



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL
DA 5ª REGIÃO

**BOLETIM DE
JURISPRUDÊNCIA**

Nº 12/2009

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

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

Recife, 18 de dezembro de 2009

- número 12/2009 -

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 Ambiental	24
Jurisprudência de Direito Civil	28
Jurisprudência de Direito Constitucional	44
Jurisprudência de Direito Penal	59
Jurisprudência de Direito Previdenciário	72
Jurisprudência de Direito Processual Civil	85
Jurisprudência de Direito Processual Penal	105
Jurisprudência de Direito Tributário	114
Índice Sistemático	134

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
ADMINISTRATIVO**

**ADMINISTRATIVO
CONCURSO PÚBLICO-PREVIDÊNCIA SOCIAL-PERITO MÉDICO-EDITAL-EXIGÊNCIA DE RESIDÊNCIA MÉDICA E/OU CERTIFICADO DE ESPECIALISTA NA ÁREA-CARÁTER ELIMINATÓRIO-REQUISITOS PARA O CARGO NÃO PREVISTOS EM LEI-OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, POR EXTRAPOLAÇÃO DO PODER REGULAMENTAR**

EMENTA: APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PERITO MÉDICO. EDITAL. EXIGÊNCIA DE RESIDÊNCIA MÉDICA E/OU CERTIFICADO DE ESPECIALISTA NA ÁREA. CARÁTER ELIMINATÓRIO. REQUISITOS PARA O CARGO NÃO PREVISTOS EM LEI. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, POR EXTRAPOLAÇÃO DO PODER REGULAMENTAR. PROVIMENTO DO RECURSO.

- Trata-se de apelação interposta por David Abrantes Pordeus contra sentença da lavra do MM. Juiz Federal Marcos Mairton da Silva, da 8ª Vara da Seção Judiciária do Rio Grande do Norte, prolatada no Mandado de Segurança nº 2006.84.01.000691-0, a de extinguir a ação, sem resolução do mérito, por inexistência de direito líquido e certo.

- O impetrante, classificado em primeiro lugar e nomeado para a função de perito médico, ingressou com mandado de segurança contra ato coator do gerente executivo do INSS - Instituto Nacional de Seguro Social, pois fora impedido de tomar posse no cargo porque não tinha documento comprobatório de residência médica e/ou título(s) de especialização na área.

- A teor dos arts. 5º, XIII, e 37, I, da Constituição Federal, somente a lei, em sentido estrito, pode estabelecer requisitos para o provimento de cargos públicos.

- A Lei nº 10.876/2004, a regulamentar a carreira de Perícia Médica da Previdência Social, em seu art. 9º, estabeleceu como pré-requisito apenas a habilitação em medicina para investidura no mencionado cargo. Inaplicabilidade da Lei nº 6.932/81, que diz respeito ao instituto da residência médica, objeto estranho ao cargo de médico perito.

- Por ser matéria unicamente de direito, o tribunal pode decidir o mérito da lide, com base no permissivo do art. 515, § 3º, do CPC.

- Precedentes: AMS nº 94.659/PE, Segunda Turma, data da decisão: 08/01/2008, *DJE*: 11/02/2008 - Página: 723, Relator: Desembargador Federal Manoel Erhardt, decisão por maioria; Apelação em Mandado de Segurança nº 391.354-CE, Relator o Desembargador Federal Lázaro Guimarães, Quarta Turma, unânime, julgado em 19.08.2008, *DJ* de 02.10.2008; AMS nº 94033/PB, Terceira Turma, data da decisão: 30/08/2007, *DJE*: 16/11/2007 - Página: 351, Relator: Desembargador Federal Ridalvo Costa, decisão unânime.

- Apelação cível provida.

Apelação em Mandado de Segurança nº 94.849-RN

(Processo nº 2006.84.01.000691-0)

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena

(Julgado em 19 de novembro de 2009, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO
PREGÃO-QUALIFICAÇÃO TÉCNICA-EXIGÊNCIA EDITALÍCIA-
CERTIDÃO DE REGISTRO E QUITAÇÃO DO CREA ATUALIZA-
DA-INTERESSE DE AGIR-PRESENÇA**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. PREGÃO. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. CERTIDÃO DE REGISTRO E QUITAÇÃO DO CREA ATUALIZADA. INTERESSE DE AGIR. PRESENÇA. LEI COMPLEMENTAR Nº 123/06. LEI Nº 8.666/93. INABILITAÇÃO.

- Presente o interesse de agir da empresa impetrante, uma vez que, conforme informação prestada pela CHESF, após a prolação da sentença, ainda estava sendo procedida a análise da documentação da empresa segunda colocada nos lances do pregão, portanto, existindo a possibilidade de alteração do resultado do certame, visto que uma inabilitação da empresa de lance declarado vencedor, por exemplo, ainda poderia ocorrer.

- Versando a causa sobre questão meramente de direito e encontrando-se o processo pronto para julgamento, estaria, portanto, esta Corte autorizada pela norma inserta no art. 515, § 3º, do CPC, a passar à apreciação da matéria para o julgamento pela procedência ou não do pedido autoral.

- Consta no Edital do Pregão nº 1.92.2008.6980 o item nº 8.12 (Documentos para Habilitação), Caderno III, sobre a Qualificação Técnica dos licitantes, alínea c, o qual registra a necessidade de apresentação pelos licitantes da Certidão de Registro e Quitação do CREA, atualizada, da proponente. Na data da oferta de lances (15.01.09), conforme a certidão do CREA/PE, a empresa impetrante/apelante possuía registro ativo naquela data, mas não quitado, tendo a pago a anuidade referente ao exercício de 2009 em 03.02.09.

- Tratando-se de pregão, modalidade de licitação, existe a obrigatoriedade de vinculação ao edital do certame, em obediência aos prin-

cípios norteadores da Administração Pública, bem como de respeito ao princípio da igualdade entre os licitantes. A observância de tais princípios só adquire eficácia plena quando aplicados e interpretados em consonância com os princípios maiores da razoabilidade e da eficiência a que está submetida a Administração Pública (art. 37, *caput*, da CF/88), materializando-se na escolha da proposta válida, ofertada por licitante devidamente habilitado, portanto, mais vantajosa para a Administração.

- Afastada a possibilidade de substituição da documentação de habilitação pelo registro cadastral, dado que o edital exigiu expressamente a referida “Certidão de Registro e Quitação do CREA, atualizada, da proponente”, sem expressa autorização para apresentação/aceitação do registro cadastral.

- Inaplicável o disposto nos artigos 42 e 43 da Lei Complementar nº 123/06 (Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte), para efeito de aceitação da ideia de que a quitação perante o CREA/PE só poderia ser exigida na ocasião da assinatura do contrato, a uma, porque o requerimento para registro da empresa impetrante/apelante como enquadrada em EPP só ocorreu muito posteriormente ao dia da oferta de lances, qual seja, em 2/4/09, a duas, porque a certidão de quitação de registro e quitação exigida refere-se à qualificação técnica e não de regularidade fiscal, para o qual foram elencados como exigíveis os documentos constantes do Caderno II - Regularidade Fiscal do subitem 8.12 do referido Edital do Pregão nº 1.92.2008.6980.

- Não se trata de preciosismo e/ou rigorismo da Administração Pública, mas da necessária observância à diretriz de que a Administração exerce atividade plenamente vinculada, em obediência à estrita legalidade, fazendo apenas o que lhe é expressamente permitido/determinado, até mesmo quando lhe é conferido poder discricionário.

- Nos termos do artigo 3º da Lei nº 8.666/96, a licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 481.459-PE

(Processo nº 2009.83.00.009267-0)

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

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

ADMINISTRATIVO CARGOS-APROVEITAMENTO-POSSIBILIDADE

EMENTA: ADMINISTRATIVO. APROVEITAMENTO DE CARGOS. POSSIBILIDADE.

- No que respeita à possibilidade de aproveitamento de concursados de outros órgãos federais, o Tribunal de Contas da União, no Acórdão nº 569/2006, firmou entendimento de que “é legal o aproveitamento de candidatos aprovados em concurso realizado por outro órgão, desde que dentro do mesmo Poder, para provimento de cargo idêntico àquele para o qual foi realizado, que tenha iguais denominação e descrição e que envolva as mesmas atribuições, competências, direitos e deveres, de tal modo que se exijam idênticos requisitos de habilitação acadêmica e profissional e sejam observadas a ordem de classificação e a finalidade e/ou destinação prevista no edital, que deverá antever a possibilidade desse aproveitamento”.

- *In casu*, tem-se que as atribuições do cargo de Técnico Judiciário - Área Administrativa dos Tribunais Regionais Federal, do Trabalho e Eleitor divergem entre si. Por sua vez, as atividades conferidas ao aludido cargo nesta Corte de Justiça dispõem de maior similitude com as atividades desempenhadas na Justiça Laboral – eis que há a possibilidade de atuação na área judiciária –, sendo a atuação do Técnico Judiciário no TRE mais direcionada para a área administrativa, sendo mais razoável, no fito de resguardar a supremacia do interesse público e assegurar a observância dos princípios constitucionais insertos no art. 37, *caput*, da Carta Magna, o aproveitamento dos candidatos aprovados para o cargo junto a este Sodalício.

- Agravo provido.

Agravo de Instrumento nº 100.170-RN

(Processo nº 2009.05.00.077232-4)

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo

(Julgado em 24 de novembro de 2009, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO
SERVIDORES DO IBAMA-TRANSFORMAÇÃO DE CARGOS-LEIS
10.410/2002, 10.472/2002 E 10.775/2003-ENQUADRAMENTO-
TEMPO DE SERVIÇO-CRITÉRIO OBJETIVO-DIFERENÇA DE
REMUNERAÇÃO-RETROAÇÃO DOS EFEITOS FINANCEIROS
A JANEIRO DE 2002-IMPOSSIBILIDADE**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDORES DO IBAMA. TRANSFORMAÇÃO DE CARGOS. LEIS 10.410/2002, 10.472/2002 E 10.775/2003. ENQUADRAMENTO. TEMPO DE SERVIÇO. CRITÉRIO OBJETIVO. DIFERENÇA DE REMUNERAÇÃO. RETROAÇÃO DOS EFEITOS FINANCEIROS A JANEIRO DE 2002. IMPOSSIBILIDADE.

- Com a criação de novos cargos e suas respectivas tabelas (Lei 10.410), a Administração Pública não está obrigada a imediatamente implantá-las, se de outra forma não foi estabelecido em lei.

- Com a Lei 10.472, a Administração Pública enquadrou os servidores antigos do IBAMA e do Ministério do Meio Ambiente, cuidando para que o novo posicionamento não gerasse vencimento inferior aos dos cargos originários, adotando expressamente o termo inicial dos efeitos financeiros a partir de 1º de maio de 2002.

- Por meio da Lei 10.775, novamente se enquadraram esses servidores, dessa vez utilizando-se o critério temporal, determinando também o termo inicial dos efeitos financeiros a partir de 1º de outubro de 2003.

- Foram respeitados o princípio da irredutibilidade dos vencimentos dos servidores e o princípio da legalidade estrita pela Administração Pública. Não foi violado, como afirmam os autores, o seu direito adquirido decorrente do tempo de serviço público individual, pois da primeira lei não se pode enxergar a obrigatoriedade de imediata implantação das novas tabelas de vencimentos, nem da segunda lei

observa-se a determinação de adotar o critério objetivo do tempo de serviço, o que somente foi previsto na terceira lei, que também marcou a data inicial dos efeitos financeiros decorrentes do novo enquadramento.

- Remessa oficial provida.

Remessa *Ex Officio* em Ação Cível nº 440.317-PE

(Processo nº 2007.83.00.000019-5)

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho

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

**ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL
EXERCÍCIO CUMULATIVO DO CARGO DE AUDITOR-FISCAL
DO TRABALHO, ESPECIALISTA EM MEDICINA DO TRABALHO,
E DE MÉDICO DO INSS-EXCEÇÃO CONSTITUCIONAL DE
DOIS CARGOS PRIVATIVOS DE MÉDICO-POSSIBILIDADE**

EMENTA: ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. EMBARGOS INFRINGENTES EMAÇÃO RESCISÓRIA. EXERCÍCIO CUMULATIVO DO CARGO DE AUDITOR- FISCAL DO TRABALHO, ESPECIALISTA EM MEDICINA DO TRABALHO, E DE MÉDICO DO INSS. EXCEÇÃO CONSTITUCIONAL DE DOIS CARGOS PRIVATIVOS DE MÉDICO. ART. 37, XVI, DA CF/88 COM A REDAÇÃO ANTERIOR À EMENDA Nº 34/01. ART. 17, II, DO ADCT. POSSIBILIDADE.

- O inciso XVI do art. 37 da CF/88, com a redação dada pela EC nº 19/98, mas antes da alteração trazida pela EC nº 34/2001, determinava a vedação à acumulação remunerada de cargos públicos, exceto quando houvesse a compatibilidade de horários e nas seguintes situações: a) a de dois cargos de professor; b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico e c) a de dois cargos privativos de médico.

- Por sua vez, o art. 17, § 2º, do ADCT, assegurou o exercício cumulativo de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde aos servidores e empregados públicos da Administração direta ou indireta que os estivessem exercendo na data da promulgação da Constituição de 1988, tornando-se, pois, permitida a acumulação para quaisquer profissionais de saúde com profissão regulamentada.

- Hipótese em que, tanto o cargo de Auditor-Fiscal do Trabalho, especialista em medicina, quanto o cargo de médico do INSS são “privativos” de médico, de modo que estariam satisfeitas as condições para a acumulação remunerada de cargos baseada na alínea c do inciso XVI do art. 37 da Constituição Federal, vigente à época da prolação do acórdão rescindendo, como também os requisitos dispostos no art. 17, § 2º, do ADCT.

- A autorização constitucional é, pois, de cunho eminentemente objetivo, de forma que não cabe perquirir se o Auditor-Fiscal do Trabalho, embora exercente de cargo privativo de médico, desempenha funções terapêuticas, curativas, cirúrgicas ou quaisquer outras comuns ao exercício convencional da medicina. Ademais, o trabalho em medicina não é unicamente o de cura, mas também o de educação, de prevenção, ou seja, de caráter profilático, o que, sem dúvidas, é constante das atribuições inerentes ao Auditor-Fiscal do Trabalho, nesta especialidade, a quem cabe identificar os elementos insalubres, nocivos à saúde e segurança dos trabalhadores, fiscalizar a implementação e o cumprimento pela empresa do Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional (PCMSO), fiscalizar e reconhecer os casos de doenças profissionais e doenças do trabalho (infelizmente do trabalho), dentre várias outras medidas ligadas à preservação da integridade física e psíquica do trabalhador.

- Acolhimento do voto condutor, também no tocante à compatibilidade de horários, ao entender que esta é de verificação administrativa, quando o primeiro requisito (possibilidade de acumulação) encontra-se satisfeito, o que se faz, inclusive, por obediência aos limites da divergência.

- Embargos infringentes improvidos.

Embargos Infringentes na Ação Rescisória nº 4.854-PE

(Processo nº 2003.05.00.032437-4/02)

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira

(Julgado em 25 de novembro de 2009, por maioria)

ADMINISTRATIVO
AGÊNCIA NACIONAL DE PETRÓLEO-FISCALIZAÇÃO DE COMBUSTÍVEIS- AUTO DE INFRAÇÃO-INTERDIÇÃO DO ESTABELECIMENTO-ATO ADMINISTRATIVO-PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE NÃO AFASTADA-OBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA

EMENTA: ADMINISTRATIVO. AGÊNCIA NACIONAL DE PETRÓLEO. FISCALIZAÇÃO DE COMBUSTÍVEIS. AUTO DE INFRAÇÃO. INTERDIÇÃO DO ESTABELECIMENTO. ATO ADMINISTRATIVO. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE NÃO AFASTADA. OBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. MULTA DE 1% (UM POR CENTO) APLICADA NO PRIMEIRO GRAU EM RAZÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS CONSIDERADOS PROTETÓRIOS.

- A hipótese é de apelação interposta por AUTO POSTO MAR AZUL LTDA. contra a sentença que, em ação anulatória, julgou improcedente o pedido formulado na inicial. A parte autora/apelante pretende a anulação do ato administrativo de interdição de todas as bombas de revenda de combustível de seu estabelecimento, bem como a condenação da AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO em indenização pelos danos decorrentes dos lucros cessantes e danos emergentes, além dos danos morais, por ofensa à sua imagem perante seus clientes.

- O ato administrativo praticado pela ANP goza de presunção relativa de legalidade e veracidade, cabendo ao administrado provar que o ato *sub judice* é ilegítimo ou que os fatos em que se fundamentou o Poder Público não correspondem à verdade, o que não ocorreu na espécie.

A demandante, inconformada com a autuação sofrida, diz ter encaminhado, via Distribuidora Esso, o referido produto para análise. Fosse pouco não se poder emprestar poder de convencimento ple-

no a um elemento de prova germinado em tais circunstâncias, alheias ao contraditório e à ampla defesa, acresça-se que não se tem como saber se o produto enviado à análise àquele laboratório foi exatamente o mesmo colhido e analisado pela ANP quando do auto de infração.

- Não há qualquer irregularidade quanto à interdição total das bombas de combustíveis do estabelecimento autuado, quando apenas em algumas delas foram constatadas as irregularidades, tendo em vista que quem pratica a fraude é o comerciante e não determinada bomba isoladamente. Precedente: (TRF 4ª R., AC nº 2003.70.00.033011-8/PR, Publ. 15/09/2008)

- A agência reguladora do setor possui determinada faixa discricionária para interdição total ou parcial do estabelecimento autuado por irregularidades na composição do combustível comercializado. É certo ser tal discricionariedade balizada pela proporcionalidade e pela razoabilidade, informadas sobretudo pelo interesse público em resguardar a segurança e qualidade das relações de consumo e, de forma mediata, também ambiental. Por isso, ainda que apenas em parte das bombas tenham sido constatadas as irregularidades no tocante ao combustível comercializado, é possível, em atenção àqueles bens jurídicos a serem tutelados pela Administração Pública, a extensão da medida restritiva a todos os equipamentos do estabelecimento autuado.

- Não há o que se falar em reparação por danos morais ou materiais. Mesmo objetiva, a responsabilidade da agência reguladora, gizada pelo art. 37, § 6º, da CF/88, segue a teoria do risco administrativo, na qual o dever de reparar pode ser excluído ou amenizado por, dentre outros fatores, quando constatada a responsabilidade exclusiva do particular/administrado. Exatamente essa a situação aqui constatada, pois na toada dos tópicos anteriores não há qualquer irregularidade atribuível à ANP, seja pela inexistência de prova

hábil à desconstituição dos motivos do seu ato, seja pela legitimidade, do ponto de vista da discricionariedade e proporcionalidade, da interdição total do estabelecimento.

- Quanto à multa no valor de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, aplicada no primeiro grau em razão da oposição de embargos declaratórios considerados protelatórios, entende-se que é de ser mantida, tendo em vista que, na ausência de omissão, contradição ou obscuridade, sua oposição se revestiu de nítido caráter protelatório, enquadrando-se perfeitamente no art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

- Apelação não provida.

Apelação Cível nº 473.589-SE

(Processo nº 2003.85.00.006018-0)

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias

(Julgado em 24 de novembro de 2009, por unanimidade)

ADMINISTRATIVO
APELAÇÃO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA-IMÓVEL TOMBADO-RESTAURAÇÃO-RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO

EMENTA: APELAÇÃO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMÓVEL TOMBADO. RESTAURAÇÃO. ART. 19 DO DECRETO Nº 25/37. RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO. SENTENÇA MANTIDA.

- Trata-se de apelação em ação civil pública oposta por JOSÉ ANTÔNIO CARNEIRO DA SILVA E OUTROS (fls. 195/199) da sentença de fls. 188/192 do Exmo. Juiz Federal da 2ª Vara/PE, Dr. FRANCISCO ALVES DOS SANTOS JÚNIOR, que decretou a revelia dos réus José Antônio Carneiro da Silva e Arivaldo Prudente de Santana e julgou procedente a ação, para condená-los, também à litisconsorte Yolanda Ferreira, na reestruturação integral do imóvel de sua propriedade, tombado pelo IPHAN, localizado na Rua do Bom Jesus, 164, Bairro do Recife, Recife/PE, ao argumento de que: a) o imóvel tombado pertence ao patrimônio artístico e histórico nacional; b) encontra-se em péssimas condições, necessitando de reparos, cujas despesas são de responsabilidade dos réus.

- Os apelantes aduzem, em resumo, que: a) o imóvel em questão foi adquirido de terceiros, não se devendo o seu estado de conservação a qualquer ação ou omissão dos atuais proprietários; b) não há indícios de que os réus tenham deixado de restaurar o imóvel, mas, somente, de que estão em lugar incerto ou não sabido.

- Por força do disposto no art. 192 do Decreto-Lei 25/37, é da responsabilidade do proprietário conservar e reparar o bem tombado, que deverá levar ao conhecimento do IPHAN, caso não disponha de recursos, a necessidade de obras, sob pena de multa.

- No caso: a) os apelantes não comprovaram não possuir recursos para a restauração do imóvel, haja vista que foram regularmente

citados (fls. 46 e 48), deixando de apresentar qualquer resposta; b) conforme documentos de fls. 15, 23/38 e 160/174, o imóvel encontra-se em situação de “risco e baixo estado de conservação”. Sentença mantida.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 458.629-PE

(Processo nº 2003.83.00.009837-2)

Relator: Desembargador Federal Hélio Silvio Ourem Campos
(Convocado)

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

**ADMINISTRATIVO
SERVIDOR PÚBLICO-PROFESSOR UNIVERSITÁRIO-AFASTAMENTO PARA PARTICIPAÇÃO EM CURSO DE CAPACITAÇÃO-DIREITO À PERCEPÇÃO DO ADICIONAL DE FÉRIAS**

EMENTA: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROFESSOR UNIVERSITÁRIO. AFASTAMENTO PARA PARTICIPAÇÃO EM CURSO DE CAPACITAÇÃO. DIREITO À PERCEPÇÃO DO ADICIONAL DE FÉRIAS.

- Ação que objetivou a suspensão do ato administrativo que determinou o desconto compulsório de reposição ao erário, referente ao adicional de férias recebido pelos professores afastados por motivo de capacitação.

- Alega-se que o docente só faria jus a férias no exercício em que retornasse, exigindo-se complementação dos 12 (doze) meses daqueles que porventura não tenham integralizado o período de efetivo exercício para sua fruição.

- A Lei nº 8.112/90 (arts. 76 e 77) assegura aos servidores públicos civis o direito ao gozo de férias anuais remuneradas, acrescidas do adicional de 1/3 (um terço) da remuneração, bem como (arts. 87 e 95) o direito à licença para capacitação e ao afastamento para estudo no exterior. Já no art. 102, incisos IV e VII, estabelece que tais afastamentos devem ser considerados como tempo de efetivo exercício.

- Computando-se o período de afastamento do docente para capacitação como de efetivo exercício, a exceção para o fim de contagem de férias, levada a efeito pela instituição de ensino, revela-se descabida.

- Ademais, o anexo do Decreto nº 94.664/87 (art. 47), que regulamentou a Lei nº 7.596/87, e o Parecer 475 do MEC (art. 31), atos normativos que regulamentam o afastamento de docentes universitários para capacitação, evidenciam que tais servidores, nos afastamentos, têm assegurado “todos os direitos e vantagens a que fizerem jus em razão da atividade docente”.

- Irretocável a sentença, ao assegurar aos professores universitários, afastados para participar de cursos de mestrado e doutorado, o direito à percepção do adicional de férias.

- Apelação improvida. Remessa necessária provida, em parte, tão somente para se fazer aplicar os ditames da Lei nº 11.960/09, vale dizer, que a correção monetária e os juros de mora sejam calculados em conformidade com os índices oficiais da poupança.

Apelação/Reexame Necessário nº 2.491-PB

(Processo nº 2007.82.01.000930-2)

Relator: Desembargador Federal Augustino Lima Chaves (Convocado)

(Julgado em 19 de novembro de 2009, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO AMBIENTAL**

**AMBIENTAL
LICENCIAMENTO PARA CULTIVO AGRÍCOLA-DOCUMENTAÇÃO EXIGIDA PELO IBAMA-DESNECESSIDADE-COMPETÊNCIA LEGAL DO CPRH PARA DESLINDE DA QUESTÃO-ÓRGÃO RESPONSÁVEL PELA GESTÃO AMBIENTAL NO ESTADO DE PERNAMBUCO**

EMENTA: AMBIENTAL. LICENCIAMENTO PARA CULTIVO AGRÍCOLA. DOCUMENTAÇÃO EXIGIDA PELO IBAMA. DESNECESSIDADE. COMPETÊNCIA LEGAL DO CPRH PARA DESLINDE DA QUESTÃO. ÓRGÃO RESPONSÁVEL PELA GESTÃO AMBIENTAL NO ESTADO DE PERNAMBUCO (LEI 12.916/2005). AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Para amparar sua pretensão na ação civil pública ajuizada contra a ora agravante, o recorrido apresentou um TERMO DE REFERÊNCIA PARA ADEQUAÇÃO E LICENCIAMENTO AMBIENTAL DA ATIVIDADE AGRÍCOLA DO CULTIVO DA CANA DE AÇÚCAR, onde consta uma série de exigências a serem observadas pelos produtores para mitigar os impactos ambientais advindos da atividade produtiva. No referido documento consta o rol de documentos a ser exigido para instruir os projetos de adequação ambiental do setor sucroalcooleiro.

- Nos termos do artigo 1º da Lei nº 12.916, de 08.11.2005, que dispõe sobre o licenciamento ambiental e infrações administrativas ambientais, a CPRH “é órgão responsável pela execução da política estadual de meio ambiente e de recursos hídricos, e tem como objetivo exercer a função de proteção e conservação dos recursos naturais do Estado, bem com atuar em pesquisas aplicadas às atividades do controle ambiental para o aproveitamento dos mesmos”.

- Com tais atribuições, fica evidente que o referido órgão estadual é detentor de poder de polícia administrativa, atuando através da gestão dos recursos ambientais e sobre as atividades e os empreendimentos utilizadores dos recursos naturais considerados efetiva ou

potencialmente poluidores, ou que possam causar, sob qualquer forma, degradação ambiental. Portanto, na atividade produtiva em discussão, a CPRH é o órgão responsável pela gestão ambiental no Estado de Pernambuco.

- Para comprovar a desnecessidade de apresentação da documentação exigida na ACP, a ora agravante colacionou aos presentes autos diversos documentos, dentre os quais a Licença de Operação - LO nº 00464/2009, emitida pela Agência Estadual do Meio Ambiente e dos Recursos Hídricos do Governo de Pernambuco - CPRH, com validade até 13.03.2010, onde consta, na caracterização do empreendimento desenvolvido pela licenciada, que a sua atividade agroindustrial “consiste na fabricação de açúcar, álcool e cultivo de cana-de-açúcar”.

- Não está em discussão a competência da CPRH para emitir Licença de Operação da espécie. Pretende a agravante apenas que seja reconhecida a desnecessidade de apresentação da documentação determinada pela decisão ora recorrida, para comprovar a autorização de cultivo de cana-de-açúcar, visto que já existe uma Licença de Operação em vigor, expedida em seu favor pelo órgão competente, onde está consignada a autorização da usina agravante para, dentre outras atividades, desenvolver o cultivo de cana-de-açúcar.

- Há de se destacar que inexistente previsão legal para amparar a exigência de uma licença específica para autorizar o cultivo de cana-de-açúcar e contestar a validade da LO já emitida em favor da empresa ora agravante.

- A Licença de Operação já emitida pela CPRH, em favor da agravante, atende à exigência contida no artigo 1º da Resolução nº 237/97 do Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA, não se justificando a apresentação de outro requerimento de licenciamento junto

ao mesmo órgão estadual de defesa ambiental, que seja específica para autorizar o cultivo de cana-de-açúcar.

- Agravo de Instrumento conhecido e provido.

Agravo de Instrumento nº 98.668-PE

(Processo nº 2009.05.00.056677-3)

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias

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

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO CIVIL**

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
CONTRATO REGIDO PELO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO-TABELA PRICE-AMORTIZAÇÕES NEGATIVAS-VERIFICAÇÃO-ANATOCISMO-CARACTERIZAÇÃO-ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR APÓS A AMORTIZAÇÃO DA PARCELA MENSAL-IMPOSSIBILIDADE**

EMENTA: EMBARGOS INFRINGENTES. CONTRATO REGIDO PELO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. TABELA PRICE. AMORTIZAÇÕES NEGATIVAS. VERIFICAÇÃO. ANATOCISMO. CARACTERIZAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR APÓS A AMORTIZAÇÃO DA PARCELA MENSAL. IMPOSSIBILIDADE.

- O sistema francês de amortização, que utiliza a Tabela Price, não implica, por si só, a capitalização dos juros. Na hipótese de amortização negativa, contudo, quando o valor pago a título de prestação for insuficiente para abater uma parcela mínima de capital, impedindo a amortização real da dívida, pode-se questionar a legalidade da fórmula empregada, haja vista que, ao final do prazo convencionado, a quitação do contrato não será viável.

- Verificada a presença de amortizações negativas, correta a determinação de revisão do contrato firmado entre as partes, de modo que o montante de juros não pagos seja lançado em uma conta separada, sujeita apenas a correção monetária, afastando-se o anatocismo dos cálculos do financiamento habitacional.

- A atualização do saldo devedor deve ocorrer antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6º da Lei nº 4.380/64.

- O critério de atualização do saldo devedor previamente à sua amortização, utilizado pela CEF, tem amparo na lógica do contrato, uma vez que a prestação é paga um mês após o empréstimo do capital,

sendo este valor, que constitui o saldo devedor, aquilo que se pretende remunerar, e não o valor do saldo devedor subtraído do que já foi pago na primeira parcela.

- Embargos infringentes parcialmente providos.

Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 319.313-AL

(Processo nº 2001.80.00.007130-2/01)

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro

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

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
AÇÃO ANULATÓRIA DE AVAL PRESTADO PELO CÔNJUGE VARÃO, JÁ NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002-CASAMENTO EM REGIME DE SEPARAÇÃO TOTAL DE BENS-DESNECESSIDADE DA OUTORGA UXÓRIA**

EMENTA: CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE AVAL PRESTADO PELO CÔNJUGE VARÃO, JÁ NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002.

- Casamento em regime de separação total de bens.
- Desnecessidade da outorga uxória.
- Inteligência do art. 1.647 do novo código.
- Apelação provida.

Apelação Cível nº 455.787-AL

(Processo nº 2007.82.00.007144-8)

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães

(Julgado em 29 de outubro de 2009, por unanimidade)

**CIVIL
RESPONSABILIDADE CIVIL-DANOS MATERIAIS-AQUISIÇÃO DE
IMÓVEL-SFH-EDITAL DE LICITAÇÃO-ERRÔNEA INFORMAÇÃO
A RESPEITO DE ESTAR O IMÓVEL DESOCUPADO-DESPEÇAS
COM ALUGUÉIS DURANTE A DESOCUPAÇÃO-CONTRATO DE
ADESÃO-CLÁUSULA TRANSFERINDO OS ÔNUS DE EVEN-
TUAL DESOCUPAÇÃO PARA O ADQUIRENTE-INVALIDADE**

EMENTA: EMBARGOS INFRINGENTES. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MATERIAIS. AQUISIÇÃO DE IMÓVEL. SFH. EDITAL DE LICITAÇÃO. ERRÔNEA INFORMAÇÃO A RESPEITO DE ESTAR O IMÓVEL DESOCUPADO. DESPESAS COM ALUGUÉIS DURANTE A DESOCUPAÇÃO. CONTRATO DE ADESÃO. CLÁUSULA TRANSFERINDO OS ÔNUS DE EVENTUAL DESOCUPAÇÃO PARA O ADQUIRENTE. INVALIDADE. DANOS MORAIS. INEXISTÊNCIA.

- Recurso que pretende fazer prevalecer o voto vencido, segundo o qual a equivocada informação constante do edital, a respeito de estar o imóvel desocupado, não daria ensejo à pretensão da autora de indenização por danos morais e materiais, pois o respectivo contrato previa, na cláusula quarta, ser ela, a compradora, responsável pelas providências e encargos decorrentes da desocupação do imóvel, quando ocupado por terceiros.

- Avença que se materializou na forma de contrato de adesão, fornecido pela instituição financeira, cuja elaboração unilateral busca, em pouquíssimos modelos, abarcar todas as situações hipoteticamente possíveis de ocorrer nos tipos de avença propostos, através da inserção de diversas cláusulas condicionais, como a citada pelo voto vencido, tendo em vista o fato de o edital tratar de diversos imóveis, às vezes centenas, em condições diversas de conservação e ocupação.

- Incontroverso o fato, constatado nos autos, de que o edital expressamente afirmou estar desocupado o imóvel licitado, característica

essencial para quem adquire um imóvel modesto, com escassos recursos, pois no mais das vezes o licitante não dispõe de meios para arcar com as despesas relativas à desocupação do imóvel e, concomitante, com o próprio aluguel.

- Confiante de estar o imóvel desocupado, pois levada a erro pela instituição financeira, não temeu a adquirente subscrever o contrato de adesão com a previsão de que arcaria com as despesas relativas a uma hipotética desocupação. Por essa razão, não se exhibe oponível pela alienante a respectiva cláusula contratual, pois a ninguém é dado alegar a própria torpeza em seu proveito.

- Inexistência de danos morais, pois os fatos descritos nos autos representam mero dissabor e decorrem ordinariamente das relações negociais – vencido, neste ponto, o Relator.

- Embargos infringentes providos em parte, para afastar os danos morais.

Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 377.040-SE

(Processo nº 2005.85.00.000605-3/01)

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena

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

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL
AÇÃO MONITÓRIA-PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO
DOS RECURSOS-NÃO ACOLHIMENTO-CÉDULA DE CRÉDITO
BANCÁRIO-AVAL PRESTADO NA VIGÊNCIA DO CC/1916-
INEXIGIBILIDADE DE AUTORIZAÇÃO DO CÔNJUGE-JUROS
REMUNERATÓRIOS-INAPLICABILIDADE DE LIMITAÇÃO PARA
AS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS-CAPITALIZAÇÃO DE JUROS-
POSSIBILIDADE-CONTRATO FIRMADO APÓS A VIGÊNCIA DA
MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.963-17/2000-MORA. CONFIGURAÇÃO-
INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES-POS-
SIBILIDADE**

EMENTA: CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DOS RECURSOS. ART. 518, § 1º, DO CPC. NÃO ACOLHIMENTO. MÉRITO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. AVAL PRESTADO NA VIGÊNCIA DO CC/1916. INEXIGIBILIDADE DE AUTORIZAÇÃO DO CÔNJUGE. JUROS REMUNERATÓRIOS. INAPLICABILIDADE DE LIMITAÇÃO PARA AS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. POSSIBILIDADE. CONTRATO FIRMADO APÓS A VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.963-17/2000. MORA. CONFIGURAÇÃO. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

- As apelações questionam o próprio enquadramento do caso concreto às súmulas do STF e do STJ mencionadas no julgado, razão pela qual os recursos devem ser conhecidos. Inaplicabilidade do art. 518, § 1º, do CPC. Preliminar de não conhecimento do recurso, suscitada em contrarrazões pela CEF, não acolhida.

- Mérito. O aval prestado na “Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA” rege-se pelo Código Civil de 1916, uma vez que essa era a legislação vigente à data da realização do negócio jurídico (21 de março de 2002). Inaplicável, portanto, a disposição do art. 1647, inc. III, do Código Civil de 2002, que exige autorização do cônjuge, exceto no regime de separação absoluta, para que o outro consorte possa prestar aval. Por conseguinte, FERNANDO e IVO

possuem legitimidade passiva para figurar na presente demanda, pois, diante do inadimplemento da obrigação, respondem solidariamente com a empresa avalizada, da qual são os sócios.

- As instituições financeiras não se submetem à limitação dos juros remuneratórios prevista no Decreto nº 22.626/33 (Lei de Usura). Aplicação da Súmula 596 e da Súmula Vinculante 7 do STF. Precedente do STJ: REsp 1061530/RS, julgado na sistemática do art. 543-C do CPC. 4. Tendo o contrato de “Cédula de Crédito Bancário - Cheque Empresa CAIXA” sido firmado após a vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30 de março 2000, em vigor sob o nº 2.170-36, de 23 de agosto de 2001, é admissível a capitalização mensal de juros, desde que pactuada. Precedentes.

- Se havia possibilidade de adimplemento da obrigação, mesmo que parcial, configurou-se a mora dos recorrentes, quando do não pagamento do saldo devedor, em 23 de dezembro de 2003, momento em que sua dívida era de R\$ 29.670,85 (vinte e nove mil seiscentos e setenta reais e oitenta e cinco centavos).

- Configurada a mora dos apelantes, não há proibição de inscrição pelo que é realmente devido, isto é, pelos valores decorrentes da obrigação firmada, excluída a cumulação indevida da comissão de permanência com correção monetária, como reconhecida na sentença.

- Preliminar não acolhida. Apelações improvidas.

Apelação Cível nº 405.563-CE

(Processo nº 2005.81.00.020403-6)

Relator: Juiz Francisco Cavalcanti

(Julgado em 29 de outubro de 2009, por unanimidade)

**CIVIL E ADMINISTRATIVO
VALORES PERTENCENTES À CEF INDEVIDAMENTE APROPRIADOS POR UM EX-FUNCIONÁRIO SEU-REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS-INOCORRÊNCIA DE IMBRICAÇÃO DAS AÇÕES DO PARTICULAR COM AS FUNÇÕES INERENTES AO EXERCÍCIO DO CARGO QUE OCUPAVA ANTES DE SER DEMITIDO POR JUSTA CAUSA-COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL-DEMONSTRAÇÃO SUFICIENTE DO DANO E DA RESPONSABILIDADE DO AGENTE**

EMENTA: CIVIL. ADMINISTRATIVO. VALORES PERTENCENTES À CEF, OS QUAIS FORAM INDEVIDAMENTE APROPRIADOS POR UM EX-FUNCIONÁRIO SEU. REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. INOCORRÊNCIA DE IMBRICAÇÃO, DAS AÇÕES DO PARTICULAR COM AS FUNÇÕES INERENTES AO EXERCÍCIO DO CARGO QUE OCUPAVA ANTES DE SER DEMITIDO POR JUSTA CAUSA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL (CP, ART. 109, I). DEMONSTRAÇÃO SUFICIENTE DO DANO E DA RESPONSABILIDADE DO AGENTE. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. IMPROVIMENTO DO APELO.

- É competente a Justiça Federal (CF, art. 109, I) e não a Justiça do Trabalho (CF, art. 114, VI) para processar e julgar as ações de indenização por danos materiais movidas pelo empregador em face do empregado, desde quando os atos praticados não tenham correlação com o exercício das funções desempenhadas, como sucede na hipótese presente, que versa um agir (o do trabalhador) não vinculado ao cargo que ocupava e muito possivelmente – até – criminoso (subtração de numerário por meio de saques indevidos).

- Constatando-se que a CEF notificou o apelante de abertura de “Processo de Apuração Sumária”, com vistas, lógico, a apurar irregularidade atribuída a si, facultando-lhe, então, apresentar provas em seu favor (sem manifestação, registre-se), resta comprovada a oportunidade de defesa, pelo que descabe falar de agressão aos mandamentos processuais constitucionais.

- No mais, é certo que os autos demonstram, à saciedade, que o réu – que não rechaçou as condutas que lhe foram atribuídas – efetivamente praticou (e de forma dolosa) atos lesivos ao banco, causando-lhe prejuízo estimado em derredor de R\$ 136.240,46, os quais deve, a teor do CC, art. 927, ressarcir.

- Descabe, em sede de ação principal, discutir se o sequestro de determinado numerário poderia ter sido feito ou não, em sede de ação cautelar, para o propósito de assegurar, minimamente, a realização do direito controvertido; a matéria mereceu tratamento na ação acessória, não estando submetida à reapreciação na via presente, a qual, de resto, ainda mais reforçou a necessidade de pagamento, posto haver mantido a condenação que, por ocasião do acautelamento, somente se pressupunha.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 383.228-PE

(Processo nº 2003.83.00.015297-4)

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

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

CIVIL E ADMINISTRATIVO
**SFH-FINANCIAMENTO DA CASA PRÓPRIA-AÇÃO REVISIONAL-
JUROS ANUAIS-INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÃO LEGAL-AUSÊN-
CIA DE INTERESSE RECURSAL QUANTO AO ANATOCISMO-
EXPURGO DO CES NÃO PACTUADO-REVISÃO DA PRESTAÇÃO
E DO SEGURO-DESOBEDIÊNCIA AO PES/CP PACTUADO-DI-
REITO DO MUTUÁRIO À LIVRE ESCOLHA DA SEGURADORA-
SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO INPC E INVERSÃO DA ORDEM
DE ATUALIZAÇÃO/AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA-MATÉRIAS NÃO
TRATADAS NA INICIAL-INOVAÇÃO RECURSAL-IMPOSSIBILIDA-
DE**

EMENTA: DIREITO CIVIL E ADMINISTRATIVO. SFH. FINANCIAMEN-
TO DA CASA PRÓPRIA. AÇÃO REVISIONAL. JUROS ANUAIS.
INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÃO LEGAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE
RECURSAL QUANTO AO ANATOCISMO. EXPURGO DO CES NÃO
PACTUADO. REVISÃO DA PRESTAÇÃO E DO SEGURO. DESO-
BEDIÊNCIA AO PES/CP PACTUADO. DIREITO DO MUTUÁRIO À
LIVRE ESCOLHA DA SEGURADORA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO
INPC E INVERSÃO DA ORDEM DE ATUALIZAÇÃO/AMORTIZAÇÃO
DA DÍVIDA. MATÉRIAS NÃO TRATADAS NA INICIAL. INOVAÇÃO
RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA URV. COM-
PENSAÇÃO NO SALDO DEVEDOR E REPETIÇÃO SIMPLES DO
INDÉBITO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA SEGURADORA.

- Ação revisional de contrato de financiamento de imóvel pelo SFH.

- O STJ, em sede de recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), deci-
diu que “o art. 6º, alínea e, da Lei nº 4.380/64, não estabelece limita-
ção dos juros remuneratórios” (REsp nº 1070297/PR, Segunda Ses-
são, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, pub. *DJE* de 18.09.09), motivo
pelo qual deve ser mantida a taxa de juros estipulada no contrato.

- Embora se verifique a prática ilegal (v. REsp nº 1070297/PR, aci-
ma mencionado) de anatocismo na planilha de evolução do financi-
amento, a exordial não pleiteia seu expurgo nem assim o determi-

nou a sentença recorrida. Incongruência da peça recursal do agente financeiro nesse ponto, que, por isso, deixa de ser conhecido.

- Devido à ausência de previsão contratual, não é possível a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no presente caso. Precedentes do STJ (REsp nº 1018094, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, pub. *DJE* de 01/10/2008; REsp nº 703907, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, pub. *DJ* de 27.11.2006).

- Contrato que prevê a aplicação do PES/CP no reajuste do encargo mensal do financiamento. Assim, o reajuste da prestação e dos acessórios deve ser feito de acordo com o índice percentual de aumento do salário da categoria profissional do mutuário, que, *in casu*, é a dos servidores públicos federais em sociedade de economia mista e fundações.

- De posse de declaração dos reajustes salariais fornecida pelo sindicato da categoria profissional do mutuário e da planilha de evolução do financiamento, elaborada pelo agente financeiro, verifica-se o descumprimento do PES pactuado, uma vez que houve meses em que a prestação foi reajustada quando não houve o respectivo aumento salarial da categoria profissional do mutuário.

- Ademais, verifica-se a inobservância do critério contratual de reajuste da prestação na própria peça contestatória da CAIXA, quando esta afirma aplicar o art. 22 da Lei nº 8.004/90, o qual estipula critério diverso do pactuado para fins de revisão da prestação. Não se aplica esse dispositivo legal porque seu advento é posterior à data da assinatura do contrato.

- O pedido relativo à limitação do encargo mensal ao percentual de 30% da renda do autor, além de não ser aplicável ao PES pactuado (PES/CP), não foi pleiteado na inicial. Aplicação do parágrafo único do art. 264 do CPC, ante a inovação em sede recursal. Apelação dos mutuários não conhecida nesses pontos.

- Reconhecido o direito de os mutuários escolherem a seguradora, conforme entendimento esposado pelo STJ no REsp 804.202-MG, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrichi, pub. no *DJE* de 03.09.08.

- Os pedidos de substituição da TR pelo INPC e de inversão da ordem de atualização/amortização da dívida não foram feitos na inicial, o que leva à aplicação do parágrafo único do art. 264 do CPC e ao não conhecimento da apelação dos mutuários também em relação a esses pontos.

- Manutenção da correção dos valores históricos da prestação pela variação da URV no período de março a junho/94, tal qual sucedeu com os salários à época (v. STJ, REsp nº 394671/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, pub. *DJ* de 16/12/2002).

- O indébito relativo à revisão das prestações, inclusive no que tange ao expurgo do CES, deve ser compensado com prestações vencidas e com o saldo devedor. Apenas o indébito relativo à revisão do seguro deve ser repetido de forma simples ao mutuário. Evidentemente, caso a revisão do contrato resulte em quitação do saldo devedor, eventual crédito apurado em sede de liquidação de sentença em favor dos mutuários também deve ser repetido de forma simples.

- Não incide a sanção do parágrafo único do art. 42 do CDC (repetição em dobro) quando não estiver configurada a má-fé do credor (STJ, AgREsp nº 1014562/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, pub. *DJe* de 24/03/2009).

- O pedido de revisão do valor do seguro, enquanto acessório do encargo mensal, e a correspondente repetição do indébito, atingem potencialmente o patrimônio jurídico da seguradora, justificando sua legitimidade passiva. Caso contrário, a decisão judicial favorável ao pleito não lhe poderia ser imposta, em respeito à garantia constitucional do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

- Apelação da CAIXA conhecida em parte e parcialmente provida na parte conhecida, apenas para reconhecer a legalidade da taxa de juros pactuada. Apelação dos mutuários conhecida em parte e parcialmente provida na parte conhecida, apenas para determinar a revisão do encargo mensal (prestação + seguro) conforme o PES pactuado e a correspondente compensação/repetição do indébito na forma acima explicitada. Apelação da Caixa Seguradora S/A não provida.

Apelação Cível nº 388.923-PE

(Processo nº 2001.83.00.018748-7)

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha

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

**CIVIL
RESPONSABILIDADE CIVIL-AÇÃO DE INDENIZAÇÃO AJUIZADA
PELO CREMESE-PUBLICAÇÃO DE NOTÍCIA JORNALÍSTICA
SUPOSTAMENTE OFENSIVA À CLASSE MÉDICA E AO CONSELHO
REGIONAL FISCALIZADOR-NÃO COMPROVAÇÃO DOS
DANOS ALEGADOS**

EMENTA: CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO AJUIZADA PELO CREMESE. PUBLICAÇÃO DE NOTÍCIA JORNALÍSTICA SUPOSTAMENTE OFENSIVA À CLASSE MÉDICA E AO CONSELHO REGIONAL FISCALIZADOR. NÃO COMPROVAÇÃO DOS DANOS ALEGADOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Apelação interposta pelo Conselho Regional de Medicina de Sergipe contra sentença que julgou improcedente o pedido de condenação da Central de Informações Comerciais Ltda. ao pagamento de indenização por danos morais decorrentes da publicação de reportagem supostamente ofensiva à imagem da classe médica e do CREMESE. Alega o apelante que a reportagem impugnada teria denegrido sua imagem e prestígio, por ter sido acusado de inoperante e de integrar o que foi denominada “máfia branca”.

- Hipótese em que, da leitura da notícia jornalística, verifica-se que, em nenhum momento, fora mencionada a desídia do CREMESE no desempenho de suas atribuições disciplinares. A reportagem noticia o excesso de erros médicos ocorridos no Estado de Sergipe e o corporativismo dos profissionais da área, que impede as punições necessárias diante dos erros cometidos. Trata-se, na verdade, de artigo jornalístico de prevalecte cunho crítico e não denunciativo, com conteúdo genérico, que não suscita fatos específicos. A notícia sequer se reporta, de forma direta, ao apelante. A parte que faz menção ao CREMESE consiste em trecho da entrevista realizada com seu vice-presidente, cujo teor não foi negado ou apontado como ofensivo.

- Se de fato lesiva, a reportagem gera ao responsável o dever de reparar prejuízos eventualmente causados aos médicos e não ao Conselho Regional de Medicina.

- Na condição de Conselho de Fiscalização Profissional, cabe ao CREMSE disciplinar, fiscalizar e garantir prerrogativas da profissão e não defender interesses patrimoniais individuais e/ou coletivo dos médicos.

- A previsão constante em seu regulamento acerca do dever de zelo pelo bom conceito da medicina e dos que a exercem legalmente não lhe confere legitimidade para perseguir em Juízo indenização por prejuízos supostamente causados à classe. Para tanto, reconhece-se a legitimidade dos respectivos Sindicatos e Associações. Na verdade, a partir da previsão do dever referido, exige-se do CREMSE o desempenho de sua função institucional de fiscalização do exercício da medicina, através de medidas administrativas e disciplinares que impeçam a violação da ética e da excelência no desempenho do ofício pelos profissionais da classe.

- Evidenciado que o ato apontado como lesivo não ocasionou danos morais ao CREMSE, há de ser afastada a pretensão deduzida.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 468.009-SE

(Processo nº 2008.85.00.002684-3)

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira

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

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
CONSTITUCIONAL**

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO
AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA-ATO DO DI-
RETOR ADMINISTRATIVO DE HOSPITAL UNIVERSITÁRIO-RES-
CISÃO DE CONVÊNIO POR MOTIVAÇÃO PESSOAL-PREJUÍZO
PARA O ALUNADO-SANÇÕES IMPOSTAS NO JUÍZO SINGULAR-
CONDENAÇÃO EXCESSIVA QUE NÃO GUARDOU OBEDIÊNCIA
AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALI-
DADE-REDUÇÃO DA MULTA IMPOSTA E AFASTAMENTO DA
PENA DE SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS**

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 11, *CAPUT*, DA LEI 8.429/92. ATO DO DIRETOR ADMINISTRATIVO DE HOSPITAL UNIVERSITÁRIO.

- Rescisão de convênio por motivação pessoal.
- Prejuízo para o alunado.
- Reconhecimento na sentença de que o réu não teve proveito patrimonial direto e nem foi provado prejuízo material por sua atuação.
- Sanções impostas no juízo singular: a) perda da função pública; b) suspensão dos direitos políticos por 4 anos; c) multa equivalente a quarenta vezes a remuneração percebida à época dos fatos e d) proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário, pelo prazo de três anos.
- Condenação excessiva que não guardou obediência aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

- Redução da multa imposta e afastamento da pena de suspensão dos direitos políticos.

- Apelação provida.

Apelação Cível nº 448.954-PB

(Processo nº 2007.82.01.001081-0)

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães

(Julgado em 29 de outubro de 2009, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO
VESTIBULAR-MATRÍCULA-EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE
QUITAÇÃO ELEITORAL-CANDIDATO COM CONDENAÇÃO CRIMINAL
TRANSITADA EM JULGADO-SUSPENSÃO DOS DIREITOS
POLÍTICOS-DIREITO À EDUCAÇÃO-RESTRICÇÃO-IMPOSSIBILIDADE**

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. VESTIBULAR. MATRÍCULA. EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE QUITAÇÃO ELEITORAL. CANDIDATO COM CONDENAÇÃO CRIMINAL TRANSITADA EM JULGADO. SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS. DIREITO À EDUCAÇÃO. RESTRICÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- No caso, observa-se que o impetrante teve indeferida a sua matrícula no curso de Bacharelado em Administração da Universidade Federal de Sergipe, em face de irregularidade perante a Justiça Eleitoral, por estar com seus direitos políticos suspensos devido a condenação criminal.

- Estabelece o art. 205 da Constituição Federal que: “A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”.

- O Texto Constitucional também dispõe que haverá a perda ou suspensão dos direitos políticos em caso de condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem os seus efeitos (art. 15, III).

- A suspensão dos direitos políticos não pode restringir o gozo de direito fundamental consagrado pela Constituição Federal, qual seja, o direito à educação, uma vez que constitui condição necessária para a formação do cidadão.

- Note-se ainda que a Lei de Execução Penal estabelece a possibilidade dos presos em regime semi-aberto obterem autorização para saírem, temporariamente, do estabelecimento prisional para frequentarem cursos profissionalizantes ou de nível superior, na Comarca do Juízo da Execução. Assim, não há como negar àquele que teve sua pena substituída por restritiva de direitos (prestação de serviços à comunidade), como no caso do impetrante, o direito à educação.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 485.943-SE

(Processo nº 2009.85.00.000864-0)

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

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

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO
SERVIDOR PÚBLICO MILITAR-CONCURSO DE ADMISSÃO A
CURSO DE FORMAÇÃO DE SARGENTOS DA AERONÁUTICA-
INSCRIÇÃO-LIMITAÇÃO ETÁRIA-LEITURA DO SUPREMO TRI-
BUNAL FEDERAL (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL E DE RAZOA-
BILIDADE)-RESSALVA DO ENTENDIMENTO DO RELATOR**

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. CONCURSO DE ADMISSÃO A CURSO DE FORMAÇÃO DE SARGENTOS DA AERONÁUTICA. INSCRIÇÃO. LIMITAÇÃO ETÁRIA. LEITURA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL E DE RAZOABILIDADE). RESSALVA DO ENTENDIMENTO DO RELATOR. PROVIMENTO DO RECURSO.

- Embargos infringentes interpostos contra acórdão não unânime, nos termos do qual se julgou improcedente pedido de invalidação de cláusula de edital de concurso de admissão a curso de formação de sargentos da Aeronáutica.

- A norma vergastada do edital impôs limitação etária para fins de inscrição no certame (“possuir, no mínimo, 18 [...] anos e não completar 24 [...] anos até 09 de julho, data da matrícula do curso”).

- Ressalva do entendimento do Relator (o requisito etário constante do edital não se mostra descabido, sendo compatível com o Texto Constitucional e com a Lei nº 6.880/80 (arts. 10 e 11), porque a CF/88 não proíbe a utilização do critério de idade na admissão de servidor público militar, carreira cuja especificidade não pode ser desconsiderada, a justificar dessemelhança de tratamento comparativamente com os servidores públicos civis - interpretação do art. 142, § 3º, VIII e X, da CF/88, com afastamento da aplicação do art. 7º, XXX, da Carta Magna aos militares). Rendição ao entendimento do STF, manifestado em feitos símiles: é legítima a exigência de ordem etária se constante de lei em sentido estrito e em se mos-

trando decorrente da natureza e do conteúdo ocupacional do cargo público a ser preenchido, pressupostos que não estariam configurados em casos do mesmo jaez do presente.

- “[...] ‘O edital do Concurso de Admissão ao Curso de Formação de Cabos da Aeronáutica, que estabelece idade máxima de 28 anos para a inscrição, sobre ofender o princípio da legalidade, não contempla limitação justificável. [...] esta Suprema Corte já teve a oportunidade de advertir, a propósito do tema, que a adoção, pelo Poder Público, do critério fundado na idade do candidato importará em ofensa ao postulado fundamental da igualdade [...], se, a esse tratamento diferenciado instituído pelo legislador, não corresponder motivo bastante que o justifique lógica e racionalmente” (STF, RE 509617, Rel. Min. Celso de Mello, j. em 27.11.2006, p. em *DJ* 14.12.2006). “[...] ‘A imposição de limite de idade, no caso (seleção ao IME), fere os princípios da igualdade material, razoabilidade e legalidade estrita, porquanto o limite etário previsto no edital não encontra base na lei’ [...]” (STF, RE 507567, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. em 12.11.2007, p. em *Dje* -152, 29.11.2007). “A imposição do critério discriminatório – limite de idade máximo – para inscrição no concurso público da Brigada Militar do Estado do Rio Grande do Sul deverá observar o postulado da reserva legal. A edição do Decreto Estadual 37.536/97 não é instrumento legislativo hábil para a imposição da restrição etária no certame” (STF, RE 458735 AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, j. em 29.11.2005, *DJ* 03.02.2006). “Não pode o edital limitar o que a lei não restringiu” (STF, AI 523254 AgR, Rel. Min. Carlos Velloso, j. em 20.09.2005, *DJ* 14.10.2005). “Policia! Militar do Distrito Federal: concurso público: limite de idade: restrição não prevista em lei ordinária (L. 7.289/84), não cabendo ao edital limitar o que a lei não restringiu” (STF, RE 327784 AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. em 07.12.2004, *DJ* 18.02.2005).

- Precedente do STJ, seguindo as pegadas do STF: AgRg no REsp 1121260/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, j. em 29.09.2009, *DJe* 26.10.2009.

- O embargante foi incorporado às fileiras militares em março de 1998 como soldado; participou do concurso de admissão ao curso de formação de sargentos, por decisão liminar, e, em dezembro de 2005, ainda como efeito da decisão judicial, foi classificado como sargento, em decorrência do término do curso, apresentando-se ao serviço em Boa Vista - Roraima, onde está desde então, perfazendo cerca de quatro anos em tal condição.

- Provimento dos embargos infringentes.

Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 365.067-CE

(Processo nº 2001.81.00.001604-4/01)

Relator: Juiz Francisco Cavalcanti

(Julgado em 25 de novembro de 2009, por maioria)

**CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL
USUCAPIÃO CONSTITUCIONAL URBANO-DOMÍNIO ÚTIL-TERRENO DE MARINHA-IMPOSSIBILIDADE-AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE AFORAMENTO-REGIME DE OCUPAÇÃO EVIDENCIADO-TÍTULO PRECÁRIO**

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. USUCAPIÃO CONSTITUCIONAL URBANO. DOMÍNIO ÚTIL. TERRENO DE MARINHA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO REGIME DE AFORAMENTO. REGIME DE OCUPAÇÃO EVIDENCIADO. TÍTULO PRECÁRIO. IMPOSSIBILIDADE.

- Hipótese de ação de usucapião em que se busca usucapir o domínio útil do Lote 14 da quadra D do Loteamento Jardim Continental, Boa Viagem, Recife-PE.

- O Juiz monocrático julgou improcedente o pedido em virtude de não terem os apelantes comprovado a prévia existência de aforamento em benefício de particular do imóvel cujo domínio útil pretendiam usucapir. Ao contrário, há informações nos autos de que fora concedido aforamento em relação ao imóvel em questão ao Município do Recife, conforme contrato acostado aos autos.

- Procedeu com acerto, já que a única prova que os apelantes trazem da existência do aludido aforamento é o registro imobiliário, lavrado no 1º Cartório de Registro de Imóveis em favor de João Sobreira Diniz, documento esse que, sem ter devidamente preenchido os requisitos dispostos no Decreto-Lei nº 9.760/46, apenas serve para demonstrar a ocupação em nome do titular em relação ao terreno.

- Assim, o desmembramento da propriedade da União exige seu expreso consentimento, após um juízo de oportunidade, sendo respeitado o procedimento determinado por lei para tanto. É verdade que o registro confere ao seu titular o direito de preferência no

aforamento, mas apenas se este, por liberalidade do ente público, for concedido. Trata-se, portanto, de mera expectativa de direito, como tal, inexigível.

- O argumento dos apelantes de que seria necessária a declaração de nulidade do registro de imóveis não merece prosperar. A jurisprudência é pacífica em reconhecer “sem qualquer validade título de propriedade outorgado a particular de bem imóvel situado em área considerada como terreno de marinha” (STJ. REsp 409303/RS. Fonte *DJ DATA: 14/10/2002 PÁGINA: 197 RJADCOAS VOL.: 00042 PÁGINA: 85* Relator(a) JOSÉ DELGADO; TRF - 2ª REGIÃO. AMS 52646/ES. Fonte *DJU DATA: 02/07/2004 PÁGINA: 170* Relator(a) JUIZ SERGIO SCHWAITZER).

- Dessa forma, não podem os apelantes quererem equiparar a ocupação a um verdadeiro aforamento, ainda mais quando essa Corte Regional já decidiu no sentido de que o aforamento deve ser comprovado, não podendo ser presumido (AC 332031/PE. Fonte *DJ - Data: 25/05/2004 - Página: 671 - Nº: 99* Relator(a) Desembargador Federal Francisco Cavalcanti).

- Em conformidade com as informações fornecidas pela Gerência Regional do Patrimônio da União em Pernambuco, o único aforamento existente foi concedido ao Município do Recife, o qual, como ente público, também não pode ser usucapido.

- Ainda que conste no contrato de cessão sob o regime de aforamento gratuito celebrado entre a União, através do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, a Secretaria do Patrimônio da União e o Município do Recife, cláusula (sexta) que obriga ao cessionário transferir as obrigações enfiteúticas de parcelas do imóvel mencionado aos beneficiários da regularização dominial, o fato é que não restou comprovada a existência de aforamento em favor de particular.

- A jurisprudência deste egrégio Tribunal Regional Federal vem entendendo que não é possível a usucapião do domínio útil de imóvel submetido ao regime de ocupação.

- Precedente deste Tribunal: Segunda Turma, AC 431010/PE, Relator: Des. Federal FRANCISCO BARROS DIAS, julg. 18/08/09, publ. *DJ*: 11/09/2009).

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 464.324-PE

(Processo nº 2009.05.00.000333-0)

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias

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

**CONSTITUCIONAL E PROCESSO CIVIL
EMBARGOS DE TERCEIRO-DECISÃO JUDICIAL QUE DETERMINOU A DESOCUPAÇÃO E A DEMOLIÇÃO DOS APARTAMENTOS ONDE OS DEMANDANTES RESIDEM, PROFERIDA EM BOJO DE PROCESSO EM QUE NÃO SE DISCUTIA A POSSE DOS IMÓVEIS-AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA-VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL**

EMENTA: CONSTITUCIONAL E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. DECISÃO JUDICIAL QUE DETERMINOU A DESOCUPAÇÃO E A DEMOLIÇÃO DOS APARTAMENTOS ONDE OS DEMANDANTES RESIDEM, PROFERIDA EM BOJO DE PROCESSO EM QUE NÃO SE DISCUTIA A POSSE DOS IMÓVEIS. AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

- Embargos de terceiro ajuizados por moradores do Conjunto Residencial Cruzeiro do Sul I e II contra a CEF, ao argumento de que detêm a posse velha, mansa e pacífica dos referidos imóveis, mas que foram surpreendidos com ordem judicial de desocupação e demolição das unidades habitacionais, proferida em sede de ação ajuizada pela Construtora Estrela Ltda., João Batista Fujita e Rejane Carvalho Fujita contra a CEF, na qual se discutia, exclusivamente, a rescisão de contrato de empréstimo, hipoteca e outros pactos para a edificação do referido conjunto habitacional, com recursos do FGTS, destinado aos consumidores de baixa renda, celebrado entre a CEF e a Construtora Estrela, não constituindo objeto da mencionada ação a questão relativa à posse dos imóveis.

- Não prospera o argumento da CEF/apelante da perda de objeto dos presentes embargos de terceiro, pelo fato de o juízo *a quo*, instado em sede de embargos de declaração, no processo nº 94.003629-9, ter se mantido inerte, não agitando o incidente da desocupação e demolição dos apartamentos litigiosos, vez que o mencionado feito já transitou em julgado, encontrando-se em fase de cumprimento, de modo que a qualquer momento pode ser efetivada a decisão ora impugnada.

- Em relação aos argumentos de que a posse dos apelados é injusta, além do que a invasão de imóveis financiados no âmbito do SFH é crime (art. 9º da Lei nº 5.741/71), também não merecem êxito, porque a questão da posse não foi objeto de discussão no processo em que foi determinada, em caráter incidental, a desocupação dos imóveis, além de não terem os terceiros, ora demandantes, participado da mesma, com direito à ampla defesa e ao contraditório, razão pela qual não podem ser atingidos por ela, por implicar clara violação ao devido processo legal, estatuído no art. 5º, LIV, da Constituição Federal.

- Quanto à questão do risco de desabamento, os demandantes colacionaram aos autos laudo do CREA/CE, demonstrando que os apartamentos por eles ocupados situam-se em blocos que não possuem risco de desabamento.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 452.766-CE

(Processo nº 2002.81.00.012653-0)

Relator: Desembargador Federal Augustino Lima Chaves (Convocado)

(Julgado em 12 de novembro de 2009, por unanimidade)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO
IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA –
ISSQN-BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS-INCIDÊNCIA-
IMPOSTO INDIRETO

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA - ISSQN. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. INCIDÊNCIA. IMPOSTO INDIRETO. PRECEDENTES.

- A controvérsia a respeito de se saber se o Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN integra ou não a base de cálculo da COFINS e do PIS é em tudo semelhante à discussão acerca da possibilidade de inclusão do ICMS da base de cálculo das mesmas exações.

- A questão pendente de solução nas Cortes Superiores, porquanto o Supremo Tribunal Federal ainda não concluiu o julgamento do RE 240.785.

- Prevalência, *mutatis mutandi*, do entendimento cristalizado nas Súmulas nº 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça, esta última interpretada de forma analógica, as quais dispõem, respectivamente: “A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS” e “A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do Finsocial”.

- Conquanto a matéria esteja sendo discutida no Supremo Tribunal Federal, no RE 240.785, com 6 (seis) votos favoráveis à tese defendida pela impetrante, é perfeitamente possível que a perspectiva do resultado se reverta caso algum dos membros do Pretório Excelso que já se manifestaram reformule o seu entendimento (os autos encontram-se com vista ao Min. Gilmar Mendes). Ademais, a par de inexistir a vinculação obrigatória das decisões prolatadas em grau de recurso pelo Supremo Tribunal Federal (v. art. 102, § 2º, *a contrario sensu*), sequer há de se falar em uma decisão definitiva prolatada pelo plenário daquela Corte.

- Prevalência do entendimento sufragado no voto do Ministro Eros Grau (v. Informativo nº 437 do STF) no sentido de classificar o ICMS (*rectius*, ISS) como tributo indireto, haja vista se agregar ao preço da mercadoria (do serviço, no caso). Hipótese a que bem se ajusta a máxima *ubi eadem ratio ibi eadem jus*.

- Precedentes de todas as Turmas que compõem este Tribunal (AMS 99175 - Primeira Turma - Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo - *DJ* 30.9.2008, pg. 482; AG 93001 - Segunda Turma - Desembargador Federal Francisco Barros Dias - *DJ* 5.8.2009, pg. 112; AMS 97595 - Terceira Turma - Desembargador Federal Rivalvo Costa - *DJ* 19.9.2007, pg. 966, e AMS 97581 - Quarta Turma - Desembargadora Federal Margarida Cantarelli - *DJ* 9.5.2007, pg. 598).

- Remessa e apelação da União providas. Apelo do particular improvido.

Apelação/Reexame Necessário nº 20-PE

(Processo nº 2007.83.00.013920-3)

Relator: Desembargador Federal Maximiliano Cavalcanti (Convocado)

(Julgado em 19 de novembro de 2009, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO PENAL**

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL-USO
DE DOCUMENTO FALSO-OFENSA A INTERESSE DA UNIÃO-
PRELIMINAR REJEITADA-INEXISTÊNCIA DE PROVA SUFICIENTE
PARA A CONDENAÇÃO-*IN DUBIO PRO REU*-EMBARGOS
INFRINGENTES A QUE SE DÁ PROVIMENTO**

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. OFENSA A INTERESSE DA UNIÃO. PRELIMINAR REJEITADA. INEXISTÊNCIA DE PROVA SUFICIENTE PARA A CONDENAÇÃO. *IN DUBIO PRO REU*. EMBARGOS INFRINGENTES A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

- A conduta delituosa de quem usa documento falso perante órgão federal faz instaurar situação de potencialidade danosa, apta a comprometer a segurança, eficácia, regularidade e legitimidade dos serviços prestados pela União Federal, devendo ser reconhecida a competência da Justiça Federal para o processo e julgamento do feito.

- Os diversos laudos foram divergentes, não havendo qualquer certeza nos autos quanto à falsificação. E não poderia só a última perícia, realizada pelo Instituto de Criminalística de São Paulo, ser levada em consideração para a condenação, em desprestígio ao laudo formulado pela Polícia Federal, realizado no decorrer do inquérito policial.

- Uma condenação criminal, com todas as consequências que traz ao indivíduo, deve amparar-se em provas perfeitas e plenas, que excluam qualquer possibilidade de hesitação, o que não ocorreu na situação em exame.

- Provas produzidas nos autos insuficientes para o reconhecimento da autoria delitiva. *In dubio pro reu*.

- Embargos de nulidade e infringentes conhecidos, para rejeitar a preliminar aventada, de incompetência da Justiça Federal, e, no mérito, absolver ANTENOR ROCHA PINTO da prática do delito capitulado no art. 299 do CPB.

Embargos Infringentes e de Nulidade em Apelação Criminal nº 8-PE

(Processo nº 2000.83.00.001489-8/04)

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt

(Julgado em 11 de novembro de 2009, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
TRÁFICO ILÍCITO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES-
TRANSNACIONALIDADE DO TRANSPORTE EVIDENCIADA
DURANTE A INSTRUÇÃO-COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDE-
RAL-RÉU QUE, EMBORA TECNICAMENTE PRIMÁRIO, NÃO
TEM BONS ANTECEDENTES VISTO QUE JÁ FOI PRESO E
PROCESSADO ANTERIORMENTE NO ESTADO DE RONDÔNIA
POR TRÁFICO DE DROGAS-MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO**

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO IN-
TERNACIONAL DE ENTORPECENTES. TRANSNACIONALIDADE
DO TRANSPORTE EVIDENCIADA DURANTE A INSTRUÇÃO.

- Competência da Justiça Federal.
- Réu que, embora tecnicamente primário, não tem bons antecedentes visto que já foi preso e processado anteriormente no Estado de Rondônia por tráfico de drogas.
- Inaplicabilidade da causa de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 10.343/2006.
- Incidência da agravante pela recompensa pecuniária.
- Atenuante pela confissão equilibradamente sopesada.
- Improvimento da apelação do réu.
- Provimento parcial da apelação do Ministério Público Federal.

Apelação Criminal nº 6.607-RN

(Processo nº 2008.84.00.002763-8)

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães

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

PENAL

ROUBO QUALIFICADO-CRIMES DE INFORMÁTICA-FURTO QUALIFICADO E CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO-ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA-FRAUDES ATRAVÉS DA *INTERNET*-QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO E INTERCEPTAÇÃO DAS COMUNICAÇÕES DE DADOS TELEMÁTICOS-CRIMES-MEIO PARA O FURTO-TRANSFERÊNCIA FRAUDULENTA DE DINHEIRO PARA A CONTA DE TERCEIROS E PARA PAGAMENTO DE BOLETOS BANCÁRIOS-CRIMES PRATICADOS POR EX-POLICIAIS-CONCUSSÃO-MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS-DOSIMETRIA DA PENA-PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL-NEGATIVA VALORAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO ART. 59 DO CP-POSSIBILIDADE-REDUÇÃO DAS PENAS

EMENTA: PENAL. ROUBO QUALIFICADO. ART. 155, § 4º, II E IV, DO CÓDIGO PENAL. ART. 1º, VII, DA LEI Nº 9.613/98, C/C ARTS. 29 E 70, CP. CRIMES DE INFORMÁTICA. FURTO QUALIFICADO E CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. FRAUDES ATRAVÉS DA *INTERNET*. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO E INTERCEPTAÇÃO DAS COMUNICAÇÕES DE DADOS TELEMÁTICOS. CRIMES-MEIO PARA O FURTO. TRANSFERÊNCIA FRAUDULENTA DE DINHEIRO PARA A CONTA DE TERCEIROS E PARA PAGAMENTO DE BOLETOS BANCÁRIOS. CRIMES PRATICADOS POR EX-POLICIAIS. CONCUSSÃO. VIOLAÇÃO DE SIGILO BANCÁRIO NÃO CONFIGURADO. VIOLAÇÃO DE SIGILO FUNCIONAL. ARTIGO 316 E 325 DO CÓDIGO PENAL, PARÁGRAFO ÚNICO DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. NEGATIVA VALORAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO ART. 59 DO CP. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DAS PENAS.

- Preliminares de incompetência de Justiça Federal, nulidade do processo por ausência de defesa técnica e por falta de apresentação da defesa preliminar, nos termos do art. 514 do Código de Processo Penal – CPP, rejeitadas.

- Agentes que, mediante fraude, conseguiram obter dados bancários de clientes da CEF, apropriando-se de numerário depositado nas contas de correntistas da instituição bancária.

- A quebra do sigilo bancário e a interceptação das comunicações de dados telemáticos visavam à consecução das informações sigilosas de clientes de instituições bancárias, visto que, apenas de posse das referidas informações, poderiam os agentes praticar o furto, agindo, perante o sistema de informática da instituição bancária, como se fossem o próprio cliente, operando a transferência de valores, sendo, portanto, crimes-meio para a prática do crime-fim, o furto.

- Para a obtenção dos benefícios da delação premiada prevista no art. 6º da Lei nº 9.034/95, exige-se que os réus colaborem espontaneamente, com informações verídicas e eficazes, para o esclarecimento de infrações penais e da autoria de crimes praticados por organização criminosa.

- Integrantes da quadrilha que vinham sendo monitorados em face da investigação constante da Polícia Federal, que trabalhou, sem cessar, na consecução das provas da autoria e da materialidade dos crimes praticados pela quadrilha e no desbaratamento do grupo criminoso, de forma que nenhum dos integrantes faz jus à redução de pena decorrente da forma de delação premiada prevista no art. 6º da Lei nº 9.034/95.

- Com o dinheiro subtraído das contas-correntes, os apelantes compravam bens como carros e apartamentos em nome de familiares e de terceiros, utilizando o produto do furto, configurando-se tal conduta como fruição do dinheiro subtraído, não ficando configurando o disposto no art. 1º, VII, da Lei nº 9.613/98 (lavagem de capitais).

- Absolvição do apelante condenado exclusivamente pelo crime de Lavagem de Capitais -1º, VII, da Lei nº 9.613/98.

- Policiais civis que retiveram temporariamente em viatura e em seus veículos particulares integrantes da quadrilha, obrigando-os a acompanharem-nos, sob ameaça, e, após circular pela cidade de Petrolina/PE, exigiram deles a quantia de R\$ 60.000,00 (sessenta mil) reais para não denunciá-los e não cumprirem os mandados de prisão contra eles expedidos.

- A privação temporária da liberdade dos integrantes da quadrilha serviu apenas como ponto de partida para as negociações da vantagem indevida a ser paga aos policiais; o crime de sequestro (art. 148 do Código Penal) foi apenas “crime-meio” necessário à prática do crime de extorsão. Ocorrência da consumação do crime de sequestro pelo de extorsão.

- Os então policiais, ao exigirem de membros da quadrilha um extrato bancário referente ao saldo das contas deles e se valerem das informações privilegiadas que tinham acerca da expedição de mandados de prisão e outras diligências, somente desejavam saber de quanto dinheiro os integrantes da quadrilha dispunham, a fim de quantificar o valor a ser exigido para deixarem de efetuar a prisão deles. Não havia o intuito de tornar público e dar conhecimento a terceiros a respeito da movimentação financeira dos membros da quadrilha, sendo a exigência da retirada do extrato um meio para a prática do crime de concussão, não ficando configurado o crime de violação de sigilo bancário (art. 10 da LC nº 105/2001) nem o de violação de sigilo funcional (art. 352 do Código Penal).

- A dosimetria da pena foi corretamente aplicada quanto ao crime de furto duplamente qualificado, respeitando-se o sistema trifásico imposto pelo Código Penal vigente, qual seja, a observância das circunstâncias judiciais do art. 59, das circunstâncias agravantes e

das atenuantes e, por fim, das causas de aumento ou de diminuição de pena.

- Embora respeitado o sistema trifásico imposto pelo Diploma Penal, a observância das circunstâncias judiciais do art. 59 dos ora apelantes não justifica, com a máxima vênia, a exasperação da pena-base no triplo do mínimo legal dos integrantes da quadrilha.

- Apelação do MPF improvida e apelações dos réus providas em parte.

Apelação Criminal nº 6.205-PE

(Processo nº 2007.83.08.000786-2)

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano

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

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
SUPOSTA PRÁTICA DE SONEGAÇÃO DE DADOS TÉCNICOS
INDISPENSÁVEIS AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA-
REQUISIÇÃO FEITA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABAL-
HO-AUSÊNCIA DE PROVAS DA NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO
ACUSADO-NÃO COMPROVAÇÃO DO DOLO-ABSOLVIÇÃO QUE
SE MANTÉM**

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. SUPOSTA PRÁTICA DE SONEGAÇÃO DE DADOS TÉCNICOS INDISPENSÁVEIS AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA (ART. 10 DA LEI Nº 7.347/85 C/C ART. 71 DO CP). REQUISIÇÃO FEITA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. AUSÊNCIA DE PROVAS DA NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO ACUSADO. NÃO COMPROVAÇÃO DO DOLO. ABSOLVIÇÃO QUE SE MANTÉM. IMPROVIMENTO DO APELO MINISTERIAL.

- Para a configuração do delito ínsito no art. 10 da Lei nº 7.347/85 (recusa, retardamento ou omissão de dados técnicos indispensáveis à propositura da ação civil, quando requisitados pelo Ministério Público) faz-se necessário, dentre outros requisitos, que o acusado tenha sido notificado pessoalmente quanto à requisição ministerial.

- Não restando provado que o réu, na qualidade de gestor municipal, tenha recebido em mão própria as notificações emitidas pelo MPT (*in casu*, nenhum dos vários AR'S utilizados para encaminhar os ofícios foi subscrito pelo réu, tendo-se por certo, outrossim, que a comunicação por *fax* não constitui modalidade de comunicação em que se possa comprovar o recebedor com fidelidade) não há como se ter por configurado o dolo necessário ao crime referido.

- É possível que o então prefeito tivesse, por interpostas pessoas, tido notícia das requisições que lhe foram encaminhadas; mas a configuração do injusto consagrado na norma penal incriminadora reclama, como elementar, a realização de notícia pessoal, dirigida e concreta, não institucional, aleatória e difusa.

- Apelação criminal improvida.

Apelação Criminal nº 6.869-SE

(Processo nº 2005.85.00.003340-8)

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

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

**PENAL E PROCESSUAL PENAL
CRIME DE PEDOFILIA-DIVULGAÇÃO DE IMAGENS DE CRIANÇAS PELA *INTERNET* AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS-PENA AFLITIVA DE 8 ANOS DE RECLUSÃO-FIXAÇÃO ESCORREITA**

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE PEDOFILIA. DIVULGAÇÃO DE IMAGENS PORNOGRÁFICAS DE CRIANÇAS PELA *INTERNET* (ART. 241, §§ 1º E 2º, LEI 8.069/90). AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS. PENA AFLITIVA DE 8 (OITO) ANOS DE RECLUSÃO. FIXAÇÃO ESCORREITA. APELO CRIMINAL DESPROVIDO.

- Trata-se de apelação criminal interposta pela defesa contra a sentença de primeiro grau que condenou o réu MÁRIO IGOR ALMEIDA DIEB ao cumprimento da pena de 8 (oito) anos de reclusão pelo cometimento do crime previsto no art. 241, § 2º, II, da Lei nº 8.069/90 (divulgação, via *Internet*, de material pornográfico contendo imagens de crianças).

- O réu foi preso em flagrante, em 20.12.2007, prisão efetuada em sua residência, momento em que se constatou a transmissão de imagens pornográficas envolvendo crianças, pela *Internet*, a partir de seu computador, sendo apreendidos cd's com imagens pornográficas e uma agenda com relações de preços de filmes e de clientes. Demais disso, verificou-se que o computador do réu continha mais de 8.000 (oito mil) arquivos de imagens e de vídeos, os quais, em sua maioria, relacionavam-se a pornografia infantil.

- A perícia levada a efeito nos objetos apreendidos concluiu que as transmissões estavam ocorrendo através da pasta de compartilhamento "Arquivos de Programa/eMULE/incoming", a qual possibilita a busca e o *download* de arquivos na *Internet*, disponibilizando, da mesma forma, os arquivos baixados da rede para usuários (do eMULE) do mundo inteiro, enquanto a fonte dos arquivos ora difundidos estiver *on line*.

- Verifica-se pelo interrogatório do réu ser o mesmo muito bem informado acerca do funcionamento da *Internet*, fazendo uso de *sites* de busca e *sites* pornográficos com frequência.

- O fato de o apelante se encontrar sozinho no momento de sua prisão em flagrante não descaracteriza o delito, pois, como já foi dito acima, basta seu computador estar *on line* para que o compartilhador de arquivos eMULE transmita as fotos e vídeos envolvendo pornografia infantil para o mundo inteiro, configurando-se aí o delito do art. 241 da Lei nº 8.069/90.

- Pena escorreamente fixada em 8 (oito) anos de reclusão, descabendo-se corrigendas neste particular.

- Apelo criminal conhecido, mas desprovido.

Apelação Criminal nº 6.380-CE

(Processo nº 2008.81.00.000816-9)

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias

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

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
PREVIDENCIÁRIO**

**PREVIDENCIÁRIO
APOSENTADORIA POR INVALIDEZ-INCAPACIDADE DEFINITIVA
COMPROVADA-TRANSTORNO DEPRESSIVO GRAVE-QUALI-
DADE DE SEGURADO MANTIDA-CONCESSÃO-PREENCHI-
MENTO DOS REQUISITOS**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI Nº 8.213/91. INCAPACIDADE DEFINITIVA COMPROVADA. TRANSTORNO DEPRESSIVO GRAVE. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. JUROS DE MORA.

- “A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição” (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

- Da análise dos autos, verifica-se, ao contrário do que afirma o INSS, que a demandante não perdeu a qualidade de segurada como bem salientou o MM. Juiz Singular, nos seguintes termos: “em relação à qualidade de segurado, verifico que a autora laborou no período de junho de 1983 a setembro de 1987, conforme documento de fl. 21. Com base nessa informação e constatado na perícia judicial que a incapacidade da autora teve início em 1987, entendo que a qualidade de segurado foi mantida porque a autora deixou de verter contribuições para o Regime Geral de Previdência Social (RGPS) exatamente por estar incapacitada de exercer atividade laboral da qual pudesse obter seu sustento”.

- No laudo pericial, em resposta aos quesitos formulados pela demandante e pelo MM. Juiz *a quo*, o perito judicial afirmou que a autora é portadora de transtorno depressivo grave com sintomas psicóticos (F32.3), que a incapacidade laborativa é definitiva e total,

necessitando da supervisão de terceiros. O *expert* ressaltou, ainda, que a autora encontra-se internada em hospital psiquiátrico.

- Destarte, resta claro que a apelada encontra-se incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, fazendo jus, portanto, à aposentadoria por invalidez, a partir da data do ajuizamento da ação, como fixado na r. sentença, tendo em conta que não houve apelação da parte autora.

- Juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, e correção monetária segundo o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

Apelação Cível nº 476.216-PE

(Processo nº 2008.83.00.017771-3)

Relator: Juiz Francisco Cavalcanti

(Julgado em 15 de outubro de 2009, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO
APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO-TEMPO
ESPECIAL E COMUM-OPERÁRIO DA INDÚSTRIA E VIGILAN-
TE-INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE-CONVERSÃO DE
TEMPO ESPECIAL EM COMUM PELO FATOR 1,4-SOMATÓRIO
DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INSUFICIENTE PARA OBTEN-
ÇÃO DA APOSENTADORIA REQUERIDA-AVERBAÇÃO PARA
APOSENTADORIA FUTURA**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91. TEMPO ESPECIAL E COMUM. OPERÁRIO DA INDÚSTRIA E VIGILANTE. INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. DECRETO 53.831/64. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM PELO FATOR 1,4. SOMATÓRIO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DA APOSENTADORIA REQUERIDA. AVERBAÇÃO PARA APOSENTADORIA FUTURA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INSUBSISTENTE.

- Não há que se falar em prescrição quinquenal, porquanto entre a data do indeferimento do benefício na via administrativa (25/08/2006) e a do ajuizamento da ação (01/03/2007) não transcorreu o prazo quinquenal.

- As informações das empresas empregadoras e os laudos técnicos periciais apresentados comprovam que o demandante laborava, de modo habitual e permanente, em atividade classificada como insalubre, exposto a ruído de 92 dB, de 19/11/1979 a 10/01/1980, no ofício de operário de indústria, e em atividade considerada perigosa, sob risco de vida, na função de vigilante, de 02/02/1981 a 05/11/1983, no ramo de Segurança Patrimonial, e de 01/01/1987 a 28/11/2001, em Vigilância e Transporte de Valores.

- Vinha entendendo que a conversão em tempo de serviço comum do período laborado em condições especiais somente era possível relativamente à atividade exercida até 28 de maio de 1998, em face do disposto no art. 28 da Lei nº 9.711/98. Contudo, tendo em vista

que o egrégio STJ tem firmado o posicionamento de que “exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria” (REsp 1108945/RS. *Dje*: 03/08/2009. Min. Jorge Mussi. T5. Unânime), considere especial o período pleiteado pelo recorrente até 28/11/2001.

- Destarte, ainda que não tenha o demandante tempo de serviço suficiente para a obtenção da aposentadoria pleiteada, faz jus à conversão do tempo especial referente aos períodos de 19/11/1979 a 10/01/1980, 02/02/1981 a 05/11/1983 e 01/01/1987 a 28/11/2001 pelo multiplicador “1,40”, e sua consequente averbação para fins de aposentadoria futura.

- Apelação do INSS improvida. Recurso adesivo do autor provido. Remessa oficial parcialmente provida para reconhecer a especialidade do tempo de serviço do autor posterior a 28/05/1998, ou seja, 28/05/1998 a 28/11/2001.

Apelação/Reexame Necessário nº 1.477-PE

(Processo nº 2007.83.00.003031-0)

Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho

(Julgado em 6 de outubro de 2009, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO
APOSENTADORIA POR IDADE-TRABALHADOR RURAL-EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA CONCOMITANTE À ATIVIDADE CAMPESINA-CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL-DESCARACTERIZAÇÃO-DENEGAÇÃO DO BENEFÍCIO-BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA-CONDENAÇÃO EM CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS-NÃO CABIMENTO**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA CONCOMITANTE À ATIVIDADE CAMPESINA. CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. DENEGAÇÃO DO BENEFÍCIO. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. CONDENAÇÃO EM CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

- O regime de economia familiar dos rurícolas, condição à caracterização do *status* de segurado especial, pressupõe atividade exclusiva no ambiente campesino.

- Comprovado nos autos que a autora e seu marido exerceram atividade de natureza urbana (cozinheira e motorista, respectivamente, na Prefeitura Municipal de Umirim), ainda que concomitantemente com algum labor rurícola, no período que seria de carência para percepção da aposentadoria rural por idade, resta evidente a descaracterização da condição de segurada especial.

- Litigando a autora sob os auspícios da justiça gratuita, descabe a fixação dos honorários advocatícios e das custas processuais.

- Apelação parcialmente provida.

Apelação Cível nº 483.704-CE

(Processo nº 2009.05.99.003355-1)

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

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

**PREVIDENCIÁRIO
AUXÍLIO-DOENÇA- SEGURADO ESPECIAL-PROCESSO ADMINISTRATIVO QUE INDEFERIU O BENEFÍCIO SOB O FUNDAMENTO DA INEXISTÊNCIA DE PATOLOGIA INCAPACITANTE-LAUDO MÉDICO PERICIAL DO JUÍZO, CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO AUTOR PARA AS ATIVIDADES HABITUAIS, COM POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO COM TRATAMENTO ADEQUADO NUM PERÍODO DE 4 A 6 MESES-TERMO A QUO DO BENEFÍCIO- DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO**

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 DA LEI Nº 8.213/91. SEGURADO ESPECIAL. CÓPIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO QUE INDEFERIU O BENEFÍCIO SOB O FUNDAMENTO DA INEXISTÊNCIA DE PATOLOGIA INCAPACITANTE (FLS. 47/75). LAUDO MÉDICO PERICIAL DO JUÍZO, CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO AUTOR PARA AS ATIVIDADES HABITUAIS, COM POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO COM TRATAMENTO ADEQUADO NUM PERÍODO DE 04 (QUATRO) A 06 (SEIS) MESES (FLS. 94/96). TERMO A QUO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO (FL. 13). PARCELAS ATRASADAS, DESDE A DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, DEVIDAMENTE CORRIGIDAS, DESDE QUANDO DEVIDAS, E ACRESCIDAS DE JUROS DE MORA DE 1%, AO MÊS, A CONTAR DA CITAÇÃO. DIREITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL DE 10% SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS. SÚMULA Nº 111 DO STJ.

- O segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, faz jus ao auxílio-doença. Inteligência do art. 59 da Lei nº 8.213/91.

- Considerando a existência de documentos comprobatórios da qualidade de segurado especial do autor, *in casu*, através da cópia do processo administrativo, onde vislumbro declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais (fl. 19), declaração do ITR (fl. 23), contrato de comodato (fl. 25), dentre outros, e, ainda, a incapacidade parcial para o trabalho habitual, com possibilidade de reabilitação, num período

de 4 (quatro) a 6 (seis) meses, se submetido a tratamento adequado, entendendo que o autor faz jus à concessão do auxílio-doença, tendo em vista a existência de incapacidade temporária para as atividades habituais.

- O termo *a quo* do benefício é a data do requerimento administrativo. As parcelas atrasadas devem ser monetariamente corrigidas, desde quando devidas, e acrescidas de juros de mora de 1%, ao mês, a contar da citação, nos termos da Súmula nº 204 do STJ.

- Honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento), incidentes, apenas, sobre as prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

- Apelação provida.

Apelação Cível nº 476.964-PB

(Processo nº 2005.82.02.001288-0)

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha

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

PREVIDENCIÁRIO
REVISÃO DE BENEFÍCIO-PENSÃO POR MORTE-MAJORAÇÃO
DA COTA NOS TERMOS DA LEI 8.213/91, ART. 75, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95-POSSIBILIDADE

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DA COTA NOS TERMOS DO ART. 75 DA LEI 8.213/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.032/95. POSSIBILIDADE.

- A majoração da cota parte da pensão por morte, nos moldes da nova redação do art. 75 da Lei 8.213/91 pela Lei 9.032/95, deverá ser aplicada a todos os benefícios em manutenção, independentemente da lei vigente à época em que foram concedidos.

- Entendimento consentâneo com o princípio constitucional da isonomia, no sentido em que propicia um nivelamento das pensões decorrentes de situações jurídicas idênticas, embora concedidas em épocas distintas.

- A aludida orientação não visa à aplicação retroativa do mandamento legal em tela, mas busca tão somente dar cumprimento à legislação superveniente que determinou a revisão dos benefícios de determinada espécie.

- Honorários advocatícios, em desfavor do INSS, fixados em R\$ 2.000,00, na forma do art. 20, parágrafo 4º do CPC.

- Apelação do INSS improvida e remessa oficial parcialmente provida, apenas para fixar os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00.

Apelação Cível nº 385.744-CE

(Processo nº 2004.81.00.021326-4)

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo

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

PREVIDENCIÁRIO
PENSÃO POR MORTE DA ESPOSA-DATA DO ÓBITO DA ESPOSA ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO DE 1998 E À LEI 8.213/1991- APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À DATA DO FALECIMENTO- MARIDO CÁPAZ E NÃO INSCRITO NO ROL DEDEPENDENTES- NÃO CONFIGURADA A HIPÓTESE DE DEPENDÊNCIA-IMPOSSIBILIDADE DA CONCESSÃO

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DA ESPOSA. DATA DO ÓBITO DA ESPOSA ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO DE 1998 E À LEI 8.213/1991. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À DATA DO FALECIMENTO. MARIDO CÁPÁZ E NÃO INSCRITO NO ROL DEDEPENDENTES. NÃO CONFIGURADA A HIPÓTESE DE DEPENDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DA CONCESSÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

- A concessão dos benefícios previdenciários em favor do segurado ou de seus dependentes é regida pela legislação em vigor à época da ocorrência do fato gerador do direito, consoante o princípio do *tempus regit actum*, no caso o óbito, este ocorrido em 30.07.1985.

- Quando da ocorrência do falecimento do cônjuge do suplicante, vigia legislação que disciplinava o instituto da pensão por morte de forma diversa da hodiernamente prevista – Lei nº 83.080/79, determinando que somente o marido inválido teria direito ao benefício.

- Não restou comprovada invalidez que desse causa à concessão do benefício.

- Somente com a promulgação da Constituição Federal de 1988, o esposo não inválido passou a ter o direito à pensão por morte da mulher. Outrossim, a Lei nº 8.213/1991 regulamentou tal possibilidade em seu artigo 16. Desse modo, por serem tais regramentos posteriores ao falecimento da consorte em epígrafe, não se faz devido o benefício pretendido pelo autor, devendo prevalecer, pois, os termos do artigo 12, I, do Decreto nº 83.080/1979.

- Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita fica afastada a condenação nas custas processuais e no pagamento da verba honorária, observando-se a Lei 1.060/50.

- Apelação provida, para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido.

Apelação Cível nº 460.644-CE

(Processo nº 2003.81.00.003760-3)

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira

(Julgado em 19 de novembro de 2009, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
PROCESSUAL CIVIL**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO
AÇÃO RESCISÓRIA-ART. 485, IX, DO CPC-EXECUÇÃO FISCAL-
IMPENHORABILIDADE DO BEM ARREMATADO-NÃO COMPROVAÇÃO-ERRO DE FATO-INOCORRÊNCIA-PARCELAMENTO
APÓS A ARREMATACÃO-PRESERVAÇÃO DA BOA-FÉ DO
ARREMATANTE-IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, IX, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE DO BEM ARREMATADO. NÃO COMPROVAÇÃO. EXAME E VALORAÇÃO DA PROVA PELO ACÓRDÃO RESCINDENDO. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. PARCELAMENTO APÓS A ARREMATACÃO. PRESERVAÇÃO DA BOA-FÉ DO ARREMATANTE. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS.

- O fato em torno do qual teria havido erro foi objeto de ampla controvérsia nos autos originários e de pronunciamento judicial conclusivo no acórdão impugnado, não tendo os autores se desincumbido do ônus de comprovar a impenhorabilidade do bem arrematado. Erro de fato não configurado no caso concreto, porque ausente o pressuposto de rescindibilidade do § 2º do art. 485 do CPC.

- A irrisignação dos autores com a interpretação dada pela Turma julgadora às provas constantes dos autos originários não encontra amparo na via da rescisória, ação que, conforme jurisprudência pacífica dessa Corte, não se presta ao reexame do conjunto fático-probatório apreciado na decisão rescindenda.

- O parcelamento da dívida um mês após a assinatura do auto de arrematação não elide a boa-fé do arrematante.

- Ação rescisória e medida cautelar julgadas improcedentes. Agravo regimental prejudicado.

Ação Rescisória nº 6.135-AL

(Processo nº 2008.05.00.090704-3)

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro

(Julgado em 11 de novembro de 2009, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO-EMBARGOS À EXECUÇÃO DE
SENTENÇA EM AÇÃO RESCISÓRIA-VINCULAÇÃO À COISA
JULGADA-INCORRÊNCIA DA PRECLUSÃO *PRO JUDICATO*-
INAPLICABILIDADE DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO-
OMISSÕES-INEXISTÊNCIA**

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA EM AÇÃO RESCISÓRIA. VINCULAÇÃO À COISA JULGADA. INCORRÊNCIA DA PRECLUSÃO *PRO JUDICATO*. INAPLICABILIDADE DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. OMISSÕES. INEXISTÊNCIA.

- O Tribunal não negou, em termos genéricos e abstratos, a possibilidade de compensação em sede de execução (art. 741 do CPC), mas a considerou inviável, no caso concreto, diante do que fora decidido no processo de conhecimento.

- O acórdão embargado não se omitiu a respeito de normas processuais atinentes à “preclusão para o juiz”; ao contrário, a *ratio* do aresto recorrido é, justamente, a preservação da eficácia vinculativa da coisa julgada material, que autoriza a correção do rumo da execução, com vistas ao fiel cumprimento do dispositivo sentencial, até mesmo de ofício, por ser nula a execução que se afasta da condenação (*nulla executio sine praevia cognitio*).

- É desnecessária a invocação da regra do art. 97 da CF, porque o v. aresto não deixou de aplicar o art. 1º-F da Lei 9.497/97 sob fundamento de índole constitucional, mas apenas utilizou critério de direito intertemporal.

- Além de ser estranha ao que foi decidido no acórdão embargado, a regra do art. 97 da CF é expletiva porque se trata de decisão plenária, e não de decisão de órgão fracionário do Tribunal, que, esta sim, faria incidir a Súmula Vinculante nº 10 do STF.

- Embargos de declaração conhecidos, mas não providos.

Embargos de Declaração em Embargos à Execução em Execução de Sentença na Ação Rescisória nº 154-AL

(Processo nº 2005.05.00.024822-8/03)

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro

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

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO
AÇÃO RESCISÓRIA-MILITAR-PROMOÇÃO-CABO PARA TERCEIRO SARGENTO-CRITÉRIO DA ANTIGUIDADE-REQUISITOS SATISFEITOS-ALEGAÇÃO DE INFRAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI-INEXISTÊNCIA-IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO RESCISÓRIO**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. MILITAR. PROMOÇÃO. CABO PARA TERCEIRO SARGENTO. DECRETO 86.289/81. CRITÉRIO DA ANTIGUIDADE. REQUISITOS SATISFEITOS. ALEGAÇÃO DE INFRAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INEXISTÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO RESCISÓRIO.

- Discute-se a possibilidade de rescisão de acórdão, com fulcro no inciso V do art. 485 do CPC, que entendeu preenchidos pelo militar, ora réu, os requisitos do art. 2º do Decreto 86.289/81, e, conseqüentemente, assegurou-lhe, independentemente de vagas disponíveis, a sua promoção da graduação de Cabo para a de Terceiro Sargento, em face da declaração de nulidade do ato administrativo que o havia indeferido por vício quanto à forma (ausência de motivação), bem assim em razão de ter restado caracterizada a modalidade de promoção por preterição prevista no Decreto 4.853/03.

- A ausência de indicação expressa na petição inicial do dispositivo legal tido por violado pelo acórdão rescindendo não constitui óbice à admissibilidade da ação rescisória, desde que seja possível identificar com segurança a norma que se entende contrariada. *In casu*, o art. 2º do Decreto 86.289/81. Preliminar de carência de ação afastada.

- Para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC prospere é necessário que a interpretação dada pelo *decisum* rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma den-

tre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se recurso ordinário com prazo de interposição de dois anos.

- O acórdão rescindendo, quanto ao preenchimento dos requisitos previstos no art. 2º do Decreto 86.289/81, analisou todo o conjunto probatório inserto nos autos e computou como tempo de efetivo serviço do militar, a ensejar a sua promoção a Terceiro Sargento, todo o período em que serviu como Praça e como Cabo, interpretação que não destoa dos princípios comuns da lógica valorativa, de sorte que não há como se enxergar a alegada e frontal impactação à literalidade dos atos normativos aplicáveis à espécie.

- Ação rescisória julgada improcedente, com fixação de verba honorária sucumbencial no valor de R\$ 1.000,00.

Ação Rescisória nº 6.246-AL

(Processo nº 2009.05.00.034488-0)

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt

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

**PROCESSUAL CIVIL
INCIDENTE AMBIENTAL OCORRIDO EM FÁBRICA DE FERTI-
LIZANTES - UNIDADE OPERACIONAL DA PETROBRÁS-AÇÃO
INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS E MATERIAIS MOVIDA
PELA AGRAVADA CONTRA A PETROBRÁS E AÇÃO CIVIL PÚBLICA
AJUIZADA PELA ASSOCIAÇÃO DE PESCADORES EM
DESFAVOR DO IBAMA-AÇÕES QUE NÃO GUARDAM IDENTI-
DADE NEM DE CAUSÁ DE PEDIR NEM DE OBJETO-
INOCORRÊNCIA DE CONEXÃO-INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA
DA JUSTIÇA FEDERAL**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IN-
CIDENTE AMBIENTAL OCORRIDO EM FÁBRICA DE FERTILIZAN-
TES - UNIDADE OPERACIONAL DA PETROBRÁS.

- Ação indenizatória por danos morais e materiais movida pela agra-
vada contra a Petrobrás e ação civil pública ajuizada pela Associa-
ção de Pescadores em desfavor do IBAMA.

- Ações que não guardam identidade nem de causa de pedir nem de
objeto.

- Inocorrência de conexão.

- Incompetência absoluta da Justiça Federal.

- Pedido de reconsideração prejudicado.

- Manutenção da decisão que declinou da competência para a Justi-
ça Comum Estadual.

- Agravo improvido.

Agravo de Instrumento nº 97.993-SE

(Processo nº 2009.05.00.050309-0/01)

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães

(Julgado em 29 de outubro de 2009, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL
AÇÃO ORDINÁRIA-IMPROCEDÊNCIA DE DEMANDA TITULARI-
ZADA POR PARTICULAR-CONDENAÇÃO-ARBITRAMENTO DE
HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DE ÓRGÃOS PÚBLI-
COS-CABIMENTO**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. IMPROCEDÊN-
CIA DE DEMANDA TITULARIZADA POR PARTICULAR. CONDENA-
ÇÃO. ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM
FAVOR DE ÓRGÃOS PÚBLICOS. CABIMENTO. PROVIMENTO DO
RECURSO.

- Ação ordinária proposta por empresa, com o fito de obrigar a FUNAI a manter contrato, julgada improcedente, mas afastando a condenação em verba advocatícia, por falta de lei em favor de advogados e procuradores de órgãos públicos.

- Não é necessária lei específica para autorizar o arbitramento de honorários advocatícios em prol dos defensores, *lato sensu*, do Estado, porquanto esse ônus decorre da própria sucumbência, instituído sistematicamente organizado no Código de Rito Civil, a traçar as regras gerais do processo.

- Aquele que viola direito subjetivo de outrem, indevidamente, ou não o possui em relação à parte adversa na disputa judicial, deve arcar pecuniariamente por sua conduta, ressalvada a hipótese de dispensa lastreada em hipótese idônea para tanto, *verbi gratia*, na Lei nº 1.060/50, ou na Súmula 512 do STF, relativa ao mandado de segurança.

- Valor da causa de R\$ 6.627,94 (seis mil, seiscentos e vinte e sete reais e noventa e quatro centavos), atribuído em dezembro de 2007.

- Considerando os fatores e limites fixados no art. 20, § 3º, do CPC, arbitramento da verba honorária em seu patamar mínimo, ou seja, 10% (dez por cento) do valor da causa.

- Precedentes: TRF 5º Região, AC 444343/PB, Terceira Turma, data da decisão: 07/08/2008, *DJE*: 26/09/2008 - PÁGINA: 1108, Relatora Desembargadora Federal Joana Carolina Lins Pereira, decisão unânime; TRF 5º Região, AC 429837/PB, Segunda Turma, data da decisão: 16/12/2008, *DJE*: 28/01/2009 - PÁGINA: 274, Relator Desembargador Federal Francisco Barros Dias, decisão unânime.

- Apelação cível provida.

Apelação Cível nº 466.566-PB

(Processo nº 2008.82.00.000017-3)

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena

(Julgado em 19 de novembro de 2009, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO-DESTILARIAS AUTÔNOMAS E
ANEXAS-PORTARIA 290/95-TRATAMENTO DIFERENCIADO-
DESRESPEITO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA-REVOGAÇÃO
PELA PORTARIA 199/96-INTERESSE PROCESSUAL-REPARA-
ÇÃO POR PERDAS E DANOS-CABIMENTO-EMBARGOS
DECLARATÓRIOS PROVIDOS-EFEITOS INFRINGENTES**

EMENTA: PROCESSO CIVIL. DESTILARIAS AUTÔNOMAS E ANEXAS. PORTARIA 290/95. TRATAMENTO DIFERENCIADO. DESRESPEITO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. REVOGAÇÃO PELA PORTARIA 199/96. INTERESSE PROCESSUAL. REPARAÇÃO POR PERDAS E DANOS. CABIMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS PROVIDOS. EFEITOS INFRINGENTES.

- O STJ entendeu que houve omissão no acórdão que julgou procedente a apelação da União e a remessa oficial, pois não fora analisado o pedido alternativo dos demandantes de ressarcimento pelos prejuízos materiais advindos da Portaria Interministerial 290/95.

- O acórdão em sede de apelação civil determinou a revogação da sentença, por entender que pusera o interesse de agir quanto ao pedido principal, visto que a Portaria Interministerial 290/95 foi revogada pela Portaria Interministerial 199/96.

- Conquanto a Portaria 290/95 tenha sido revogada, esta feriu o princípio da isonomia e produziu seus efeitos maléficos sobre os demandantes, motivo pelo qual é cabível o conhecimento e provimento do pedido alternativo dos demandantes de ressarcimento pelos prejuízos materiais advindos da norma ora combatida.

- O acórdão em sede de apelação deverá ser modificado para negar provimento à apelação da União e à remessa oficial, mantendo-se a sentença em todos os seus termos.

- Embargos declaratórios providos, com efeitos infringentes.

Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 224.017-PE

(Processo nº 2000.05.00.039158-1/01)

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha

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

**PROCESSUAL CIVIL
AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E
PELO USO DE IMAGEM EM PUBLICIDADE, MOVIDA POR CI-
RURGIÃO DENTISTA, CONVOCADO PARA AS FORÇAS ARMA-
DAS, COM BASE NA LEI 5.962-AUSÊNCIA DE DIREITO À INDE-
NIZAÇÃO**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E PELO USO DE IMAGEM EM PUBLICIDADE, MOVIDA POR CIRURGIÃO DENTISTA, CONVOCADO PARA AS FORÇAS ARMADAS, COM BASE NA LEI 5.962 (DE 8 DE JUNHO DE 1967).

- Situação factual que mostra a anulação de incorporação do autor, cinco meses após a incorporação, por ser considerado incapaz b2, na condição de portador de doença ligada a patologia oftálmica, fl. 06, isto é, ceratocone, fls. 85 e 86.

- Os danos materiais prendem-se ao fato de, antes da convocação, ter trabalho em diversas clínicas na cidade do Recife, trabalho que não foi recuperado. Os morais ligam-se ao fato de se ter alegado que o apelante ficaria cego. A indenização pelo uso da imagem refere-se à colocação de seu retrato, ao lado de outros, em propaganda atinente ao Serviço Militar, na convocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, fl. 56.

- O ato que anula a incorporação, esteado na ocorrência de doença que já preexistia à data da convocação, revela-se como administrativo, dentro do poder de a Administração (militar) rever os atos tidos como irregulares, sem que, no caso, acarrete para a União o dever de indenizar nenhum convocado, em função do serviço que tinha antes da convocação, por se cuidar de ato (a convocação) previsto em lei, com o respaldo constitucional de ser obrigatório o serviço militar.

- Inexistência, também, de obrigação de indenização por danos morais, por exigir prova a respeito das assertivas de que ficaria/ficará o autor cego e de sua repercussão negativa na vida profissional do apelante, que não foi produzida.

- Não há, enfim, no que tange à indenização pelo uso de imagem, nenhuma prova de a foto do demandante ter sido colocada na propaganda aludida a sua revelia, além de se cuidar de publicidade ligada ao serviço militar, sem fins lucrativos.

- Improvimento do apelo.

Apelação Cível nº 423.694-PE

(Processo nº 2006.83.00.000737-9)

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho

(Julgado em 29 de outubro de 2009, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL
PRETENSÃO EXECUTIVA-DECLARAÇÃO DO IMPOSTO SOBRE
A PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL – TR-CALAMIDADE
PÚBLICA NÃO RECONHECIDA PELO GOVERNO FEDERAL-
GRAU DE UTILIZAÇÃO DO IMÓVEL NÃO ESPECIFICADO-CON-
SIDERAÇÃO DA TERRA COMO NUA-IMPOSSIBILIDADE-EM-
BARGOS DE DECLARAÇÃO-INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO EXECUTIVA. DECLARAÇÃO DO IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL - TR. CALAMIDADE PÚBLICA NÃO RECONHECIDA PELO GOVERNO FEDERAL. GRAU DE UTILIZAÇÃO DO IMÓVEL NÃO ESPECIFICADO. CONSIDERAÇÃO DA TERRA COMO NUA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- Aclaratórios ajuizados pela União (Fazenda Nacional), alegando omissão no julgado, no que tange à falta de comprovação, por ato do Governo competente, do estado de calamidade pública que teria vitimado os Municípios de Capela e Murici.

- Caso em que ficou consignado no Acórdão: (...) “Penso configurar falha escusável a conduta do contribuinte, principalmente porque não ficou demonstrada a má-fé (ao omitir a informação acima apontada) diante da decretação de calamidade pública pelo Município de Capela/AL, em que pese o fato de tal decretação, não haver sido reconhecido pelo Governo Federal. (...) Constado o erro cometido pelo contribuinte, ao não especificar o grau de ocupação do imóvel em sua declaração, por considerar o fato do estado de calamidade pública – que não foi reconhecido pelo Governo Federal, repito uma suma vez –, caberia ao Fisco proceder à apuração do tributo levando em consideração o grau de utilização do imóvel, nos termos postos no artigo 14 da Lei nº 9.393/96, ou seja, apurado em procedimento de fiscalização do ano anterior”, não havendo que se cogitar, portanto, de omissão.

- A pretensão das embargante tem o escopo de reexame da matéria, o que não se coaduna nas vias estreitas dos embargos de declaração. Um novo julgamento do tema trazido a lume, para modificar *in totum* a decisão colegiada, é da competência dos colendos Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, por meio, respectivamente, dos recursos extraordinário ou especial.

- Embargos declaratórios improvidos.

Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 461.113-AL

(Processo nº 2005.80.00.002405-6/01)

Relator: Desembargador Federal Augustino Lima Chaves (Convocado)

(Julgado em 12 de novembro de 2009, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL, CONSUMIDOR E ADMINISTRATIVO
OPERADORA DE SERVIÇO MÓVEL PESSOAL-CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO-PONTOS DE ATENDIMENTO PESSOAL AOS USUÁRIOS PARA FINS DE RECEBIMENTO E PROCESSAMENTO DE PEDIDO DE RESCISÃO CONTRATUAL-INSTALAÇÃO-OBRIGAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA-DIREITO DOS USUÁRIOS AO SERVIÇO DE ATENDIMENTO ADEQUADO E EFICIENTE-INSUFICIÊNCIA DO SISTEMA DE *CALL CENTER*-DANO MORAL COLETIVO-CONFIGURAÇÃO**

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL, CONSUMIDOR E ADMINISTRATIVO. PRELIMINARES DE NULIDADE E CARÊNCIA DA AÇÃO. OPERADORA DE SERVIÇO MÓVEL PESSOAL. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO. PONTOS DE ATENDIMENTO PESSOAL AOS USUÁRIOS PARA FINS DE RECEBIMENTO E PROCESSAMENTO DE PEDIDO DE RESCISÃO CONTRATUAL. INSTALAÇÃO. OBRIGAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA. DIREITO DOS USUÁRIOS AO SERVIÇO DE ATENDIMENTO ADEQUADO E EFICIENTE. INSUFICIÊNCIA DO SISTEMA DE *CALL CENTER*. DANO MORAL COLETIVO. CONFIGURAÇÃO. RAZOABILIDADE DO *QUANTUM* INDENIZATÓRIO.

- Inexiste nulidade processual na ausência de despacho saneador quando o magistrado julga antecipadamente a lide, por se encontrarem presentes elementos de prova suficientes à solução da controvérsia. Precedente citado: STJ - AGRESP 810124 - 1ª Turma – DJ 3/8/2006 - p. 219 - Relator: José Delgado.

- Não configura ofensa à isonomia processual a intimação exclusiva do autor para se manifestar sobre possível perda de objeto da ação, na medida em que não se logrou demonstrar ter restado prejudicada a parte ré, a qual, inclusive, bem poderia ter se manifestado sobre a publicação da Resolução nº 477/2007-ANATEL, que teria determinado a implantação por parte das operadoras de telefonia móvel, em âmbito nacional, de procedimento idêntico ao buscado na

presente ação civil pública, uma vez que, por atuar no ramo da telefonia móvel, teve conhecimento da norma antes mesmo do Ministério Público Federal.

- Não há que se falar em carência da ação pela perda superveniente do objeto, uma vez que a Resolução nº 477/2007-ANATEL, por ter a natureza de ato administrativo, pode, em tese, ser revogada a qualquer tempo pela Administração, persistindo, dessa forma, a pretensão do Ministério Público Federal na obtenção de um provimento judicial definitivo acerca da obrigação de fazer, conferidor de maior segurança jurídica aos consumidores/usuários do sistema de telefonia móvel mantido pela apelante. Ademais, o objeto da ação em comento não se restringe à obrigação de fazer, mas abrange, ainda, pedido de condenação em danos morais coletivos, de sorte que, obviamente, presente o interesse processual.

- Há diversos dispositivos legais que asseguram aos usuários de serviços públicos e aos consumidores o direito subjetivo à eficiência dos serviços que lhes são prestados, bem como os de fazer reclamações e receber um atendimento digno e adequado, o que não se dá quando as solicitações, inclusive de rescisão contratual, apenas podem ser feitas por via telefônica.

- A deficiência e a ineficiência dos atendimentos prestados pelos *Call Centers* são publicamente conhecidas, prescindindo de prova para ser demonstradas (art. 334, I, do CPC). Informações constantes nos *sites* oficiais do Ministério da Justiça e da ANATEL revelam que a apelante é uma das operadoras de telefonia que mais recebem reclamações dos consumidores em relação à ineficiência do seu *Call Center*.

- Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais da 1ª e 4ª Regiões.

- A ocorrência do dano moral coletivo não está adstrita à demonstração da dor ou do sofrimento experimentado pelos consumidores/usuários do serviço de telefonia móvel mantido pela apelante, mas, antes, pelo desrespeito com que a apelante trata os anseios e valores da coletividade, atingindo a própria dignidade dos usuários de seus serviços.

- Hipótese em que descumprida farta legislação infraconstitucional que impõe a prestação de serviços com qualidade e eficiência, e, ainda, recomendação do MPF no sentido da implantação do serviço de atendimento pessoal para pedidos de rescisão contratual, além de concretamente comprovada a existência várias reclamações dos usuários que sofrem com a demora injustificada no seu atendimento e que se sentem prejudicados quando requerem determinados serviços por parte da empresa de telefonia apelante.

- Justificada a condenação em danos morais coletivos, já que ofendido o direito dos consumidores/usuários da empresa apelante a um atendimento eficiente e de qualidade.

- *Quantum* indenizatório dentro dos parâmetro do razoável, considerada a natureza e a extensão do dano, o dolo do agente, o porte da empresa e o caráter pedagógico.

- Apelação a que se nega provimento.

Apelação Cível nº 471.824-CE

(Processo nº 2004.81.00.009882-7)

Relator: Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto
(Convocado)

(Julgado em 17 de novembro de 2009, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
PROCESSUAL PENAL**

PROCESSUAL PENAL
**HABEAS CORPUS-CRIMES DE CALÚNIA, DIFAMAÇÃO E INJÚRIA-TRANCAMENTO DA QUEIXA-CRIME-INVIABILIDADE-NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA-ANIMUS CALU-
NIANDI-IMUNIDADE DO ADVOGADO-INEXISTÊNCIA DE DIREITO ABSOLUTO-EXPRESSÕES UTILIZADAS QUE GANHAM CONTORNOS DE ILICITUDE-ORDEM DENEGADA**

EMENTA: *HABEAS CORPUS*. CRIMES DE CALÚNIA, DIFAMAÇÃO E INJÚRIA. TRANCAMENTO DA QUEIXA-CRIME. INVIABILIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. *ANIMUS CALU-
NIANDI*. IMUNIDADE DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ABSOLUTO. EXPRESSÕES UTILIZADAS QUE GANHAM CONTORNOS DE ILICITUDE. ORDEM DENEGADA.

- A tese invocada pelo impetrante não é compatível com a via estreita do *habeas corpus*, o qual, em face da celeridade que lhe é ínsita, não comporta a dilação probatória necessária à comprovação dos fatos alegados.

- No caso vertente – ao menos em um juízo abstrato – é possível perceber que a conduta delineada pelos pacientes ostenta a tipicidade necessária ao recebimento da exordial acusatória, pois que as expressões utilizadas ultrapassaram, em muito, o razoável ao exercício da advocacia, pelo que ganhou contornos de ilicitude.

- A pretensão do trancamento da inicial acusatória, através do remédio heróico, é medida excepcional, tão só viável em hipótese de evidente atipicidade da conduta, ou qualquer elemento – desde que dispense dilação probatória – inexecutável do prosseguimento da *persecutio criminis*, a exemplo da flagrante presença de causa extintiva da punibilidade. Precedente citado: STJ, HC 95930/BA, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, decisão unânime, *DJe*. 16.3.2009.

- A garantia albergada ao advogado – quanto à inviolabilidade de seus atos e manifestações verbais –, que lhe viabiliza o exercício da atividade, não é absoluta, de sorte a sofrer mitigação quando abarca a seara criminal. Precedente citado: STF, AO 1300/AM, Rel. Min. CARLOS BRITO, PLENO, decisão unânime, *DJe*. 7.4.2006.

- Ordem de *habeas corpus* denegada.

***Habeas Corpus* nº 3.714-CE**

(Processo nº 2009.05.00.089515-0)

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena

(Julgado em 12 de novembro de 2009, por unanimidade)

**PROCESSUAL PENAL
HABEAS CORPUS-NÃO CONHECIMENTO DE DEFESA PRELIMINAR-PROVA-INDEFERIMENTO DE ACAREAÇÃO-INDEFERIMENTO DE ALEGAÇÕES FINAIS ORAIS-CERCEAMENTO DE DEFESA-INEXISTÊNCIA**

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. NÃO CONHECIMENTO DE DEFESA PRELIMINAR. ART. 514 DO CPP. PROVA. INDEFERIMENTO DE ACAREAÇÃO. ART. 400 DO CPP. INDEFERIMENTO DE ALEGAÇÕES FINAIS ORAIS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

- O oferecimento da defesa preliminar prevista no art. 514 do CPP (crime praticado por funcionário público), assim como da defesa prévia e oferecimento de rol de testemunhas no procedimento ordinário anterior às reformas introduzidas pela Lei nº 11.719/2008, depende da demonstração de prejuízo e alegação oportuna para configurar nulidade, não sendo indispensável para o curso do processo. Caso em que a manifestação da defesa não foi conhecida por intempestividade.

- Do mesmo modo, o mero indeferimento de meio de prova – acareação entre testemunha e terceiro não arrolado – não representa cerceamento de defesa quando, por decisão fundamentada, o Magistrado de 1º grau conclui por sua desnecessidade, além do que não foi pleiteada.

- Se a instrução processual penal ocorreu de acordo com o procedimento comum ordinário anterior à reforma do CPP, não há direito da parte à apresentação de alegações finais sob a forma de debate oral, cuja existência está vinculada à realização da audiência una prevista pela nova redação do art. 400 do Código.

- Inexistência de fundamento para a anulação do processo a partir do não oferecimento de defesa prévia e oferecimento do rol de testemunhas. Cerceamento de defesa não configurado.

- Precedentes do STJ: HC nº 101734/SP, Sexta Turma, Rel. Jane Silva (convocada), *DJ* 25/08/2008; HC nº 62382/GO, Quinta Turma, Rel. Laurita Vaz, *DJ* 11/12/2006.

- Impossibilidade de pedido de suspensão de atos ou trancamento da ação penal quando, neste *habeas corpus*, a única medida cabível no caso de acolhimento dos argumentos da impetração seria a decretação de nulidade com retorno à fase de defesa prévia.

- Ordem denegada.

***Habeas Corpus* nº 3.592-CE**

(Processo nº 2009.05.00.041704-4)

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

(Julgado em 17 de novembro de 2009, por unanimidade)

PROCESSUAL PENAL
HABEAS CORPUS-ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL-FALSIFICAÇÃO DE DECLARAÇÕES DE NASCIDO VIVO-OBTENÇÃO FRAUDULENTE DE SALÁRIOS-MATERNIDADE-ATIVIDADE CRIMINOSA QUE PERDURA HÁ CERCA DE 5 ANOS-GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA-FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA-DENEGAÇÃO DA ORDEM

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. FALSIFICAÇÃO DE DECLARAÇÕES DE NASCIDO VIVO. OBTENÇÃO FRAUDULENTE DE SALÁRIOS-MATERNIDADE. ATIVIDADE CRIMINOSA QUE PERDURA HÁ CERCA DE 5 ANOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

- Improcede a alegação de que o decreto de prisão preventiva não ostenta fundamentação idônea, uma vez que a medida constritiva restou amparada na necessidade de estancar ação delituosa consistente na obtenção de benefícios previdenciários fraudulentos.

- Havendo a notícia de que a conduta criminosa vem sendo praticada reiteradamente há mais de 5 (cinco) anos, mediante o mesmo *modus operandi* e pelas mesmas pessoas, a intervenção do Poder Judiciário, através da medida constritiva, emerge como providência adequada para a garantia da ordem publica e da ordem econômica, nos termos do art. 312 do CPP, consoante reiterados precedentes do egrégio STJ.

- Ordem denegada.

***Habeas Corpus* nº 3.752-PB**

(Processo nº 2009.05.00.109452-4)

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo

(Julgado em 24 de novembro de 2009, por unanimidade)

PROCESSUAL PENAL
HABEAS CORPUS-CRIME DE REINGRESSO DE ESTRANGEIRO EXPULSO-SENTENÇA CONDENATÓRIA EM REGIME FECHADO-DIREITO DA PACIENTE APELAR EM LIBERDADE-CONCESSÃO DA ORDEM

EMENTA: PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIME DE REINGRESSO DE ESTRANGEIRO EXPULSO. ART. 338 DO CÓDIGO PENAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA EM REGIME FECHADO. DIREITO DA PACIENTE APELAR EM LIBERDADE. POSSIBILIDADE.

- A despeito de, no primeiro momento, ficarem demonstrados os fundamentos consubstanciados do *fumus commissi delicti* nos indícios de autoria e da materialidade, reconhecidos no processo criminal que culminou com a sentença condenatória da ré, ora paciente, não remanesce a plena demonstração do *periculum libertatis* a justificar o seu encarceramento, em face da ausência, no caso, da índole de cautelaridade própria das prisões provisórias.

- Essa necessidade cautelar de se manter a segregação da paciente não restou patentemente demonstrada, haja vista a ausência de elementos concretos de que, se libertada, venha a perturbar a instrução penal ou empreender fuga, não se submetendo à aplicação da lei penal, na espécie, o conjunto de atitudes da ré em face do processo, ao contrário, recomenda sua soltura.

- Fica demonstrado o ânimo da paciente em residir no Brasil, pela demonstração de que sua filha já mora aqui com seu esposo e faz um curso universitário, em que pese os argumentos do douto Juiz, do desprezo da paciente pelas leis brasileiras, ao ingressar em nosso território sem autorização, há que se considerar os nobres motivos que a moveram, como reconhecido pelo próprio Ministério Público local.

- Dessa transcrição verifica-se que o próprio órgão acusador, muito embora postule pela procedência da ação penal, reconhece expressamente as motivações de ordem emocional ou moral que a compeliram a praticar o crime, a colaboração da ré em todos os atos do processo, a confissão da prática delitativa, requerendo que o Juiz considere esses aspectos no momento da aplicação da pena, o que não ocorreu.

- Se o Ministério Público local pugna em favor do réu uma condição de aplicação da pena favorável, não é razoável que o Juiz agrave a sua situação; no caso, apesar dessas circunstâncias que lhe eram favoráveis, o Juiz recrudescer a pena, aplicando-a em regime inicialmente fechado, impedindo a ré de recorrer em liberdade, reconhecendo a reincidência em seu desfavor.

- Ainda que considerada a reincidência da paciente, no caso concreto, haveria espaço para substituição da pena corporal, uma vez que o crime que se persegue é diverso do que a paciente praticara antes. Ao caso, aplica-se a moldura da previsão normativa do art. 44, § 3º, do Código Penal.

- Ordem concedida para determinar que a paciente recorra da sentença em liberdade, permanecendo em liberdade vigiada na residência do domicílio do seu companheiro, no endereço constante dos autos, guardando as normas de comportamento que lhe forem impostas pelo Juízo da 11ª Vara da Justiça Federal no Ceará.

Habeas Corpus nº 3.729-CE

(Processo nº 2009.05.00.098484-4)

Relator: Desembargador Federal Hélio Silvio Ourem Campos
(Convocado)

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

**JURISPRUDÊNCIA
DE
DIREITO
TRIBUTÁRIO**

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL
IPTU-UFRPE-IMUNIDADE RECONHECIDA-CF/88, ARTIGO 150,
INCISO VI, ALÍNEA A

EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. IPTU. UFRPE. IMUNIDADE RECONHECIDA. ARTIGO 150, INCISO VI, ALÍNEA A, DA CF/88.

- A Universidade Federal Rural de Pernambuco, que é autarquia federal, encontra-se amparada, de fato, pela imunidade tributária recíproca de que trata o artigo 150, VI, c, da CF/88, não estando, portanto, sujeita ao pagamento do IPTU de imóvel integrante do seu patrimônio. Todavia, verifica-se que o imóvel em questão foi repassado para o nome da respectiva entidade, tão somente, em 19/12/2006, motivo pelo qual, a depender da legislação vigente no Município do Recife, não se pode excluir a possibilidade de eventual cobrança de débitos pretéritos referentes ao IPTU do anterior proprietário, conforme estabelecido no art. 34 do CTN.

- Quanto à ausência de recolhimento de taxa de limpeza pública alegada pelo Município do Recife, inexistente nos autos documentação que comprove ser a dívida oriunda especificadamente do tributo na espécie taxa, pois o extrato de débitos elenca de forma genérica a natureza do tributo possivelmente devido sob a denominação de “predial”, a qual enseja dupla interpretação.

- Caso não haja, no caso concreto, obstáculos outros à emissão da Certidão Negativa de Débito, vez que foi reconhecida a imunidade recíproca da UFRPE quanto aos impostos e, quanto às taxas de limpeza pública, não houve documentos exaurientes e pontuais sobre a natureza do débito aduzido, que o Município do Recife proceda à expedição da CND em favor da autarquia federal.

- Honorários advocatícios mantidos no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais).

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 484.679-PE

(Processo nº 2007.83.00.012416-9)

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli

(Julgado em 24 de novembro de 2009, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO
COMERCIANTE DE VEÍCULOS NOVOS E AUTOPEÇAS-SISTEMA MONOFÁSICO DE TRIBUTAÇÃO COM ALÍQUOTA ZERO NAS OPERAÇÕES DE REVENDA-DIREITO AO CREDITAMENTO DE PIS E COFINS-INEXISTÊNCIA-LEIS NºS 10.637/02 E 10.833/03 COM ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI Nº 10.865/04-LEI Nº 11.033/04 – REPORTO-INAPLICABILIDADE AO CASO *SUB EXAMINE*-IN SRF Nº 594/05-LEGALIDADE**

EMENTA: TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMERCIANTE DE VEÍCULOS NOVOS E AUTOPEÇAS. SISTEMA MONOFÁSICO DE TRIBUTAÇÃO COM ALÍQUOTA ZERO NAS OPERAÇÕES DE REVENDA. LEI Nº 10.485/02. DIREITO AO CREDITAMENTO DE PIS E COFINS. INEXISTÊNCIA. LEIS NºS 10.637/02 E 10.833/03 COM ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI Nº 10.865/04. LEI Nº 11.033/04 - REPORTO. INAPLICABILIDADE AO CASO *SUB EXAMINE*. IN SRF Nº 594/05. LEGALIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

- Trata-se de apelação, em sede de mandado de segurança, interposta por NEWLAND VEÍCULOS LTDA. em face de sentença que denegou a segurança requestada, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC.

- Pretende a recorrente a reforma da sentença para que lhe seja reconhecido o direito ao creditamento dos valores de PIS e COFINS incidentes sobre a aquisição de veículos e autopeças, para o fim de utilização em procedimentos de compensação no pagamento de quaisquer tributos de sua responsabilidade administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 c/c art. 16 da Lei nº 11.156/05.

- O sistema de tributação monofásica consiste na concentração de tributação das contribuições PIS/COFINS no início da cadeia produtiva, isto é, ocorre a incidência de alíquotas mais elevadas em determinadas etapas de produção e importação, desonerando-se as fa-

ses seguintes da comercialização, mediante atribuição de alíquota zero. Vale dizer, o fato gerador ocorre uma única vez nas vendas realizadas pelos fabricantes/importadores, não havendo mais incidência dessas contribuições nas vendas realizadas nas etapas seguintes da cadeia econômica. A concentração funciona, assim, como uma antecipação da cobrança do tributo que normalmente seria cobrado nas operações subseqüentes à cadeia inicial.

- Diferentemente, é o regime não-cumulativo de tributação inicialmente previsto para o IPI e o ICMS, consoante estabelecido nos artigos 153, § 3º, II, e 155, § 2º, I, ambos da Constituição Federal de 1988, cuja definição de não-cumulatividade, respectivamente, é *“compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores”* e *“compensando-se o que for devido em cada operação relativa à circulação de mercadorias ou prestação de serviços com o montante cobrado nas anteriores pelo mesmo ou outro Estado ou pelo Distrito Federal”*.

- É certo que o § 12 do artigo 195 da CF/88, acrescido pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003, estabelece que *“A lei definirá os setores de atividade para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b [receita ou o faturamento]; e IV [importador] do caput, serão não-cumulativas”*; entretanto tal previsão constitucional difere daquela atribuída ao IPI e ao ICMS, porquanto neste caso a definição de não-cumulatividade é originária, *i.e.*, a própria Constituição expressamente confere a natureza não-cumulativa desses impostos; enquanto que na disposição contida no § 12 do art. 195 depende de regulamentação infraconstitucional, posto que a não-cumulatividade das contribuições do PIS/COFINS, nesta disposição constitucional, é de natureza setorial, ou seja, não há regra para implementação generalizada de tributação não-cumulativa para as referidas contribuições. O legislador infraconstitucional, com flexibilidade, poderá estabelecer tal regime de tributação utilizando como critério diferenciador o setor de atividade econômica. Daí porque a não-cumulatividade, nesta hipótese, não é direito ao qual as empresas façam jus.

- Na espécie, o sistema monofásico de tributação foi inserido no setor de veículos automotores pela Lei nº 10.485/2002. Por ocasião das Leis nºs 10.637, de 30.12.2002 (resultante da conversão da MP nº 66/2002), e 10.833, de 29.12.2003 (resultante da conversão da MP nº 135/2003), foi criada a sistemática de não-cumulatividade para as contribuições PIS/COFINS, antes mesmo da EC nº 42/2003. Todavia, a comercialização no atacado e no varejo desses bens permaneceu sob o regime monofásico, consoante o disposto nos artigos 1º e 3º da Lei nº 10.485/2002, com redação dada pela Lei nº 10.865/2004.

- Com o advento da Lei nº 10.865, de 30.04.2004, que alterou a redação das Leis nºs 10.485/2002, 10.637/2002 e 10.833/2003, as receitas de comercialização de veículos novos e autopeças passaram a ser submetidas à sistemática de não-cumulatividade, porém tal alteração alcançou tão somente os fabricantes e importadores, tendo sido mantida a alíquota zero para os demais comerciantes (atacadistas e varejistas) na venda de tais produtos. Isso se deve ao fato de os produtores e importadores, neste caso, serem efetivamente devedores dessas contribuições (PIS/COFINS), o que não ocorre com os revendedores que estão submetidos ao regime monofásico com alíquota zero nas operações de revenda.

- Nessa toada, os artigos 3ºs, I, b, das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 vedam expressamente o direito ao creditamento das referidas contribuições em relação aos veículos novos e autopeças adquiridos para revenda.

- Não há de se olvidar que o revendedor de veículos e autopeças, condição em que se enquadra a apelante, ao revender seus produtos, repassa para o comprador (consumidor final ou comerciante) as contribuições (PIS/COFINS) pagas na operação anterior (na aquisição dos fabricantes/ importadores), não arcando assim com o ônus das referidas contribuições.

- Nesse sentido, não se deve cogitar, na espécie, da possibilidade de creditamento dessas contribuições pela apelante, uma vez que esta estaria ao mesmo tempo aproveitando-se de um crédito inexistente, em virtude do repasse ao comerciante ou consumidor final, cuja carga tributária dessas contribuições será por este economicamente suportada, e ainda se beneficiando da alíquota zero na revenda de tais bens, configurando indiscutível locupletamento sem causa.

- De outra parte, no que tange à asserção da apelante de que o direito de creditar-se do PIS e da COFINS estaria autorizado pelo artigo 17 da Lei nº 11.033/2004, não merece prosperar.

- Com efeito, a previsão contida no dispositivo legal apenas tem incidência quando se trata de regime especial instituído como incentivo à modernização e à ampliação da estrutura portuária - REPORTO, isto é, a manutenção de créditos relativos ao PIS e a COFINS, neste caso, é relativa às operações comerciais envolvendo máquinas, equipamentos e outros bens quando adquiridos pelos beneficiários do REPORTO e empregados para utilização exclusiva em portos, situação na qual, consoante se infere dos autos, a apelante não se enquadra.

- Destarte, com base nos fundamentos acima expostos, ressoa incontestemente a legalidade das disposições contidas no artigo 26, § 5º, IV, da IN SRF nº 594/2005 quanto à vedação ao creditamento das contribuições em discussão (PIS/COFINS), quando da aquisição no mercado interno, para revenda, do produto comercializado pela apelante.

- Por fim, diante do não reconhecimento, neste *decisum*, do alegado direito líquido e certo relativo ao creditamento das aludidas contribuições, resta prejudicado o exame do pedido de compensação.

- Apelação improvida.

Apelação em Mandado de Segurança nº 100.369-CE

(Processo nº 2006.81.00.017176-0)

Relator: Juiz Francisco Cavalcanti

(Julgado em 22 de outubro de 2009, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO
PIS-COFINS-REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE-SOCIEDADE
QUE REVENDE VEÍCULOS E AUTOPEÇAS-TRIBUTAÇÃO QUE
SE FAZ DE FORMA MONOFÁSICA-INEXISTÊNCIA DE DIREITO
DO ADQUIRENTE, INTERMEDIÁRIO, AO PRETENDIDO CREDI-
TAMENTO**

EMENTA: TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. SOCIEDADE QUE REVENDE VEÍCULOS E AUTOPEÇAS. TRIBUTAÇÃO QUE SE FAZ DE FORMA MONOFÁSICA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO DO ADQUIRENTE, INTERMEDIÁRIO, AO PRETENDIDO CREDITAMENTO. IMPROVIMENTO DO APELO.

- O direito ao creditamento de tributos não cumulativos (como o PIS e o COFINS depois da MP nº 206/04, convertida na Lei nº 11033/04), pagos no ingresso de mercadorias no estabelecimento do produtor ou do comerciante, objetiva, APENAS E EXCLUSIVAMENTE, determinar o valor do mesmo tributo, devido pelo antes adquirente, incidente sobre a eventual operação de saída dos gêneros, descontado o valor original.

- Sucede, no caso dos autos, que o contribuinte (sociedade que revende veículos e autopeças) está no meio de uma cadeia produtiva sujeita, quanto às exações mencionadas no item anterior, ao regime da tributação monofásica, e daí que a saída dos produtos, para si, já é desonerada, donde a impossibilidade de se cogitar de não cumulatividade ensejadora de qualquer pretensão de direito de creditamento.

- Os créditos escriturais dos contribuintes de tributos não cumulativos exaurem-se com o cálculo dos tributos devidos. E se a legislação – fosse o caso – lhes assegurasse qualquer direito de preservação de créditos escriturados, para o fim de quitação de outros tributos (já que a saída é desonerada, e não absorve os créditos outrora escriturados), estar-se-ia diante de incentivo fiscal, jamais de crédito decorrente de não cumulatividade.

- Assegurar ao intermediário (na cadeia produtiva), pessoa que não pagou as contribuições, nem suportou os ônus dos respectivos pagamentos, escriturar e usar parte dos valores pagos pelo produtor ou pelo importador é solução desautorizada pela legislação e pela lógica, implicando seu enriquecimento indevido.

- Apelação improvida.

Apelação em Mandado de Segurança nº 95.579-AL

(Processo nº 2006.80.00.003573-3)

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

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

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL
MANDADO DE SEGURANÇA-PEDIDO DE FISCALIZAÇÃO PELA
SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL NA EMPRESA IMPE-
TRANTE-SUPOSTO CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI-INTERPRE-
TAÇÃO DO REQUERIMENTO-SEGURANÇA DEFERIDA**

EMENTA: TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE FISCALIZAÇÃO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL NA EMPRESA IMPETRANTE. SUPOSTO CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI (LEI 9.363/96 E 10.257/01). INTERPRETAÇÃO DO REQUERIMENTO. SEGURANÇA DEFERIDA.

- O caso dos autos trata de pedido para que a Secretaria da Receita Federal no Ceará promova fiscalização na documentação contábil da empresa impetrante.

- Da leitura do mandado de segurança, percebe-se que a intenção principal da empresa impetrante é o ressarcimento dos valores aos quais supostamente teria direito, referente a crédito presumido de IPI.

- Ainda que de forma menos enfática do que o pedido de ressarcimento do crédito de IPI, pode-se inferir que a impetrante, de fato, requer inicialmente que a autoridade coatora seja compelida a realizar fiscalização em sua documentação, ao dizer no pedido de seu mandado de segurança: “*seja-lhe deferida liminar, nos termos do art. 7º, II, da Lei nº 1.533/51, nela determinando, Vossa Excelência, à autoridade coatora, realize a verificação do ora alegado (...)*”.

- Entendo restar comprovado o *periculum in mora*, tendo em vista que a postergação na apuração de suposto crédito tributário – em valor significativo – prejudicaria o andamento dos negócios da empresa impetrante, e o *fumus boni iuris* configurar-se-ia no abuso de poder da Portaria da Secretaria da Receita Federal nº 454/2004 que excluiria a questão proposta pela impetrante (crédito presumido de

IPI) do rol de prioridades para análise, mesmo que a impetrante tenha insistido na fiscalização.

- Além disso, a concessão da segurança será tão somente para que a Receita Federal no Ceará promova a devida fiscalização nos documentos da empresa impetrante a fim de comprovar se esta detém ou não direito ao alegado crédito de IPI, motivo pelo qual este requerimento poderá ser negado ou deferido pela autoridade fiscal.

- Apelação provida.

Apelação em Mandado de Segurança nº 94.271-CE

(Processo nº 2004.81.00.021555-8)

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha

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

**TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO
MANDADO DE SEGURANÇA A PERSEGUIR DIREITO À IMUNIDADE TRIBUTÁRIA SOBRE IMPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTOS, REALIZADA POR ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL, BEM COMO A DETERMINAÇÃO DO DESPACHO ADUANEIRO-SENTENÇA QUE DENEGA A ORDEM EM RAZÃO DE NÃO TER SIDO RENOVADO O CERTIFICADO EMITIDO PELO CONSELHO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL-DESPACHO AUTORIZADO EM SEDE LIMINAR, ANTE O DEPÓSITO, PELA IMPETRANTE, DO VALOR REFERENTE AOS IMPOSTOS EXIGIDOS**

EMENTA: TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA A PERSEGUIR DIREITO À IMUNIDADE TRIBUTÁRIA SOBRE IMPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTOS, REALIZADA POR ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL, BEM COMO A DETERMINAÇÃO DO DESPACHO ADUANEIRO. SENTENÇA QUE DENEGA A ORDEM EM RAZÃO DE NÃO TER SIDO RENOVADO O CERTIFICADO EMITIDO PELO CONSELHO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. DESPACHO AUTORIZADO EM SEDE LIMINAR, ANTE O DEPÓSITO, PELA IMPETRANTE, DO VALOR REFERENTE AOS IMPOSTOS EXIGIDOS.

- Consoante posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, as entidades filantrópicas, para gozar da imunidade tributária prevista nos arts. 150, VI, e 195, § 7º, da Constituição Federal, sujeitam-se às condições previstas na legislação superveniente, não havendo direito adquirido à obtenção do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social.

- Na decisão proferida na AMS 77854, não se reconheceu que a decisão transitada em julgado alcançaria a imunidade sobre os tributos e contribuições sociais relativas à importação, pois manifestou a relatora o entendimento de que restou demonstrada ser a fundação detentora da isenção conferida às entidades beneficentes de assistência social apenas com relação à contribuição social cota patronal (Lei nº 8.212/91), quando do julgamento da AMS 77.854- CE

por este Tribunal, que analisou especificamente as determinações da Lei nº 9.732/98 (*DJU-II* de 2 de outubro de 2007, p. 531).

- O direito líquido e certo alegado pela impetrante carece de prova pré-constituída, exigida em sede de mandado de segurança.

- Apelação improvida.

Apelação em Mandado de Segurança nº 99.614-Ce

(Processo nº 2005.81.00.000675-5)

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho

(Julgado em 22 de outubro de 2009, por unanimidade)

TRIBUTÁRIO
RETENÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA DA
PESSOA FÍSICA-COMPENSAÇÃO COM DÍVIDAS DO CONTRI-
BUINTE PARA COM O FISCO-POSSIBILIDADE-NECESSIDADE
DE NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE-COMPROVAÇÃO PELO
IMPETRANTE-LEGALIDADE DO ATO

EMENTA: TRIBUTÁRIO. RETENÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. COMPENSAÇÃO COM DÍVIDAS DO CONTRIBUINTE PARA COM O FISCO. POSSIBILIDADE. DECRETO-LEI Nº 2.287/86. NECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. COMPROVAÇÃO PELO IMPETRANTE. LEGALIDADE DO ATO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA

- O Decreto-Lei nº 2.287/86, em seu art. 7º, § 1º, autorizou a Fazenda Nacional, no caso de existirem dívidas do contribuinte, a compensar tais valores com aqueles que seriam restituídos pelo Fisco em virtude de pagamento indevido de tributo.

- Para eficácia da compensação, imprescindível é a notificação do contribuinte, em sintonia com os princípios do contraditório e da ampla defesa, corolário do devido processo legal.

- Apesar do impetrante negar o recebimento da notificação, juntou a demonstração de que fora notificado pela Secretaria da Receita Federal para se manifestar sobre a possibilidade de compensação dos créditos (fl. 59), nos termos preconizados pelo art. 6º, § 1º, do Decreto nº 2.138/97.

- Amparado por previsão legal está o ato do Delegado da Receita Federal em Sobral/CE ao proceder à retenção da restituição devida pelo impetrante.

- Apelação improvida. Sentença mantida.

Apelação em Mandado de Segurança nº 96.877-CE

(Processo nº 2006.81.03.002142-8)

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira

(Julgado em 12 de novembro de 2009, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL
AÇÃO ORDINÁRIA-MUNICÍPIO QUE PRETENDE EXPEDIÇÃO
DE CPD-EN-DESCUMPRIMENTO DE APRESENTAÇÃO DE
GFIP-AUSÊNCIA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO-INEXISTÊNCIA
DE DÉBITO VENCIDO-POSSIBILIDADE DE OBTENÇÃO DE
CPD-EN-HONORÁRIOS FIXADOS EM R\$ 1.000,00-ARBITRAMENTO-APRECIÇÃO
EQUITATIVA DO JUIZ**

EMENTA: TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. MUNICÍPIO QUE PRETENDE EXPEDIÇÃO DE CPD-EN. DESCUMPRIMENTO DE APRESENTAÇÃO DE GFIP. AUSÊNCIA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INEXISTÊNCIA DE DÉBITO VENCIDO. POSSIBILIDADE DE OBTENÇÃO DE CPD-EN. HONORÁRIOS FIXADOS EM R\$ 1.000,00 (UM MIL REAIS). ARBITRAMENTO. APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. FIXAÇÃO DE VALOR QUE NÃO PODE ONERAR A PARTE SUCUMBENTE LEVANDO-SE EM CONSIDERAÇÃO A DISCUSSÃO NOS AUTOS. ADEQUAÇÃO À DIRETIVA DO ARTIGO 20, PARÁGRAFO 4º, DO CPC. REMESSA OFICIAL E APELO PARCIALMENTE PROVIDOS.

- Trata-se de reexame necessário e de apelações cíveis em ação ordinária interpostas pelo Município de Camocim de São Félix-PE (fls. 50/60) e pela Fazenda Nacional (fls. 80/95) contra sentença proferida, às fls. 43/46, pelo Exma. Sra. Juíza Federal da 24ª Vara/PE, Dra. DANIELLE SOUZA DE ANDRADE E SILVA, alegando: a) o Município de Camocim de São Félix, que o valor atribuído aos honorários advocatícios foi irrisório em razão do zelo profissional, do cumprimento dos prazos e da clareza na veiculação do pedido, pretendendo a reforma para serem fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou em R\$ 8.000,00 (oito mil reais); b) a Fazenda Nacional, que o Município de Camocim de São Félix não cumpriu a obrigação acessória, sendo acertada a negativa na expedição de CPD-EN com base no inciso IV, § 10, art. 32, Lei nº 8.212/1991, que é lei específica quanto às contribuições previdenciárias; como também os honorários advocatícios foram fixados de maneira elevada, levando-se em conta o valor da causa.

- A sentença de fls. 43/46 julgou procedente o pedido formulado sob o fundamento de que: a) o tributo está sujeito a lançamento por homologação e o descumprimento da obrigação acessória demanda a realização de lançamento de ofício supletivo pela autoridade administrativa competente, a fim de constituir o crédito tributário; b) inexistente o lançamento, não há que se falar da existência de crédito tributário constituído e vencido, o que torna legítima a recusa da autoridade fiscal em expedir CPD-EN; c) a mera alegação de descumprimento de obrigação acessória não legitima a recusa do fornecimento do documento.

- Ausência de apresentação de GFIP's das competências 13/2005, 10/2007 e 11/2007, pelo Município de Camocim de São Félix, e das competências 13/2005, 12/2008, 13/2008, 01/2009 e 02/2009, pela Câmara de Vereadores do Município de Camocim de São Félix. Necessidade de lançamento de ofício pela Fazenda Nacional, lavrando-se o correspondente auto de infração, evidenciando o inadimplemento do dever instrumental, constituindo o contribuinte em mora com o Fisco, conforme inteligência do art. 149, II, CTN. Direito à CPD-EM ante a inexistência de crédito vencido (CTN, art. 206). Precedentes: do Eg. STJ (Resp nº 836944/MG (2006/0074257-1), Relator: Ministra ELIANA CALMON, Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA, DEC. UN., Data do Julgamento: 15/09/2009, Data da Publicação/Fonte: *DJe* 30/09/2009; AgRg no Resp nº 666219/RS (2004/0088256-8), Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA, DEC. UN., Data do Julgamento: 01/09/2009, Data da Publicação/Fonte: *DJe* 18/09/2009; Resp nº 1074307/RS (2008/0155510-7), Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, DEC. UN., Data do Julgamento: 17/02/2009, Data da Publicação/Fonte: *DJe* 05/03/2009), e do Eg. TRF-5ª Região (AMS nº 101850 (200781000105328), Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, Órgão julgador: Quarta Turma, Data da Decisão: 27/05/2008, Fonte: *DJ* - Data: 16/06/2008 - Página: 341 - Nº: 113, Decisão: UNÂNIME; AMS nº 91548 (200483000240764), Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro, Órgão julgador: Quarta Turma, Data da Decisão: 15/04/

2008, Fonte: *DJ* - Data: 02/05/2008 - Página: 909 - Nº: 83, Decisão: UNÂNIME; AG nº 79857 (200705000528866), Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, Órgão julgador: Quarta Turma, Data da Decisão: 22/01/2008, Fonte: *DJ* - Data: 08/02/2008 - Página: 2138 - Nº: 26, Decisão: UNÂNIME)

- Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Possibilidade do Magistrado fixar o valor dos honorários sem ater-se ao mínimo e ao máximo. Inteligência dos §§ 3º e 4º, art. 20, CPC. A discussão não demanda maior complexidade, devendo os honorários advocatícios sucumbenciais ser condizentes com o tipo de ação e o trabalho desenvolvido pelo patrono sem onerar de forma exagerada e desmotivada a parte vencida, como também sem que venha a constituir-se em verba de valor ínfimo. Precedentes do Eg. TRF-5ª Região: AC nº 475967 (200883000048792), Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, Órgão julgador: Terceira Turma, Data da Decisão: 06/08/2009, Fonte: *DJE* - Data: 18/09/2009 - Página: 164, Decisão: UNÂNIME; AC nº 457555 (200580000060814), Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena, Órgão julgador: Primeira Turma, Data da Decisão: 27/08/2009, Fonte: *DJE* - Data: 17/09/2009 - Página: 466 - Nº: 12, Decisão: UNÂNIME; AC nº 372878 (200585000011012), Relator: Desembargador Federal Manuel Maia, Órgão julgador: Segunda Turma, Data da Decisão: 30/06/2009, Fonte: *DJE* - Data: 08/09/2009 - Página: 306, Decisão: UNÂNIME. Levando-se em consideração o valor objeto da discussão é razoável fixar-se o valor dos honorários advocatícios em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

- Apelação do Município de Camocim de São Félix improvida.

- Remessa oficial e apelação da Fazenda Nacional parcialmente providas para: a) NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, mantendo a sentença, a fim de reconhecer o direito do Município de Camocim de São Félix de obter CPD-EN ante a inexistência de crédito vencido, no que se refere unicamente à não apresentação de GFIP's das

competências 13/2005, 10/2007 e 11/2007, pelo Município de Camocim de São Félix, e das competências 13/2005, 12/2008, 13/2008, 01/2009 e 02/2009, pela Câmara de Vereadores do Município de Camocim de São Félix; b) DAR PROVIMENTO AO RECURSO, reformando a sentença apenas para fixar o valor dos honorários advocatícios sucumbenciais em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelação/Reexame Necessário nº 7.571-PE

(Processo nº 2009.83.02.000565-1)

Relator: Desembargador Federal Hélio Silvio Ourem Campos
(Convocado)

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

ÍNDICE
SISTEMÁTICO

ADMINISTRATIVO

Apelação em Mandado de Segurança nº 94.849-RN
CONCURSO PÚBLICO-PREVIDÊNCIA SOCIAL-PERITO MÉDICO-
EDITAL-EXIGÊNCIA DE RESIDÊNCIA MÉDICA E/OU CERTIFICA-
DO DE ESPECIALISTA NA ÁREA-CARÁTER ELIMINATÓRIO-RE-
QUISITOS PARA O CARGO NÃO PREVISTOS EM LEI-OFENSA
AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, POR EXTRAPOLAÇÃO DO PO-
DER REGULAMENTAR

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena 06

Apelação Cível nº 481.459-PE
PREGÃO-QUALIFICAÇÃO TÉCNICA-EXIGÊNCIA EDITALÍCIA-CER-
TIDÃO DE REGISTRO E QUITAÇÃO DO CREA ATUALIZADA-IN-
TERESSE DE AGIR-PRESENÇA

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli 08

Agravo de Instrumento nº 100.170-RN
CARGOS-APROVEITAMENTO-POSSIBILIDADE

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo 11

Remessa *Ex Officio* em Ação Cível nº 440.317-PE
SERVIDORES DO IBAMA-TRANSFORMAÇÃO DE CARGOS-LEIS
10.410/2002, 10.472/2002 E 10.775/2003-ENQUADRAMENTO-TEM-
PO DE SERVIÇO-CRITÉRIO OBJETIVO-DIFERENÇA DE REMU-
NERAÇÃO-RETROAÇÃO DOS EFEITOS FINANCEIROS A JANEI-
RO DE 2002-IMPOSSIBILIDADE

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho 13

Embargos Infringentes na Ação Rescisória nº 4.854-PE
EXERCÍCIO CUMULATIVO DO CARGO DE AUDITOR-FISCAL DO
TRABALHO, ESPECIALISTA EM MEDICINA DO TRABALHO, E DE
MÉDICO DO INSS-EXCEÇÃO CONSTITUCIONAL DE DOIS CAR-
GOS PRIVATIVOS DE MÉDICO-POSSIBILIDADE

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira 15

Apelação Cível nº 473.589-SE
AGÊNCIA NACIONAL DE PETRÓLEO-FISCALIZAÇÃO DE COM-
BUSTÍVEIS- AUTO DE INFRAÇÃO-INTERDIÇÃO DO ESTABELE-
CIMENTO-ATO ADMINISTRATIVO-PRESUÇÃO DE LEGALIDADE E
VERACIDADE NÃO AFASTADA-OBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓ-
RIO E DA AMPLA DEFESA
Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias 17

Apelação Cível nº 458.629-PE
APELAÇÃO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA-IMÓVEL TOMBADO-RES-
TAURAÇÃO-RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO
Relator: Desembargador Federal Hélio Silvio Ourem Campos (Con-
vocado) 20

Apelação/Reexame Necessário nº 2.491-PB
SERVIDOR PÚBLICO-PROFESSOR UNIVERSITÁRIO-AFASTA-
MENTO PARA PARTICIPAÇÃO EM CURSO DE CAPACITAÇÃO-DI-
REITO À PERCEPÇÃO DO ADICIONAL DE FÉRIAS
Relator: Desembargador Federal Augustino Lima Chaves (Convo-
cado) 22

AMBIENTAL

Agravo de Instrumento nº 98.668-PE
LICENCIAMENTO PARA CULTIVO AGRÍCOLA-DOCUMENTAÇÃO
EXIGIDA PELO IBAMA-DESNECESSIDADE-COMPETÊNCIA LEGAL
DO CPRH PARA DESLINDE DA QUESTÃO-ÓRGÃO RESPONSÁ-
VEL PELA GESTÃO AMBIENTAL NO ESTADO DE PERNAMBUCO
Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias 25

CIVIL

Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 319.313-AL
CONTRATO REGIDO PELO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITA-
ÇÃO-TABELA PRICE-AMORTIZAÇÕES NEGATIVAS-VERIFICA-
ÇÃO-ANATOCISMO CARACTERIZAÇÃO-ATUALIZAÇÃO DO SAL-

DO DEVEDOR APÓS A AMORTIZAÇÃO DA PARCELA MENSAL-
IMPOSSIBILIDADE

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro 29

Apelação Cível nº 455.787-AL

AÇÃO ANULATÓRIA DE AVAL PRESTADO PELO CÔNJUGE VA-
RÃO, JÁ NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002-CASAMENTO
EM REGIME DE SEPARAÇÃO TOTAL DE BENS-DESNECESSI-
DADE DA OUTORGA UXÓRIA

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães 31

Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 377.040-SE

RESPONSABILIDADE CIVIL-DANOS MATERIAIS-AQUISIÇÃO DE
IMÓVEL-SFH-EDITAL DE LICITAÇÃO-ERRÔNEA INFORMAÇÃO A
RESPEITO DE ESTAR O IMÓVEL DESOCUPADO-DESPESAS
COM ALUGUÉIS DURANTE A DESOCUPAÇÃO-CONTRATO DE
ADESÃO-CLÁUSULA TRANSFERINDO OS ÔNUS DE EVENTUAL
DESOCUPAÇÃO PARA O ADQUIRENTE-INVALIDADE

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena 32

Apelação Cível nº 405.563-CE

AÇÃO MONITÓRIA-PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DOS
RECURSOS-NÃO ACOLHIMENTO-CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁ-
RIO-AVAL PRESTADO NA VIGÊNCIA DO CC/1916-INEXIGIBILIDADE
DE AUTORIZAÇÃO DO CÔNJUGE-JUROS REMUNERATÓRIOS-
INAPLICABILIDADE DE LIMITAÇÃO PARA AS INSTITUIÇÕES FINAN-
CEIRAS-CAPITALIZAÇÃO DE JUROS-POSSIBILIDADE-CONTRA-
TO FIRMADO APÓS A VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº
1.963-17/2000-MORA. CONFIGURAÇÃO-INSCRIÇÃO EM CADAS-
TRO DE INADIMPLENTES-POSSIBILIDADE

Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti 34

Apelação Cível nº 383.228-PE

VALORES PERTENCENTES À CEF INDEVIDAMENTE APROPRIA-
DOS POR UM EX-FUNCIONÁRIO SEU-REPARAÇÃO POR DANOS
MATERIAIS-INOCORRÊNCIA DE IMBRICAÇÃO DAS AÇÕES DO
PARTICULAR COM AS FUNÇÕES INERENTES AO EXERCÍCIO DO

CARGO QUE OCUPAVA ANTES DE SER DEMITIDO POR JUSTA CAUSA-COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL-DEMONSTRAÇÃO SUFICIENTE DO DANO E DA RESPONSABILIDADE DO AGENTE
Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima . 36

Apelação Cível nº 388.923-PE
SFH-FINANCIAMENTO DA CASA PRÓPRIA-AÇÃO REVISIONAL- JUROS ANUAIS-INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÃO LEGAL-AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL QUANTO AO ANATOCISMO-EXPURGO DO CES NÃO PACTUADO-REVISÃO DA PRESTAÇÃO E DO SEGURO-DESOBEDIÊNCIA AO PES/CP PACTUADO-DIREITO DO MUTUÁRIO À LIVRE ESCOLHA DA SEGURADORA-SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO INPC E INVERSÃO DA ORDEM DE ATUALIZAÇÃO/ AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA-MATÉRIAS NÃO TRATADAS NA INICIAL- INOVAÇÃO RECURSAL-IMPOSSIBILIDADE
Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha 38

Apelação Cível nº 468.009-SE
RESPONSABILIDADE CIVIL-AÇÃO DE INDENIZAÇÃO AJUIZADA PELO CREMESE-PUBLICAÇÃO DE NOTÍCIA JORNALÍSTICA SUPOSTAMENTE OFENSIVA À CLASSE MÉDICA E AO CONSELHO REGIONAL FISCALIZADOR-NÃO COMPROVAÇÃO DOS DANOS ALEGADOS
Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira 42

CONSTITUCIONAL

Apelação Cível nº 448.954-PB
AÇÃO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA-ATO DO DIRETOR ADMINISTRATIVO DE HOSPITAL UNIVERSITÁRIO-RESCISÃO DE CONVÊNIO POR MOTIVAÇÃO PESSOAL-PREJUÍZO PARA O ALUNADO-SANÇÕES IMPOSTAS NO JUÍZO SINGULAR- CONDENAÇÃO EXCESSIVA QUE NÃO GUARDOU OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE-REDUÇÃO DA MULTA IMPOSTA E AFASTAMENTO DA PENA DE SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS
Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães 45

Apelação Cível nº 485.943-SE
VESTIBULAR-MATRÍCULA-EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE
QUITAÇÃO ELEITORAL-CANDIDATO COM CONDENAÇÃO CRI-
MINAL TRANSITADA EM JULGADO-SUSPENSÃO DOS DIREITOS
POLÍTICOS-DIREITO À EDUCAÇÃO-RESTRIÇÃO-IMPOSSIBILIDA-
DE
Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli 47

Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 365.067-CE
SERVIDOR PÚBLICO MILITAR-CONCURSO DE ADMISSÃO A CUR-
SO DE FORMAÇÃO DE SARGENTOS DA AERONÁUTICA-INSCRI-
ÇÃO-LIMITAÇÃO ETÁRIA-LEITURA DO SUPREMO TRIBUNAL FE-
DERAL (AUSÊNCIA DE BASE LEGAL E DE RAZOABILIDADE)-RES-
SALVA DO ENTENDIMENTO DO RELATOR
Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti 49

Apelação Cível nº 464.324-PE
USUCAPIÃO CONSTITUCIONAL URBANO-DOMÍNIO ÚTIL-TERRE-
NO DE MARINHA-IMPOSSIBILIDADE-AUSÊNCIA DE COMPROVA-
ÇÃO DO REGIME DE AFORAMENTO-REGIME DE OCUPAÇÃO
EVIDENCIADO-TÍTULO PRECÁRIO
Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias 52

Apelação Cível nº 452.766-CE
EMBARGOS DE TERCEIRO-DECISÃO JUDICIAL QUE DETERMI-
NOU A DESOCUPAÇÃO E A DEMOLIÇÃO DOS APARTAMENTOS
ONDE OS DEMANDANTES RESIDEM, PROFERIDA EM BOJO DE
PROCESSO EM QUE NÃO SE DISCUTIA A POSSE DOS IMÓVEIS-
AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA-VIOLAÇÃO
AO DEVIDO PROCESSO LEGAL
Relator: Desembargador Federal Augustino Lima Chaves (Convo-
cado) 55

Apelação/Reexame Necessário nº 20-PE
ISSQN SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA –
ISSQN-BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS-INCIDÊNCIA-

IMPOSTO INDIRETO

Relator: Desembargador Federal Maximiliano Cavalcanti (Convocado) 57

PENAL

Embargos Infringentes e de Nulidade em Apelação Criminal nº 8-PE PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL-USO DE DOCUMENTO FALSO-OFENSA A INTERESSE DA UNIÃO-PRELIMINAR REJEITADA-INEXISTÊNCIA DE PROVA SUFICIENTE PARA A CONDENAÇÃO-*IN DUBIO PRO REU*-EMBARGOS INFRINGENTES A QUE SÉ DÁ PROVIMENTO

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt..... 60

Apelação Criminal nº 6.607-RN

TRÁFICO ILÍCITO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES-TRANSNACIONALIDADE DO TRANSPORTE EVIDENCIADA DURANTE A INSTRUÇÃO-COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL-RÉU QUE, EMBORA TECNICAMENTE PRIMÁRIO, NÃO TEM BONS ANTECEDENTES VISTO QUE JÁ FOI PRESO E PROCESSADO ANTERIORMENTE NO ESTADO DE RONDÔNIA POR TRÁFICO DE DROGAS-MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães 62

Apelação Criminal nº 6.205-PE

ROUBO QUALIFICADO-CRIMES DE INFORMÁTICA-FURTO QUALIFICADO E CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO-ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA-FRAUDES ATRAVÉS DA *INTERNET*-QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO E INTERCEPTAÇÃO DAS COMUNICAÇÕES DE DADOS TELEMÁTICOS-CRIMES-MEIO PARA O FURTO-TRANSFERÊNCIA FRAUDULENTA DE DINHEIRO PARA A CONTA DE TERCEIROS E PARA PAGAMENTO DE BOLETOS BANCÁRIOS-CRIMES PRATICADOS POR EX-POLICIAIS-CONCUSSÃO-MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS-DOSIMETRIA DA PENA-PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL-NEGATIVA VALORAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO ART. 59 DO CP-POSSIBILIDADE-REDUÇÃO DAS PENAS

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano 64

Apelação Criminal nº 6.869-SE

SUPOSTA PRÁTICA DE SONEGAÇÃO DE DADOS TÉCNICOS
INDISPENSÁVEIS AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA-
REQUISIÇÃO FEITA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO-
AUSÊNCIA DE PROVAS DA NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO ACUSA-
DO-NÃO COMPROVAÇÃO DO DOLO-ABSOLVIÇÃO QUE SE MAN-
TÉM

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima.68

Apelação Criminal nº 6.380-CE

CRIME DE PEDOFILIA-DIVULGAÇÃO DE IMAGENS DE CRIANÇAS
PELA *INTERNET* AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COM-
PROVADAS-PENA AFLITIVA DE 8 ANOS DE RECLUSÃO-FIXAÇÃO
ESCORREITA

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias 70

PREVIDENCIÁRIO

Apelação Cível nº 476.216-PE

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ-INCAPACIDADE DEFINITIVA
COMPROVADA-TRANSTORNO DEPRESSIVO GRAVE-QUALIDA-
DE DE SEGURADO MANTIDA-CONCESSÃO-PREENCHIMENTO
DOS REQUISITOS

Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti 73

Apelação/Reexame Necessário nº 1.477-PE

APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO-TEMPO
ESPECIAL E COMUM-OPERÁRIO DA INDÚSTRIA E VIGILANTE-
INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE-CONVERSÃO DE TEMPO
ESPECIAL EM COMUM PELO FATOR 1,4-SOMATÓRIO DO TEM-
PO DE CONTRIBUIÇÃO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DA
APOSENTADORIA REQUERIDA-AVERBAÇÃO PARA APOSENTA-
DORIA FUTURA

Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho.. 75

Apelação Cível nº 483.704-CE
APOSENTADORIA POR IDADE-TRABALHADOR RURAL-EXERCÍ-
CIO DE ATIVIDADE URBANA CONCOMITANTE À ATIVIDADE
CAMPESINA-CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL-DESCARAC-
TERIZAÇÃO-DENEGAÇÃO DO BENEFÍCIO-BENEFICIÁRIA DA
JUSTIÇA GRATUITA-CONDENAÇÃO EM CUSTAS PROCESSUAIS
E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS-NÃO CABIMENTO
Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima . 77

Apelação Cível nº 476.964-PB
AUXÍLIO-DOENÇA- SEGURADO ESPECIAL-PROCESSO ADMINIS-
TRATIVO QUE INDEFERIU O BENEFÍCIO SOB O FUNDAMENTO
DA INEXISTÊNCIA DE PATOLOGIA INCAPACITANTE-LAUDO MÉ-
DICO PERICIAL DO JUÍZO, CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE
PARCIAL DO AUTOR PARA AS ATIVIDADES HABITUAIS, COM POS-
SIBILIDADE DE REABILITAÇÃO COM TRATAMENTO ADEQUADO
NUM PERÍODO DE 4 A 6 MESES-TERMO A QUO DO BENEFÍCIO-
DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO
Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha 79

Apelação Cível nº 385.744-CE
REVISÃO DE BENEFÍCIO-PENSÃO POR MORTE-AJORAÇÃO DA
COTA NOS TERMOS DA LEI 8.213/91, ART. 75, COM REDAÇÃO
DADA PELA LEI 9.032/95-POSSIBILIDADE
Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo 81

Apelação Cível nº 460.644-CE
PENSÃO POR MORTE DA ESPOSA-DATA DO ÓBITO DA ESPO-
SA ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO DE 1998 E À LEI 8.213/1991-
APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À DATA DO FALECIMENTO-
MARIDOCAPAZ E NÃO INSCRITO NO ROL DEDEPENDENTES-
NÃO CONFIGURADA A HIPÓTESE DE DEPENDÊNCIA-IMPOSSI-
BILIDADE DA CONCESSÃO
Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira 83

PROCESSUAL CIVIL

Ação Rescisória nº 6.135-AL

AÇÃO RESCISÓRIA-ART. 485, IX, DO CPC-EXECUÇÃO FISCAL-IMPENHORABILIDADE DO BEM ARREMATADO-NÃO COMPROVAÇÃO-ERRO DE FATO-INOCORRÊNCIA-PARCELAMENTO APÓS A ARREMATACÃO-PRESERVAÇÃO DA BOA-FÉ DO ARREMATANTE-IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro 86

Embargos de Declaração em Embargos à Execução em Execução de Sentença na Ação Rescisória nº 154-AL

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO-EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA EM AÇÃO RESCISÓRIA-VINCULAÇÃO À COISA JULGADA-INCORRÊNCIA DA PRECLUSÃO *PRO JUDICATO*-INAPLICABILIDADE DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO-OMISSÕES-INEXISTÊNCIA

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro 88

Ação Rescisória nº 6.246-AL

AÇÃO RESCISÓRIA-MILITAR-PROMOÇÃO-CABO PARA TERCEIRO SARGENTO-CRITÉRIO DA ANTIGUIDADE-REQUISITOS SATISFEITOS-ALEGAÇÃO DE INFRAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI-INEXISTÊNCIA-IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO RESCISÓRIO

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt..... 90

Agravo de Instrumento nº 97.993-SE

INCIDENTE AMBIENTAL OCORRIDO EM FÁBRICA DE FERTILIZANTES - UNIDADE OPERACIONAL DA PETROBRÁS-AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS E MATERIAIS MOVIDA PELA AGRAVADA CONTRA A PETROBRÁS E AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELA ASSOCIAÇÃO DE PESCADORES EM DESFAVOR DO IBAMA-AÇÕES QUE NÃO GUARDAM IDENTIDADE NEM DE CAUSA DE PEDIR NEM DE OBJETO-INOCORRÊNCIA DE CONEXÃO-INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães 92

Apelação Cível nº 466.566-PB
AÇÃO ORDINÁRIA-IMPROCEDÊNCIA DE DEMANDA TITULARI-
ZADA POR PARTICULAR-CONDENAÇÃO-ARBITRAMENTO DE
HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DE ÓRGÃOS PÚBLI-
COS-CABIMENTO
Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena 94

Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 224.017-PE
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO-DESTILARIAS AUTÔNOMAS E
ANEXAS-PORTARIA 290/95-TRATAMENTO DIFERENCIADO-DES-
RESPEITO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA-REVOGAÇÃO PELA
PORTARIA 199/96-INTERESSE PROCESSUAL-REPARAÇÃO POR
PERDAS E DANOS-CABIMENTO-EMBARGOS DECLARATÓRIOS
PROVIDOS-EFEITOS INFRINGENTES
Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha 96

Apelação Cível nº 423.694-PE
AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS, MORAIS E
PELO USO DE IMAGEM EM PUBLICIDADE, MOVIDA POR CIRUR-
GIÃO DENTISTA, CONVOCADO PARA AS FORÇAS ARMADAS,
COM BASE NA LEI 5.962-AUSÊNCIA DE DIREITO À INDENIZAÇÃO
Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho 98

Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 461.113-AL
PRETENSÃO EXECUTIVA-DECLARAÇÃO DO IMPOSTO SOBRE
A PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL – TR-CALAMIDADE PÚ-
BLICA NÃO RECONHECIDA PELO GOVERNO FEDERAL-GRAU
DE UTILIZAÇÃO DO IMÓVEL NÃO ESPECIFICADO-CONSIDERA-
ÇÃO DA TERRA COMO NUA-IMPOSSIBILIDADE-EMBARGOS DE
DECLARAÇÃO-INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO
Relator: Desembargador Federal Augustino Lima Chaves (Convo-
cado) 100

Apelação Cível nº 471.824-CE
OPERADORA DE SERVIÇO MÓVEL PESSOAL-CONCESSIONÁ-
RIA DE SERVIÇO-PONTOS DE ATENDIMENTO PESSOAL AOS
USUÁRIOS PARA FINS DE RECEBIMENTO E PROCESSAMENTO

DE PEDIDO DE RESCISÃO CONTRATUAL-INSTALAÇÃO-OBRI-
GAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA-DIREITO DOS USUÁRIOS AO
SERVIÇO DE ATENDIMENTO ADEQUADO E EFICIENTE-INSUFI-
CIÊNCIA DO SISTEMA DE *CALL CENTER*-DANO MORAL COLE-
TIVO-CONFIGURAÇÃO

Relator: Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto (Con-
vocado) 102

PROCESSUAL PENAL

Habeas Corpus nº 3.714-CE

HABEAS CORPUS-CRIMES DE CALÚNIA, DIFAMAÇÃO E INJÚ-
RIA-TRANCAMENTO DA QUEIXA-CRIME-INVIABILIDADE-NECES-
SIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA-*ANIMUS CALUNIANDI*-IMU-
NIDADE DO ADVOGADO-INEXISTÊNCIA DE DIREITO ABSOLUTO-
EXPRESSÕES UTILIZADAS QUE GANHAM CONTORNOS DE
ILICITUDE-ORDEM DENEGADA

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena 106

Habeas Corpus nº 3.592-CE

HABEAS CORPUS-NÃO CONHECIMENTO DE DEFESA PRELI-
MINAR-PROVA-INDEFERIMENTO DE ACAREAÇÃO-INDEFERI-
MENTO DE ALEGAÇÕES FINAIS ORAIS-CERCEAMENTO DE
DEFESA-INEXISTÊNCIA

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli 108

Habeas Corpus nº 3.752-PB

HABEAS CORPUS-ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA
SOCIAL-FALSIFICAÇÃO DE DECLARAÇÕES DE NASCIDO VIVO-
OBTENÇÃO FRAUDULENTA DE SALÁRIOS-MATERNIDADE-ATI-
VIDADE CRIMINOSA QUE PERDURA HÁ CERCA DE 5 ANOS-
GARANTIDA ORDEM PÚBLICA-FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA-
DENEGAÇÃO DA ORDEM

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo 110

Habeas Corpus nº 3.729-CE

HABEAS CORPUS-CRIME DE REINGRESSO DE ESTRANGEIRO EXPULSO-SENTENÇA CONDENATÓRIA EM REGIME FECHADO-DIREITO DA PACIENTE APELAR EM LIBERDADE-CONCESSÃO DA ORDEM

Relator: Desembargador Federal Hélio Silvio Ourem Campos (Convocado) 112

TRIBUTÁRIO

Apelação Cível nº 484.679-PE

IPTU-UFRPE-IMUNIDADE RECONHECIDA-CF/88, ARTIGO 150, INCISO VI, ALÍNEA A

Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli 115

Apelação em Mandado de Segurança nº 100.369-CE

COMERCIANTE DE VEÍCULOS NOVOS E AUTOPEÇAS-SISTEMA MONOFÁSICO DE TRIBUTAÇÃO COM ALÍQUOTA ZERO NAS OPERAÇÕES DE REVENDA-DIREITO AO CREDITAMENTO DE PIS E COFINS-INEXISTÊNCIA-LEIS NºS 10.637/02 E 10.833/03 COM ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI Nº 10.865/04-LEI Nº 11.033/04 – REPORTO-INAPLICABILIDADE AO CASO *SUB EXAMINE*-IN SRF Nº 594/05-LEGALIDADE

Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti 117

Apelação em Mandado de Segurança nº 95.579-AL

PIS-COFINS-REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE-SOCIEDADE QUE REVENDE VEÍCULOS E AUTOPEÇAS-TRIBUTAÇÃO QUE SE FAZ DE FORMA MONOFÁSICA-INEXISTÊNCIA DE DIREITO DO ADQUIRENTE, INTERMEDIÁRIO, AO PRETENDIDO CREDITAMENTO

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima.122

Apelação em Mandado de Segurança nº 94.271-CE
MANDADO DE SEGURANÇA-PEDIDO DE FISCALIZAÇÃO PELA
SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL NA EMPRESA IMPETRANTE-
SUPOSTO CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI-INTERPRETAÇÃO DO
REQUERIMENTO-SEGURANÇA DEFERIDA
Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha 124

Apelação em Mandado de Segurança nº 99.614-Ce
MANDADO DE SEGURANÇA A PERSEGUIR DIREITO À IMUNIDA-
DE TRIBUTÁRIA SOBRE IMPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTOS,
REALIZADA POR ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA
SOCIAL, BEM COMO A DETERMINAÇÃO DO DESPACHO ADUA-
NEIRO-SENTENÇA QUE DENEGA A ORDEM EM RAZÃO DE NÃO
TER SIDO RENOVADO O CERTIFICADO EMITIDO PELO CON-
SELHO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA SOCIAL-DESPACHO AUTO-
RIZADO EM SEDE LIMINAR, ANTE O DEPÓSITO, PELA IMPE-
TRANTE, DO VALOR REFERENTE AOS IMPOSTOS EXIGIDOS
Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho 126

Apelação em Mandado de Segurança nº 96.877-Ce
RETENÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA DA PES-
SOA FÍSICA-COMPENSAÇÃO COM DÍVIDAS DO CONTRIBUINTE
PARA COM O FISCO-POSSIBILIDADE-NECESSIDADE DE NOTI-
FICAÇÃO DO CONTRIBUINTE-COMPROVAÇÃO PELO IMPE-
TRANTE-LEGALIDADE DO ATO
Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira 128

Apelação/Reexame Necessário nº 7.571-PE
AÇÃO ORDINÁRIA-MUNICÍPIO QUE PRETENDE EXPEDIÇÃO DE
CPD-EN-DESCUMPRIMENTO DE APRESENTAÇÃO DE GFIP-AU-
SÊNCIA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO-INEXISTÊNCIA DE DÉBI-
TO VENCIDO-POSSIBILIDADE DE OBTENÇÃO DE CPD-EN-HO-
NORÁRIOS FIXADOS EM R\$ 1.000,00-ARBITRAMENTO-APRECI-
AÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ
Relator: Desembargador Federal Hélio Silvio Ourem Campos (Con-
vocado) 130