEL-COMPROVAÇÃO-HABILITAÇÃO AO BENEFÍCIO PAGO À ESPOSA DO FALECIDO-SEPARAÇÃO DE FATO-DEPENDENTE DE SEGURADO-CITAÇÃO DA ESPOSA POR EDITAL-NULIDADE-INOCORRÊNCIA-NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL-DEFENSOR PÚBLICO-INTIMAÇÃO PESSOAL-INOBSERVÂNCIA DE FORMALIDADE LEGAL-AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À RÉ-BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE-REQUISITOS-PREENCHIMENTO-RATEIO ENTRE ESPOSA E COMPANHEIRA
Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo 110

Apelação Cível nº 476.365-PE
MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO QUE RECONHECEU O DIREITO LÍQUIDO E CERTO AO PAGAMENTO DA GDAT-EXECUÇÃO DE SENTENÇA ANTERIORMENTE AJUIZADA E ARQUIVADA EM RAZÃO DA SATISFAÇÃO DA OBRIGAÇÃO MEDIANTE PAGAMENTO POR PRECATÓRIO-NOVA EXECUÇÃO DO MESMO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL SOB A ALEGAÇÃO DE QUE A EXECUÇÃO ANTERIOR NÃO TERIA ABRANGIDO A CORREÇÃO MONETÁRIA E OS JUROS DO PERÍODO PLEITEADO-EXTINÇÃO DA NOVA EXECUÇÃO POR PRECLUSÃO-IMPOSSIBILIDADE EM RAZÃO DE O PEDIDO EXECUTIVO NÃO TER SIDO DEDUZIDO NOS MESMOS AUTOS DA EXECUÇÃO ARQUIVADA-EXECUÇÃO ANTERIOR EXTINTA NOS TERMOS DO CPC, ART. 794, I-OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO DE MÉRITO QUE SOMENTE PODERÁ SER DESCONSTITUÍDO MEDIANTE AÇÃO RESCISÓRIA
Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira 112

Apelação Cível nº 395.348-PE
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL-DESPERSONALIZAÇÃO DA
PESSOA JURÍDICA-EMPRESA PÚBLICA-PRESTADORA DE SER-
VIÇO ESSENCIAL-RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA-ENTE
INSTITUIDOR-PODER PÚBLICO-LEGITIMIDADE-POSSIBILIDADE
Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias 115

Apelação Cível nº 449.762-SE
PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE
MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO-NÃO OCORRÊNCIA
DE COMPROVADO PREJUÍZO-ENSINO SUPERIOR-CONCLUSÃO
DE CURSO-GRADUADO QUE NÃO CONSEGUIU TOMAR POSSE
EM CARGO EM QUE LOGRARA ÊXITO EM CERTAME PÚBLICO, EM
RAZÃO DE NÃO POSSUIR EM MÃOS O DIPLOMA DE CONCLUSÃO
DO CURSO-CURSO EM PROCESSO DE RECONHECIMENTO
JUNTO AO MEC-IMPOSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO DA
INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR QUE PROTOCOLOU DE-
VIDAMENTE O PEDIDO DE RECONHECIMENTO
Relatora: Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi
(Convocada)..... 117

PROCESSUAL PENAL

Incidente de Questão de Ordem no Inquérito nº 1.621-PE
QUESTÃO DE ORDEM-INQUÉRITO-DESMEMBRAMENTO-PUBLI-
CIDADE RESTRITA
Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro 120

Habeas Corpus nº 3.653-PB
HABEAS CORPUS-ESTELIONATO-PRISÃO PREVENTIVA-MATE-
RIALIDADE E DEMONSTRADOS-CUSTÓDIA CAUTELAR LAS-
TREADA NA GARANTIA À ORDEM PÚBLICA, NA CONVENIÊNCIA
DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E PARA ASSEGURAR A APLICAÇÃO
DA LEI PENAL-DECRETO PRISIONAL DEVIDAMENTE FUNDAMEN-
TADO-CRIME DOLOSO E PUNIDO COM RECLUSÃO-DENEGA-
ÇÃO DA ORDEM
Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti 121

Habeas Corpus nº 3.655-CE

CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA-SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL COM BASE NA LEI Nº 10.684/03, ART. 9º, *CAPUT*-REGIME DE PARCELAMENTO-DESNECESSIDADE DE CITAÇÃO DO RÉU NA AÇÃO PENAL-PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DO PARCELAMENTO DO DÉBITO-APLICAÇÃO ÀS PESSOAS FÍSICAS-CONCESSÃO DA ORDEM

Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho..125

TRIBUTÁRIO

Apelação/Reexame Necessário nº 6.970-CE

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA-RETENÇÃO DE 11% PREVISTA NA LEI 8.212/91, ART. 31-RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA-RINCÍPIO DA ESPECIALIDADE-EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES-REGIME DE ARRECADAÇÃO DIFERENCIADO

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli 128

Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 285.286-PB

AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO-EMPRESAAGROINDUSTRIAL-COBANÇA DE PREVIDÊNCIA URBANA A TRABALHADORES RURAIS-PRESCRIÇÃO-CONTRIBUIÇÕES ARRECADADAS ENTRE 1988 E 1991-EMBARGOS DECLARATÓRIOS-RECURSO ESPECIAL-ORDEM DO STJ DE RETORNO DOS AUTOS PARA SANAR OMISSÃO-LEGISLAÇÃO APLICÁVEL EM RELAÇÃO À PRESCRIÇÃO-CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS QUE VOLTARAM A TER CARÁTER TRIBUTÁRIO COM A CF/88-APLICAÇÃO DO CTN POR SER LEI COMPLEMENTAR-EMBARGOS DECLARATÓRIOS PROVIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha 130

Apelação em Mandado de Segurança nº 91.532-CE

DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS-LEGITIMIDADE ATIVA EM AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE IPI-RECOLHIMENTO DO TRIBUTO PELO REGIME DE PAUTAS FISCAIS-APLICAÇÃO DO CTN, ART. 170-A-COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS E CRÉDITOS DE

TERCEIROS-PROIBIÇÃO-TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITO APENAS ENTRE ESTABELECIMENTOS DA MESMA EMPRESA-COMPENSAÇÃO APENAS COM DÉBITOS PRÓPRIOS
Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias 132