



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL  
DA 5ª REGIÃO

---

**BOLETIM DE  
JURISPRUDÊNCIA**

---

Nº 10/2012

---

**GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL  
FRANCISCO WILDO LACERDA DANTAS  
DIRETOR DA REVISTA**

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

Recife, 31 de outubro de 2012

**- número 10/2012 -**

Administração

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

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL  
5ª REGIÃO**

Desembargadores Federais

PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA

Presidente

ROGÉRIO DE MENESES FIALHO MOREIRA

Vice-Presidente

VLADIMIR SOUZA CARVALHO

Corregedor

LÁZARO GUIMARÃES

JOSÉ MARIA LUCENA

GERALDO APOLIANO

Coordenador dos Juizados Especiais Federais

MARGARIDA CANTARELLI

FRANCISCO DE QUEIROZ BEZERRA CAVALCANTI

LUIZ ALBERTO GURGEL DE FARIA

FRANCISCO WILDO LACERDA DANTAS

Diretor da Revista

MARCELO NAVARRO RIBEIRO DANTAS

MANOEL DE OLIVEIRA ERHARDT

Diretor da Escola de Magistratura Federal

FRANCISCO BARROS DIAS

EDILSON PEREIRA NOBRE JÚNIOR

SÉRGIO MURILO WANDERLEY QUEIROGA (CONVOCADO)

Diretor Geral: Marcos Aurélio Nascimento Netto

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:  
Arivaldo Ferreira Siebra Júnior  
Elizabeth Lins Moura Alves de Carvalho

Diagramação:  
Gabinete da Revista

Endereço eletrônico: [www.trf5.jus.br](http://www.trf5.jus.br)  
Correio eletrônico: [revista.dir@trf5.jus.br](mailto:revista.dir@trf5.jus.br)

## SUMÁRIO

Jurisprudência de Direito Administrativo .....	05
Jurisprudência de Direito Ambiental .....	22
Jurisprudência de Direito Civil .....	26
Jurisprudência de Direito Constitucional .....	61
Jurisprudência de Direito Penal .....	76
Jurisprudência de Direito Previdenciário .....	102
Jurisprudência de Direito Processual Civil .....	118
Jurisprudência de Direito Processual Penal .....	149
Jurisprudência de Direito Tributário .....	164
Índice Sistemático .....	186

**JURISPRUDÊNCIA  
DE  
DIREITO  
ADMINISTRATIVO**

**ADMINISTRATIVO  
GUIAS E DOCUMENTOS DO SISTEMA DE TROCA DE INFORMAÇÕES EM SAÚDE SUPLEMENTAR – TISS-EXIGÊNCIA DE LANÇAMENTO DA CLASSIFICAÇÃO INTERNACIONAL DE DOENÇA-VIOLAÇÃO DO SIGILO MÉDICO E DO DIREITO DO PACIENTE À PRIVACIDADE**

**EMENTA:** ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA DE LANÇAMENTO DA CLASSIFICAÇÃO INTERNACIONAL DE DOENÇA NAS GUIAS E DOCUMENTOS DO SISTEMA DE TROCA DE INFORMAÇÕES EM SAÚDE SUPLEMENTAR - TISS.

- Violação do sigilo médico e do direito do paciente à privacidade, sem correspondência com motivo de ordem pública.

- Apelação e remessa oficial desprovidas.

**Apelação / Reexame Necessário nº 18.278-PE**

**(Processo nº 2007.83.00.013124-1)**

**Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães**

(Julgado em 18 de setembro de 2012, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO**  
**CONTRATO DE OBRA PÚBLICA EM REGIME DE EMPREITADA-TRT DA 13ª REGIÃO-CONSTRUÇÃO DO PRÉDIO DESTINADO ÀS INSTALAÇÕES DAS JUNTAS DE CONCILIAÇÃO E JULGAMENTO DA JUSTIÇA DO TRABALHO EM CAMPINA GRANDE-PB-INEXECUÇÃO CULPOSA DA AVENÇA POR PARTE DA CONSTRUTORA CONTRATADA-PEDIDO DE REAJUSTAMENTO FINANCEIRO DO CONTRATO, EM RAZÃO DO ALEGADO PREJUÍZO SOFRIDO NA CONVERSÃO DO PLANO REAL-IMPROCEDÊNCIA**

**EMENTA:** ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE OBRA PÚBLICA EM REGIME DE EMPREITADA. TRT DA 13ª REGIÃO. CONSTRUÇÃO DO PRÉDIO DESTINADO ÀS INSTALAÇÕES DAS JUNTAS DE CONCILIAÇÃO E JULGAMENTO DA JUSTIÇA DO TRABALHO EM CAMPINA GRANDE-PB. INEXECUÇÃO CULPOSA DA AVENÇA POR PARTE DA CONSTRUTORA CONTRATADA. PEDIDO DE REAJUSTAMENTO FINANCEIRO DO CONTRATO, EM RAZÃO DO ALEGADO PREJUÍZO SOFRIDO NA CONVERSÃO DO PLANO REAL. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- No tocante à preliminar de nulidade da sentença por não haver sido realizada perícia, não merecer prosperar, tendo em vista que a própria autora, no curso da instrução do processo, dispensou a realização da referida prova técnica, havendo-se operado, no particular, a preclusão lógica.

- Construtora apelante que firmou contrato de obra pública com o Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região para a construção do prédio destinado às instalações das Juntas de Conciliação e Julgamento da Justiça do Trabalho em Campina Grande-PB, em regime de empreitada, avença reajustável nos termos da cláusula sexta do Contrato nº 06/94, firmado em 08-04-1994, e do Termo Aditivo nº 01/94.



- Segundo o referido Termo Aditivo, o valor contratado foi atualizado para 1.232.451,10 URV com base no valor da dívida em 04-04-1994, ficando expressamente pactuado que somente seria concedido reajustamento do preço após um ano e por decorrência de fatos justificados no livro de ocorrências da obra, adotando-se o índice previsto no contrato que deu origem ao Termo, calculado a partir dos preços expressos em URV e em real.

- Do que figura nos autos, houve inexecução culposa do contrato pela contratada, eis que a vistoria técnica do TRT da 13ª Região, empreendida em 28-5-1996, apurou problemas nas instalações prediais, forros, coberta, vedação de janelas da fachada, quadros elétricos, estações de energia e gerador, conforme o Relatório de fls. 81/91, o que rendeu ensejo ao não recebimento definitivo da obra, bem como ao não pagamento das faturas pendentes e à retenção da caução prestada pela construtora (fls. 70/73).

- O TRT da 13ª Região, por sua vez, manifestou-se nos autos informando ao duto Juízo monocrático que, nos autos do Procedimento Administrativo TRT 1327/94, não foi encontrado nenhum termo de recebimento da obra, nem o provisório, nem o definitivo.

- A Construtora apelante, por sua vez, intimada para apresentar os comprovantes de entrega da obra e as planilhas comparativas do valor histórico da obra e do valor que entendia ser o devido, não atendeu à determinação judicial, em que pese o fato de haver estado de posse dos autos por mais de dois anos.

- O artigo 78, I, da Lei nº 8.666/93, que disciplinou os contratos administrativos, estatuiu como motivo para a rescisão unilateral do contrato, pela Administração, o não cumprimento de cláusulas contratuais, especificações, projetos ou prazos pelo contratado, acarretando diversas consequências, entre as quais, o direito do Poder Público assumir, de imediato, o objeto do contrato, a possibilidade

de ocupação e de utilização do local, das instalações, dos equipamentos, do material e do pessoal com os quais era executada a avença e a execução dos valores das multas e das indenizações, bem como da garantia contratual, visando ao ressarcimento do Poder Público (art. 80 da lei mencionada).

- Comprovada nos autos a inexecução culposa do contrato por parte da construtora contratada e, em contrapartida, não havendo sido demonstrado que o pagamento das parcelas posteriores à conversão da moeda tenha ocorrido sem a devida adequação para a expressão monetária “Real” prevista no art. 28 da Lei nº 9.069/95, desprocede o pedido de reajustamento financeiro da avença à mingua de demonstração de efetivo prejuízo.

- Apelo improvido.

### **Apelação Cível nº 503.901-CE**

**(Processo nº 0016354-16.1996.4.05.8100)**

**Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano**

(Julgado em 4 de outubro de 2012, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO  
SERVIDORES INATIVOS E PENSIONISTAS DO MINISTÉRIO  
DAS COMUNICAÇÕES-EQUIPARAÇÃO DOS PROVENTOS COM  
OS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES ORIGINÁRIOS DAQUE-  
LE MINISTÉRIO REDISTRIBUÍDOS PARA AGÊNCIAS REGULA-  
DORAS POR FORÇA DA LEI Nº 11.490/2007-IMPOSSIBILIDADE**

**EMENTA:** ADMINISTRATIVO. SERVIDORES INATIVOS E PENSIONISTAS DO MINISTÉRIO DAS COMUNICAÇÕES. EQUIPARAÇÃO DOS PROVENTOS COM OS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES ORIGINÁRIOS DAQUELE MINISTÉRIO, REDISTRIBUÍDOS PARA AGÊNCIAS REGULADORAS POR FORÇA DA LEI Nº 11.490/2007. IMPOSSIBILIDADE.

- Apelações interpostas pela parte autora e pela União, em face de sentença que rejeitou pretensão formulada por pensionistas de ex-servidor do Ministério das Comunicações de percepção das vantagens instituídas nos vencimentos dos servidores ativos que foram redistribuídos para as Agências Reguladoras, deixando de condenar a demandante ao pagamento de verba sucumbencial, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- As melhorias remuneratórias concedidas aos servidores da ANATEL, após o advento da Lei nº 11.490/2007, não alcançam os inativos do Ministério das Comunicações que para aquela autarquia não foram redistribuídos. Precedentes desta Corte.

- Para fazer parte do Quadro de Pessoal das Agências Reguladoras era necessário que o servidor ativo houvesse sido cedido ou requisitado até a data de 20/05/2004 e permanecido nessa condição até 27/04/2006. A pensão em tela foi concedida em favor das autoras em 10/08/1995 e 01/09/1998, sem que o ex-servidor do Ministério das Comunicações, instituidor do benefício, jamais houvesse integrado a estrutura de qualquer dessas agências.

- Não aplicação ao caso dos precedentes jurisprudenciais relacionados aos antigos servidores do DNER, em que houve uma sucessão do ente extinto, tendo sido os servidores ativos lotados no DNIT e na ANTT e os servidores inativos vinculados ao Ministério dos Transportes. Na hipótese dos autos, o órgão ao qual se vincula as demandantes não foi extinto e a cessão de servidores às Agências Reguladoras se deu por necessidade do serviço, havendo os servidores em atividade, cedidos ou requisitados, optado por integrar o quadro funcional da ANATEL, conforme a legislação autorizativa (Lei nº 11.357/2006, art. 30).

- A condenação da parte autora, beneficiária da justiça gratuita, ao pagamento de verba sucumbencial não se justifica, mesmo sob os auspícios da Lei nº 1.060/50, no sentido de que restaria o pagamento sobrestado até que fosse modificada a sua condição financeira (art. 12), posto que tal preceito não foi recepcionado pela Carta Magna de 1988 (art. 5º, LXXIV).

- Apelações de ambas as partes improvidas.

### **Apelação Cível nº 512.327-PE**

**(Processo nº 2009.83.00.019245-7)**

**Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro**

(Julgado em 20 de setembro de 2012, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO  
INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS-RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA-ERRO EM RESULTADO DE EXAME DE DNA DE VÍTIMA DE ATAQUE DE TUBARÃO-NEGATIVA DE PATERNIDADE-SEPULTAMENTO DA VÍTIMA COMO INDIGENTE-NOVO EXAME REALIZADO PELA UFAL-ATRIBUIÇÃO DE PATERNIDADE-DANOS MATERIAIS E MORAIS-OCORRÊNCIA**

**EMENTA:** ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. ART. 37, PARÁGRAFO 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ERRO EM RESULTADO DE EXAME DE DNA DE VÍTIMA DE ATAQUE DE TUBARÃO. NEGATIVA DE PATERNIDADE. SEPULTAMENTO DA VÍTIMA COMO INDIGENTE. NOVO EXAME REALIZADO PELA UFAL. ATRIBUIÇÃO DE PATERNIDADE. DANOS MATERIAIS E MORAIS. OCORRÊNCIA.

- Não existe controvérsia acerca do erro no exame de DNA realizado pela UFPE, que concluiu, erroneamente, que os demandantes não eram genitores de seu filho, falecido em virtude de provável ataque de tubarão. Isto porque, novo exame de DNA, realizado, desta vez, pela UFAL, após a exumação do cadáver da vítima, afirmou que havia 99,99999999987% de certeza de que os demandantes são os genitores da vítima analisada.

- No que pertine à responsabilização dos réus, observo que nem o Estado de Pernambuco nem a UFPE se eximiram de demonstrar a inexistência de conduta imputável a seus agentes. Tampouco comprovaram a ocorrência de uma das excludentes da responsabilidade pública, quais sejam, culpa da vítima, culpa de terceiro ou estado de necessidade. Restou consignado na sentença que, “após a realização da audiência, este Julgador ainda oportunizou aos réus a juntada de toda a documentação com os fatos narrados neste feito, o que incluía registros, movimentações, enumerações e protocolos de entrega. Entretanto, nenhum dos documentos que vieram aos autos comprovou suficientemente se a descoincidência do material

decorreu de falha na coleta, falha na remessa, falha no armazenamento ou falha na manipulação”.

- Na hipótese dos autos, são visíveis os transtornos causados aos demandantes em razão de erro no resultado do exame de DNA realizado nos restos mortais de seu filho.

- O nexo de causalidade existente entre a conduta imputada à UFPE e ao Estado de Pernambuco e os danos morais resta plenamente evidenciado pela própria narração dos fatos, que demonstram a angústia causada aos demandantes, que foram privados do seu direito de enterrar seu filho, bem como de realizar cerimônias fúnebres e cultos segundo sua crença religiosa.

- Levando em consideração a ausência de culpa dos demandantes, seu nível sócioeconômico e a capacidade econômica dos réus, bem como o princípio de acordo com o qual a indenização por danos morais deve ser suficiente para compensar os recorridos pelo constrangimento causado, entendendo que a indenização deve ser majorada para o montante de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), para se tornar compatível com os transtornos sofridos pelos demandantes, satisfazendo as prerrogativas sancionatórias e reparatórias inerentes à indenização por danos morais. Precedente: TJDF, AC 2007 0110597572APCA, Rel. Des. Teófilo Caetano, Acórdão N° 592.516, j. em 16.05.12.

- Relativamente aos danos materiais, deve ser mantido o *decisum* apelado, que determinou o ressarcimento do montante de R\$ 900,00, desembolsado pelos demandantes para a realização de novo exame de DNA no material obtido com a exumação do cadáver de seu filho.

- Na hipótese, mostra-se razoável a fixação da verba honorária sucumbencial no percentual de 10% sobre o valor da condenação, haja vista a razoável complexidade da demanda.

- Apelação do particular parcialmente provida; remessa oficial e apelação do Estado de Pernambuco improvidas.

**Apelação / Reexame Necessário nº 12.710-PE**

**(Processo nº 2007.83.00.018701-5)**

**Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt**

(Julgado em 20 de setembro de 2012, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO**  
**DIREITOS AUTORAIS-RÁDIO UNIVERSITÁRIA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO-TRANSMISSÃO-EXIGÊNCIA DE PAGAMENTO DE DIREITOS AUTORAIS-POSSIBILIDADE**

**EMENTA:** DIREITOS AUTORAIS. RÁDIO UNIVERSITÁRIA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO. TRANSMISSÃO. EXIGÊNCIA DE PAGAMENTO DE DIREITOS AUTORAIS. POSSIBILIDADE. EXIGIBILIDADE DE PROVEITO ECONÔMICO. DESNECESSIDADE.

- Antes da edição da Lei n. 9.610/98, prevalecia o entendimento de que a gratuidade da destinação das obras musicais era elemento capaz de distinguir o que estaria sujeito ao pagamento de direitos, porquanto durante a vigência da Lei n. 5.988/73 a existência do lucro se revelava como imprescindível à incidência dos direitos patrimoniais.

- No entanto, com a edição da Lei n. 9.610/98 houve alteração desse posicionamento, uma vez que o seu art. 68 não mais apresenta no seu texto a expressão “*que visem a lucro direto ou indireto*” como pressuposto para a cobrança de direitos autorais.

- De sorte que o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento segundo o qual é possível a cobrança dos direitos autorais também nas hipóteses em que a execução pública da obra protegida não é feita com o intuito de lucro. Precedente: STJ, REsp 996.852/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 21/06/2011, DJe 01/08/2011.

- Assim, o apelante está sujeito à cobrança de direitos autorais a partir da data da entrada em vigor da Lei n. 9.610/1998, quando a destinação econômica deixou de ser pressuposto para o seu pagamento.



- Apelação improvida.

**Apelação Cível nº 545.983-PE**

**(Processo nº 0018610-83.2011.4.05.8300)**

**Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho** (Convocado)

(Julgado em 18 de setembro de 2012, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL  
ANISTIADO POLÍTICO-REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS-  
OFENDIDO FALECIDO-LEGITIMIDADE DO CÔNJUGE PARA  
AJUIZAR DEMANDA INDENIZATÓRIA APÓS A MORTE DA VÍTI-  
MA-RECONHECIMENTO-DIREITO EMINENTEMENTE PATRI-  
MONIAL-TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS-PRETENSÃO FUL-  
MINADA PELA PRESCRIÇÃO-TRANSCURSO DE MAIS DE CIN-  
CO ANOS ENTRE O ADVENTO DA LEI Nº 10.559/02 E A PRO-  
POSITURA DA PRESENTE DEMANDA**

**EMENTA:** ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ANISTI-  
ADO POLÍTICO. REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS. OFENDI-  
DO FALECIDO. LEGITIMIDADE DO CÔNJUGE PARA AJUIZAR DE-  
MANDA INDENIZATÓRIA APÓS A MORTE DA VÍTIMA. RECONHE-  
CIMENTO. DIREITO EMINENTEMENTE PATRIMONIAL. TRANSMIS-  
SÃO AOS HERDEIROS. ART. 943 DO CC/02. OCORRÊNCIA.  
PRESCRIÇÃO QUINQUENAL EM FAVOR DA FAZENDA PÚBLICA  
NOS TERMOS DO DECRETO N.º 20.910/32. PRETENSÃO FUL-  
MINADA PELA PRESCRIÇÃO. TRANSCURSO DE MAIS DE CIN-  
CO ANOS ENTRE O ADVENTO DA LEI N.º 10.559/02 E A PRO-  
POSITURA DA PRESENTE DEMANDA.

- Apelo da autora interposto em face de sentença que, em sede de ação ordinária ajuizada por si em desfavor da União, reconheceu a ilegitimidade ativa da ora recorrente para pleitear direito personalíssimo de seu falecido marido não reivindicado em vida e, por consequência, extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

- O direito de ação para reparação do dano moral sofrido em vida pela vítima já falecida, por possuir natureza patrimonial, é transmitido aos sucessores através da herança, nos termos do art. 943 do Código Civil de 2002, ao prescrever que “o direito de exigir reparação e a obrigação de prestá-la transmitem-se com a herança”. Reconhecida, pois, a legitimidade da parte autora, na condição de cônjuge da vítima falecida, para pleitear reparação indenizatória pelos alegados danos morais sofridos em vida pelo *de cuius*. Apelo provido neste ponto.

- Estando a causa madura para julgamento, passa-se ao exame do mérito, na forma do art. 515, § 3º, do CPC.

- A autora desta demanda demonstrou que, nos idos do ano de 2000, ajuizara ação declaratória de reconhecimento da condição de anistiado político de seu falecido marido c/c pedido de instituição de pensão especial. Tais pedidos foram julgados totalmente procedentes em grau de recurso por esta Corte, sendo reconhecida a condição de anistiado político do *de cujus* e concedida a reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada em favor da ora apelante, com fulcro no art. 8º do ADCT c/c art. 5º da Lei nº 10.559/02, nos autos da Ação nº 00006736-93.2000.4.05.8201 (AC 355190-PB), que teve seu trânsito em julgado em junho de 2007.

- Não obstante o STJ tenha firmado o entendimento de que “a edição da Lei nº 10.559/2002, que regulamentou o disposto no artigo 8º dos Atos das Disposições Transitórias - ADCT e instituiu o Regime do Anistiado Político, importou em renúncia tácita à prescrição” (AgRg no REsp 897.884/RJ, Rel. Min. Celso Limongi, Des. Conv. do TJSP, Sexta Turma, *Dje*: 08/03/10), é forçoso reconhecer que a pretensão autoral se encontra fulminada pela prescrição, eis que entre a data da entrada em vigor do referido diploma legal (novembro de 2002) e o ajuizamento da presente demanda (fevereiro de 2010) transcorreram mais de cinco anos previstos no art. 1º do Decreto nº 20.910/32.

- Ainda que a pretensão autoral não estivesse prescrita, o que não é o caso, melhor sorte não assistiria a ela – a demandante –, eis que recentemente o STJ decidiu, quando do julgamento do REsp 1.323.405/DF, em sessão realizada no dia 11/09/12, que “a reparação econômica prevista na Lei 10.559/02 possui dúplice caráter indenizatório, abrangendo os danos materiais e morais sofridos pelos anistiados em razão dos atos de exceção praticados pelos agentes do Estado, de natureza política”, na medida em que disposto no art. 16 da referida Lei de Anistia “vedada a acumulação de quaisquer

pagamentos ou benefícios ou indenização com o mesmo fundamento, facultando-se a opção mais favorável”.

- Provimento da apelação para reformar a sentença terminativa e, prossequindo ao exame do mérito, reconhecer, de ofício, a ocorrência da prescrição da pretensão indenizatória por danos morais, resolvendo o mérito da lide, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

### **Apelação Cível nº 543.297-PB**

**(Processo nº 0000536-21.2010.4.05.8201)**

**Relator: Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto**  
(Convocado)

(Julgado em 18 de setembro de 2012, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL  
RESERVA EXTRATIVISTA-ÁREA CONTINENTAL-NECESSIDADE  
DE PROTEÇÃO AMBIENTAL-TUTELA ANTECIPADA-AUSÊNCIA  
DE PROVA INEQUÍVOCA**

**EMENTA:** ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. RESERVA EXTRATIVISTA. ÁREA CONTINENTAL. NECESSIDADE DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- Insurge-se a agravante, em suma, contra a criação da Reserva Extrativista da Prainha do Canto Verde, sobretudo em relação à ampliação de seus limites, eis que, segundo alega a recorrente, na Reserva Extrativista da Prainha do Canto Verde não deveria ter sido incluída a parte continental da Prainha do Canto Verde.

- É cediço que a criação de uma unidade de conservação é um procedimento complexo, com diversas fases, a fim de subsidiar a definição da localização, da dimensão e dos limites mais adequados.

- Da leitura de diversos trechos da mencionada ata de reunião, constata-se que foram, de alguma forma, identificados a localização, a dimensão e os limites mais adequados para a unidade, além de terem sido fornecidas as informações necessárias à população local e a outras partes interessadas, de modo que restou atendido o princípio da publicidade e da participação das pessoas diretamente interessadas na criação da unidade de conservação.

- A publicação do Termo de Entrega e do Termo do Contrato de Concessão de Direito Real de Uso, celebrados, respectivamente, entre a União e o Ministério do Meio Ambiente e entre este e o ICMBio não constituem, diversamente do que entende a recorrente, confissão expressa das irregularidades e ilegalidades cometidas durante a criação da Reserva Extrativista.

- O fato da área transferida, 29.200 hectares, ter sido menor que a área declarada no Decreto 12.059/2009, 29.694 hectares, não tem maiores repercussões, haja vista que a enunciação da extensão da área no aludido decreto foi aproximada, afora que a delimitação da área é passível de correção por meio de perícias e realizações de estudos técnicos, pelo que não se justifica a suspensão de todo procedimento administrativo. Ademais, pela Ata da Reunião da Consulta Pública se aventou a necessidade de se estabelecer também uma reserva terrestre, notadamente pela necessidade de proteção das comunidades lá residentes e das atividades econômicas desempenhadas naquela localidade (fl. 187).

- Decerto, ainda que pelos termos da Ata da Reunião da Consulta Pública tenha sido discutida, sobretudo, a reserva marinha, a proteção da área continental também se afigurou como um relevante instrumento na consolidação da unidade de conservação, e não houve qualquer dissentimento da comunidade a esse respeito. Assim, não se constatando manifesta irregularidade no procedimento administrativo, nego provimento ao agravo de instrumento.

- Agravo não provido.

### **Agravo de Instrumento nº 110.480-CE**

**(Processo nº 0015601-21.2010.4.05.0000)**

**Relator: Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga** (Convocado)

(Julgado em 2 de outubro de 2012, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA  
DE  
DIREITO  
AMBIENTAL**

**AMBIENTAL  
OBRAS DE IMPLANTAÇÃO DE RODOVIAS NA REGIÃO CONHECIDA COMO VALE DOS DINOSSAUROS - BACIA DO RIO DO PEIXE-EXISTÊNCIA DE SÍTIOS ARQUEOLÓGICOS E PALEONTOLÓGICOS-PARALISAÇÃO DAS OBRAS ATÉ A CONTRATAÇÃO DE EQUIPE PARA O MONITORAMENTO ARQUEOLÓGICO E PALEONTOLÓGICO DA ÁREA**

**EMENTA:** AMBIENTAL. OBRAS DE IMPLANTAÇÃO DE RODOVIAS NA REGIÃO CONHECIDA COMO VALE DOS DINOSSAUROS - BACIA DO RIO DO PEIXE. EXISTÊNCIA DE SÍTIOS ARQUEOLÓGICOS E PALEONTOLÓGICOS. PARALISAÇÃO DAS OBRAS ATÉ A CONTRATAÇÃO DE EQUIPE PARA O MONITORAMENTO ARQUEOLÓGICO E PALEONTOLÓGICO.

- A SUDEMA, órgão do Estado da Paraíba responsável pela defesa do meio ambiente, licenciou as obras de implantação das BRs 426 e 434, com elaboração dos estudos técnicos pertinentes e do Relatório de Avaliação Ambiental RAA, tendo ressaltado que uma das condicionantes estabelecidas nas licenças ambientais é justamente “salvaguardar o Patrimônio Arqueológico, caso identificado, comunicando a sua ocorrência ao IPHAN, conforme preconiza a Portaria 230/2002”.

- O IPHAN, órgão responsável pela preservação e monitoramento dos sítios arqueológicos e paleontológicos, não obstante tenha exigido do DNIT a contratação dos serviços de Monitoramento Arqueológico Preventivo no prazo máximo de vinte dias com a condicionante de não haver revolvimento de solo até a chegada em campo dos arqueólogos, o DNIT descumpriu a aludida determinação, consoante constatado pelo IPHAN em vistorias realizadas nos dias 10 e 11/03/2011, a qual verificou intensa movimentação de solo e subsolo ensejado, sobretudo pelo alargamento da estrada, através de explosão por dinamite e uso de maquinário pesado para retirada do material exposto devido à detonação do explosivo.



- A vistoria empreendida pelo IPHAN constatou, também, a criação de desvios laterais ao eixo principal para passagem de veículos, implantação de dutos, abertura de galerias para escoamento das águas, serviços de terraplanagem e bota-fora, o que ensejou as notificações extrajudiciais de nºs 10 e 11/11, datadas de 15/03/2011, exigindo a imediata paralisação das obras e contratação de equipe de arqueologia e paleontologia para apresentação de Projeto de Prospecção, Monitoramento e Resgate do situado na área.

- A arqueóloga contratada pelo DNIT, cujo relatório foi aprovado pelo IPHAN, já havia apontado a necessidade da contratação de equipe para a realização de monitoramento e resgate arqueológico como condição para a continuidade das obras, a fim de evitar que outros bens, eventualmente ainda não identificados, possam vir a sofrer danos.

- No caso dos autos, restou flagrante a desconformidade entre a conduta do DNIT e as diretrizes traçadas no curso do licenciamento ambiental, quando voltadas para a preservação do patrimônio arqueológico ou paleontológico, pouco importa que resultantes da atuação do ente autorizador ou de outros órgãos com que se comunhou tal perspectiva decisória, como é o caso do IPHAN, se impõe a não autorização para a continuidade das obras enquanto não atendidas tais diretrizes, sob pena de prejuízo irreparável ao patrimônio cultural do país.

- São verossímeis as alegações do Ministério Público Federal quanto à existência de sítios arqueológicos e paleontológicos e sua paulatina destruição na área onde estão sendo construídas as BRs 426 e 434 (sertão paraibano), ou seja, na bacia do Rio do Peixe, sobretudo tendo em consideração as fotografias constantes no Relatório IPHAN, bem assim, a manifestação da arqueóloga contratada pelo DNIT. Por outro lado, a execução das obras já se encontra em estado avançado, a evidenciar que, sem o monitoramento e o eventual

resgate arqueológico, poderá trazer prejuízos irreparáveis ao patrimônio cultural que dificilmente ira se recompor.

- Precedente deste Tribunal: Quarta Turma, AG 110742/PB, Relator: Des. Federal Margarida Cantarelli, julg. 15/02/2011, publ. *DJE*: 17/02/2011, pág. 754, decisão unânime.

- Agravo de instrumento provido.

### **Agravo de Instrumento nº 126.270-PB**

**(Processo nº 0008299-67.2012.4.05.0000)**

**Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias**

(Julgado em 18 de setembro de 2012, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA  
DE  
DIREITO CIVIL**

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL  
EMBARGOS INFRINGENTES-SFH-CLÁUSULA CONTRATUAL  
QUE PREVÊ RESPONSABILIDADE DO DEVEDOR PELO PAGAMENTO DE EVENTUAL SALDO DEVEDOR RESIDUAL-NULIDADE-EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS**

**EMENTA:** CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. SFH. CLÁUSULA CONTRATUAL QUE PREVÊ RESPONSABILIDADE DO DEVEDOR PELO PAGAMENTO DE EVENTUAL SALDO DEVEDOR RESIDUAL. NULIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

- Embargos infringentes interpostos pela CEF/EMGEA em face de acórdão proferido pela eg. Primeira Turma, lavrado pelo Desembargador Federal Convocado Frederico Azevedo, em que foi dado provimento à apelação dos autores, sob o fundamento de que é abusiva a cláusula contratual, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, que atribui ao mutuário a responsabilidade por eventual saldo devedor remanescente após o pagamento de todas as prestações do mútuo.

- A embargante quer fazer prevalecer o voto vencido do Desembargador Federal Convocado César Carvalho, que negou provimento à apelação nesse ponto, entendendo pela legalidade da cobrança do saldo devedor residual em contratos que não contam com a cobertura do FCVS.

- Atenta contra o CDC a cláusula que responsabiliza o mutuário pelo saldo devedor restante no financiamento após o pagamento de todas as parcelas, uma vez que sobre ele passaria a recair todo o risco do contrato.

- Embargos infringentes não providos.

**Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 521.355-RN**

**(Processo nº 2009.84.00.010987-8/01)**

**Relator p/ Acórdão: Desembargador Federal Rogério Fialho  
Moreira**

(Julgado em 26 de setembro de 2012, por maioria)

**CIVIL  
IDOSO-ABSOLUTAMENTE INCAPAZ-NULIDADE DE NEGÓCIO  
JURÍDICO ANTERIOR À SENTENÇA DE INTERDIÇÃO-POSSI-  
BILIDADE-PROTEÇÃO AO IDOSO QUE SE FAZ NECESSÁRIA**

**EMENTA:** CIVIL. IDOSO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. NULIDADE DE NEGÓCIO JURÍDICO ANTERIOR À SENTENÇA DE INTERDIÇÃO. POSSIBILIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROTEÇÃO AO IDOSO. LEI Nº 10.471/03.

- Agravo de instrumento manejado em face da decisão que, liminar e cautelarmente, determinou a indisponibilidade do imóvel objeto do litígio, bem como o depósito, por parte do ora agravante, na condição de administrador dos bens de sua mãe (portadora de CID G 21-9), do valor da venda do imóvel desta, em conta poupança, tendo por titular a referida senhora.

- De plano, frise-se que os atos praticados por absolutamente incapazes, como se aponta no caso dos autos, não dependem da sentença de interdição para que possam ser decretados nulos; afinal, tal sentença apenas declara um estado de incapacidade preexistente. No entanto, para que se possa testificar a incapacidade absoluta da idosa quando da lavratura do instrumento público de procuração no qual outorga poderes ilimitados ao seu filho/agravante, é necessário que haja provas robustas e incontestes para tanto, porquanto a incapacidade não se presume.

- Decerto, é dever de todos garantir a proteção ao idoso, dando-lhe todo o amparo necessário para que se possa garantir o desenrolar pleno e saudável do restante de sua vida, assegurando-lhe a dignidade e o bem-estar, que devem refletir-se em sua moradia.

- Ademais, importa ressaltar que o mandante e o mandatário devem dar-se as mãos, combinando forças para a satisfação dos interesses de um só, que, na hipótese, trata-se de uma senhora de idade

avançada, merecedora de todo e qualquer cuidado, mormente pela sua delicada condição de vida. Agravo de instrumento improvido.

**Agravo de Instrumento nº 123.933-PE**

**(Processo nº 0003837-67.2012.4.05.0000)**

**Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano**

(Julgado em 30 de agosto de 2012, por unanimidade)

**CIVIL**  
**AÇÃO DE INVALIDAÇÃO DE ESCRITURA PÚBLICA CONSTITUTIVA DE ENFITEUSE-EXTINTO ENCAPELADO DE SANTO ANTÔNIO DE ARACAJU-NÃO DEMONSTRAÇÃO DE AFETAÇÃO, PELO NEGÓCIO JURÍDICO ENFITÊUTICO, DE ÁREA PERTENCENTE À POSTULANTE-ATENDIMENTO ÀS FORMALIDADES LEGAIS À CONSTITUIÇÃO DA ENFITEUSE**

**EMENTA:** CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO DE INVALIDAÇÃO DE ESCRITURA PÚBLICA CONSTITUTIVA DE ENFITEUSE. EXTINTO ENCAPELADO DE SANTO ANTÔNIO DE ARACAJU. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE AFETAÇÃO, PELO NEGÓCIO JURÍDICO ENFITÊUTICO, DE ÁREA PERTENCENTE À POSTULANTE. ATENDIMENTO ÀS FORMALIDADES LEGAIS À CONSTITUIÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- Apelação interposta contra sentença de improcedência do pedido de invalidação de escritura pública constitutiva de enfiteuse.

- A autora, dizendo-se legítima proprietária e possuidora de área localizada no extinto Encapelado de Santo Antônio de Aracaju, em Sergipe, se insurge contra negócio jurídico entabulado pelas rés, pelo qual, de modo supostamente ilegítimo, a primeira recorrida teria outorgado em enfiteuse à segunda demandada terreno inserido nessa área.

- A solução da lide – para o que se impõe pronunciamento sobre a titularidade da propriedade – requer, inicialmente, uma visão histórico-cronológica acerca da área em questão:

1. segundo historiadores (Sebrão Sobrinho e Jorge Carvalho do Nascimento), a criação do Encapelado de Santo Antônio de Aracaju data de **outubro de 1778**, sendo que sua administração coube ao Padre Luís de Brito Soares, ali tendo se estabelecido o povoado de Santo Antônio (note-se que a fundação da cidade de Aracaju/SE data de **17**



**de março de 1855**, de modo que não se confunde com o estabelecimento do referido povoado, que ocorreu anteriormente, no processo de ocupação das terras devolutas criadas com a redução do domínio territorial pela Coroa Portuguesa, em relação às terras dadas ao filho do conquistador do território de Sergipe: *“Segundo o historiador Sebrão Sobrinho, em 1590, depois de conquistar o território de Sergipe, Cristóvão de Barros entregou metade das suas terras, desde Aracaju até as margens do rio São Francisco, ao seu filho Antônio Cardoso de Barros (Laudas da História do Aracaju, 1955, 20). Considerando exagerada a extensão territorial, a Coroa teria reduzido o domínio deste último à metade que corresponderia à faixa compreendida entre os rios São Francisco e Japarutuba. Assim, as terras situadas entre Aracaju e a margem direita do rio Japarutuba ficaram devolutas à espera de sesmeiros que as requeressem”*). Em relatório subscrito em **05.05.1908**, consta: *“Antonio de Mendonça Furtado foi quem instituiu o encapellamento do Santo Antonio, ficando como Administrador o Padre Bento de Barros Lira do Rego, que em seu testamento deixara ao Padre Manoel Cardoso Loureiro e este passara a dita Administração, aos dezoito dias do mez de Janeiro de mil setecentos e sessenta e seus, ao Padre Pedro, digo, ao Padre Luiz de Brito Soares [...] **O referido terreno foi incorporado aos próprios Nacionais pelo auto da posse que delle tomou o Procurador Fiscal da Fazenda, Dr. Noberto José Diniz Villa Boas, em treze de Maio de mil oitocentos e cincoenta e seis, visto ter, em sentença de vinte e dois de Outubro de mil oitocentos e cincoenta e seis, o Juiz de Direito da Comarca, considerado vago o dito terreno conforme consta do livro de assentamento de 1867-1868”***;

2. em **03.04.1888**, Libônio José de Santa Ritta e sua mulher Filippa Maria de São José venderam, para Cruz e Companhia (que foi, depois, sucedida pela ora recorrente), dois sítios denominados Fonte Grande, encravados em **duas tarefas** de terras foreiras à Fazenda Nacional no extinto Encapelado de Santo Antônio de Aracaju, sublinhando-se que o laudêmio correspondente, em decorrência da transferência da propriedade, foi quitado em **05.04.1888**, e o registro do

negócio no Cartório de Imóveis ocorreu em **17.01.1958** (“*Certifico que às fls. 148/149 do livro 3 [...] foi transcrita hoje, sob o nº 4.601, a escritura pública de compra e venda de dois sítios denominados Fonte Grande, competentemente cercados, tendo um dêles uma pequena casa de taipa e telha, diversos pés de arvoredos frutíferos e o outro, uma pequena plantação de capim, ambos encravados em duas tarefas de terra, foreiro à Fazenda Nacional, no extinto encapelado de Santo Antônio desta cidade; citos ditos sítios, por êles outorgantes vendedores; - tudo na conformidade da respectiva escritura, que foi lavrada em 2 de abril de 1888 [...]*”);

3. em medição ocorrida em **13.02.1908**, das terras do extinto Encapelado de Santo Antônio de Aracaju, chegou-se à área total de **2.722.500m<sup>2</sup>**;

4. de **29.09.1915**, é o Decreto nº 2.995, pelo qual “*Fica o Presidente da Republica autorizado a ceder gratuitamente à Associação Aracajuana de Beneficência as terras do extinto encapellado de Santo Antonio de Aracajú, nos suburbios da capital do Estado de Sergipe, para augmento do edificio em que funciona o Hospital de Caridade e construção de dependências separadas para tuberculosos e alienados, sem prejuízo dos direitos adquiridos por terceiros*”;

5. de **31.05.1917**, é a cessão gratuita das terras da Fazenda Nacional à Associação de Beneficência Aracajuana, ora recorrida: “*Certifico a pedido verbal de pessoa interessada, que revendo em meu cartório o livro de transcrição das trasmissões [...] Freguesia do imóvel: Santo Antonio de Aracaju. - Denominação do imóvel: Um quadro de terras de um quarto de léguas em dada face, nos suburbios desta cidade [...] Título de transmissão: Cessão Gratuita. Forma de Título e nome do Tabelião que o fez: Escritura Pública, lavrada nas notas do Tabelião de digo do Tabelião Manuel Campos em 31 de maio de 1917. Valor do contrato: Não há. Condições do contrato: As do próprio contrato [...]*”. Essa cessão é objeto, ainda, de

certidão lavrada pela Tabelião do Cartório Eduardo Abreu, em **15.09.1981**, na qual consta: “[...] me foi dito que, entre os próprios Nacionais pertencentes à União, consta as terras do extinto encapellado de Santo Antônio de Aracajú, nos subúrbios desta Capital, formando uma quadra de uma légua em cada uma das faces [...] Que em cumprimento do Decreto Legislativo nº dois mil novecentos e noventa e cinco [...] ainda gratuitamente pela presente escritura a Associação Aracajuana de Beneficência estas terras para o aumento do Hospital de caridade e construção de dependências separadas para tuberculosos e alienação sem prejuízo dos direitos adquiridos por terceiros [...]”;

6. em **05.12.1928**, através do Decreto nº 5.591, determinou-se: “*Ficam incorporadas ao patrimonio do Hospital de Caridade, mantido pela Associação Aracajuana de Beneficencia, todas as terras que constituíam o extinto Encapellado de Santo Antonio, de Aracajú, e que lhe foram cedidas gratuitamente por escriptura publica, de 30 de maio de 1917, lavrada em cumprimento do decreto n. 2.995, de 29 de setembro de 1915. Paragrapho unico. **Em caso de extinção da Associação Acarajuana de Beneficência, voltarão ao dominio da União as terras que lhe são cedidas por esta lei.**/A Associação Aracajuana de Beneficência fica obrigada a respeitar **na sua posse e nas condições em que estavam no tempo da cessão, todos aqueles que, por titulo legal, estiverem na posse de qualquer quinhão, como emphyteuta ou sub-emphyteuta**”;*

7. de **07.02.1992**, é a certidão do 11º Cartório de Aracaju/SE, segundo a qual: “[...] verifiquei constar - a margem da transcrição nº 4.601 [...] feita aos 07 dias de fevereiro de 1992, segundo a qual, através requerimento datado de 29 de janeiro do ano em curso, arquivado, SERGIPE INDUSTRIAL S.A., com sede nesta Capital [...], por seus representantes legais, na qualidade de proprietária do imóvel de que trata a presente transcrição [...] 02 (dois) sítios denominados “Fonte Grande”, esclarece que, em virtude da não especificação da área total do terreno epigrafado, nem tampouco a individualização dos

*limites e confrontações, a adquirente contratou os serviços profissionais do Topógrafo, Adenilson José Silva Costa, CREA nº 3375, TDSE, o qual elaborou levantamento planimétrico acompanhado por técnicos da SUPLAN, documentação anexada, de igual modo arquivada, sendo que, por força do levantamento planimétrico retro mencionado, o terreno referido atualmente tem uma área e confrontações de 14,53 tarefas sergipanas, toda ela localizada na área urbana desta Cidade, estando o terreno em apreço subdividido em áreas distintas, face a abertura de ruas feitas pela edilidade local, a adquirente resolve desmembrar o precitado imóvel em 04 (quatro) áreas, com suas características e confrontações, doravante propriedades autônomas [...]”;*

8. em **09.03.1992**, a Companhia Estadual de Habitação e Obras Públicas - CEHOP adquiriu da Sergipe Industrial S.A., ora recorrente, o “*domínio útil de uma área de terreno foreira da Associação Aracajuana de Beneficência, medindo 26.345,88m<sup>2</sup>, o equivalente a 8,7TA [...]”*, tendo a autora efetuado o pagamento de laudêmio à Associação ora recorrida;

9. aos **24.08.1992**, foi publicado, pela Associação Aracajuana de Beneficência, “*termo de constituição do instituto de enfiteuse em imóvel urbano e ratificação de situação de fato já existente na mesma área*”, pelo qual a referida instituição, identificando-se como legítima possuidora de uma área de terras encravadas no antigo Encapelado de Santo Antônio, doada pela Fazenda Nacional, através de cessão gratuita datada de 31.05.1917, deliberou: pela ratificação do regime de enfiteuse de ocupação de parte do imóvel, pela instituição de enfiteuse urbana da totalidade da área e pela convocação dos ocupantes das áreas “*circunscritas no quadrilátero da associação para comparecerem à sede da mesma, no prazo de 30 (trinta) dias, para a assinatura de Contratos de Enfiteuse e recebimento de Escritura Pública de Enfiteuse dos terrenos comprovadamente ocupados. O não comparecimento implicará na aplicação do que dispõe o Código Civil Brasileiro, na parte que trata do Instituto da Enfiteuse*”;

10. de **11.05.1993**, foi a outorga, através de escritura pública, da enfiteuse vergastada nesta ação, registrada no Cartório Imobiliário em **30.01.2008**.

- **Desse quadro, extrai-se, para começar, que as terras do extinto Encapelado de Santo Antônio de Aracaju, reconhecidas, originariamente, de propriedade da União, foram cedidas/doadas gratuitamente à ora recorrida (Associação Aracajuana de Beneficência), enquanto ela existir (extinta, o domínio pleno volverá à União), e em sua totalidade, com a ressalva de que a cessionária deve respeitar os que, anteriormente à cessão, já detinham, por título legal, a posse de áreas inseridas nesse conjunto.**

- Desde 1908, pelo menos, foi identificada certa confusão acerca dos títulos de ocupação da área do extinto Encapelado de Santo Antônio de Aracaju, de propriedade da União. No relatório de medição daquele ano, constou: “[...] *Ao iniciar as medições das posses dos foreiros que concorrerão com dinheiro para terem direito à medição de suas posses, notei: que as areas ocupadas de face e já com bemeitorias, não correspondião as indicadas na lista fornecida pela Delegacia: que os foreiros de certa zona não pagando ao mesmo tempo o serviço da medição obrigavam-me voltar ao mesmo lugar duas ou mais vezes conforme iam fazendo o pagamento que lhes dava direito a medição de suas posses; fazendo tudo isto grande anarchia no serviço e demora na conclusão dos trabalhos./Em virtude do que acima fica exposto resolvi dividir o terreno geral em quadrantes e effectuar dentro de cada um, medições de todas as posses realmente ocupadas por indivíduos que se diziam foreiros./ As relações juntas indicam as areas ocupadas de facto pelos posseiros, areas na sua maioria demarcadas por meio de cerca de arame ou madeira. Algumas pessoas que se dizem foreiras, declararam-me nunca terem pago foro, havendo mesmo alguns que se utilisam um e mais annos dos terrenos, fazendo roças, sem terem aforado antecipadamente [...]*”. A essa dificuldade se some o fato de

que a área do extinto Encapelado de Santo Antônio de Aracaju é constituída de três tipos de terrenos: de marinha, acrescidos de marinha e alodiais, cada qual com seu regime jurídico próprio, mormente ante a regulação que se seguiu, com a edição do Decreto-Lei nº 9.760, de 05.09.1946, e da CF/88. A própria União manifestou entendimentos diferentes acerca da questão:

1. em 22.10.1996, disse que *“1 - a área de terra objeto da consulta não é de marinha (vide planta) mas constitui terreno próprio da União por se encontrar encravado na maior porção de terras do antigo Encapelado de Santo Antônio de Aracaju;/2 - Não foi encontrado cadastro em nome do transmitente ou do adquirente;/3 - Não foi encontrado cadastro em nome da Associação Aracajuana de Beneficência; e/4 - a área de terra descrita no anexo I foi desmembrada sem audiência da DPU da área descrita no anexo III e é a mesma descrita no anexo IV./Os diplomas legais de cessão e de incorporação, respectivamente, Decreto nº 2.995, de 29/09/1915, e Decreto nº 5.591, de 05/12/1928, em nenhum dos seus artigos confere à Associação Aracajuana de Beneficência poderes para alienar, ceder, alugar, arrendar, dar em garantia, cobrar foros, laudêmios e etc na área cedida pela União para ampliação do Hospital de Caridade./ Hoje, a SPU e a DPU analisam a conveniência de retomada da área remanescente por haver sido desvirtuado o objetivo da cessão”;*

2. no Parecer PGFN/CPA/nº 1151/97, concluiu: *“[...] considera-se que foram doadas à Associação Aracajuana de Beneficência ‘todas as terras que constituíam o extinto Encapelado de Santo Antônio de Aracaju, e que lhe foram cedidas gratuitamente por escritura pública, de 30 de maio de 1927, lavrada em cumprimento do decreto n. 2.995, de 19 de setembro de 1915’ (sic), respeitados os direitos de enfiteutas e subenfiteutas de áreas encravadas no imóvel, razão por que incumbe à SPU e ao Registro de Imóveis competente caracterizar a área, quanto às suas confrontações e natureza, para promover os correspondentes registros./Entende-se, ainda, que, registrada regularmente a área de propriedade da Associação (do-*

*mínio pleno, quanto aos terrenos alodiais, e útil, quanto aos terrenos de marinha e acrescidos de marinha), apenas a esta autoriza-se promover cessões a qualquer título jurídico”;*

3. em petição nos autos, datada de março de 2009, realçou, dentre outros aspectos: *“[...] E em face de haver sido desvirtuado o objetivo da cessão, a União analisa conveniência de se retomar a área remanescente, o que está sendo objeto de análise ainda pendente no processo que trata da demarcação do ‘Encapelado Santo Antônio’ pela Administração Central da SPU, a fim de que aquela defina se a área em questão deve ser totalmente transferida para a Associação Aracajuana de Beneficência, ou, se deve ser revertido à União o domínio útil dos terrenos de marinha e acrescidos, devido aos conflitos que existem nesta área [...] reitera-se, vez mais, subsistem divergências entre os litigantes acerca das primitivas dimensões do imóvel e seu pleno enquadramento nas áreas que foram excepcionadas da cessão à AAB, circunstância esta que não há como a União, por intermédio da GRPU/SE, afirmar e concluir se todas as áreas atualmente ocupadas pela SI estão dentro da área excepcionada da cessão, por ser tecnicamente inviável a caracterização dos 504 foreiros existentes à época da edição do referido decreto, pelos motivos já reiterados nos autos, a saber: a documentação existente dos imóveis em questão não apresenta limites físicos definidos, não estão locados em planta, inexistem pontos de referência para sua localização e não se tem conhecimento de registro particular ou público das descrições analíticas dos respectivos limites”;*

4. em 31.07.2009, informou que o Parecer PGFN/CPA/nº 1151/97 não tem mais valia, vigorando, agora, o Parecer MP/CONJUR/LAV nº 1.296-5.12/2008, exarado pela Consultoria do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão;

5. o Parecer MP/CONJUR/LAV nº 1.296-5.12/2008 – **que deve ser considerado na solução desta demanda, por ser a última pala-**

**vra do ente público federal sobre o assunto** – definiu: “Não obstante a dúvida surgida com a edição do primeiro Decreto e com a Escritura de Cessão [...] sobre a extensão das terras que foram transferidas à Associação, entendemos que quanto a este ponto as controvérsias se encerraram com a edição do Decreto nº 5.591/1928, acima transcrito, que foi categórico ao afirmar que a cessão anterior englobava a totalidade das terras doadas à interessada por meio da escritura de 30 de maio de 1917./Embora não faça sentido, a nosso ver, doar uma gigantesca parcela de terras a uma Associação beneficente somente para aumentar um hospital e construção de dependências em separado, admitidos que diante do teor do Decreto nº 5.591/1928 não há como se entender diversamente./[...] /Verifica-se que a área total objeto da cessão de 1917, descrita no Relatório de medição [...] possui 2.722.500,00m<sup>2</sup>, dos quais 427.286,44m<sup>2</sup> [...] são compostos de terrenos de marinha e acrescidos./Não obstante inexistir nos autos notícia da data em que foi demarcada a LPM-1831 naquela região, esta Consultoria entrou em contato com a Gerência Regional do Patrimônio da União no Estado de Sergipe e obteve a informação de que a LPM foi fixada em 30/06/1972 [...] /A cessão firmada em 31/05/1917 [...] e devidamente registrada no CRI [...] não discriminou dentre a região total do ex-Encapelado a parcela que serviria para a construção do hospital e dependências separadas, e, destarte, acabou se referindo a toda a área do ex-Encapelado como objeto de doação à Associação interessada, o que veio a ser confirmado pelo Decreto nº 5.591/1928./Contudo, em ambos os Decretos, excepcionou-se expressamente da cessão/doação as áreas que estivessem ocupadas por terceiros na condição de enfiteuta e subenfiteuta. Desde já, firmamos a conclusão de que tais áreas não integram o negócio lavrado em 31.05.1917 e, assim, continuaram a pertencer à União, muito embora a GRPU/SE não tenha logrado êxito na localização dessa parcela. Assim, excluídas tais áreas, a escritura tencionou transferir à Associação o restante das terras do extinto Encapelado. Entretanto, naquela época, a Linha de Preamar Médio de 1831 não havia sido demarcada, de forma que não se sabia o que era terreno de marinha e o que não era. Por essa razão, a Associação passou a



*exercer direito de propriedade sobre a totalidade das terras./Ocorre que, com a demarcação dos terrenos de marinha, em 30/06/1972, resta a conclusão inafastável de que a propriedade dessa faixa (427.286,44m<sup>2</sup>), que nunca foi da interessada, ingressou formalmente ao domínio da União, por força do que dispõe a Constituição Federal de 1988, em seu art. 20, inciso VII, bem como o art. 1º, I, do Decreto-Lei 9.760/1946 [...]/Assim, consoante o ordenamento jurídico da época (e atual), depreende-se que quando foram editados os Decretos nº 2.995/1915 e nº 5.591/1928 não se pretendeu transferir à Associação a propriedade dos terrenos de marinha e acrescidos, até porque não se tinha conhecimento dessa porção que ali estaria encravada. Uma vez que sempre foram inalienáveis (apenas o domínio útil é passível de alienação, através do instituto do aforamento) [...] tais terrenos jamais poderiam integrar o domínio da Associação [...] /Com efeito, a inalienabilidade das terras de marinha remonta ao período colonial, quando a Ordem Régia de 21.10.1710 previa que as 'marinhas' deveriam ser desimpedidas para uso da Coroa Portuguesa e defesa das terras [...]/Já no Império, a Lei Orçamentária de 15.11.1831 possibilitou às câmaras municipais aforar os terrenos de marinha. Por isso, o conceito atual toma como referência a linha de premar médio daquele ano (1831). Contudo, no início da República, a Lei de 25.12.1891 retirou dos municípios o direito de explorar os terrenos de marinha, transferindo-os à União./Assim, a Constituição Federal de 1891 (art. 64) dispunha que pertencia à União a porção do território indispensável à defesa das fronteiras, aí incluídos os terrenos de marinha e acrescidos, como decidiu o Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Originária nº 8, em 31/01/1905. Tal julgamento é, de fato, bastante relevante na digressão histórica das terras de marinha, porquanto restou pacificado naquela oportunidade serem elas bens indubitavelmente da União, sobre os quais exerce direito de soberania ou jurisdição territorial [...]/Logo, a cessão/doação de 1917 não englobou os terrenos de marinha e acrescidos, seja porque desde aquele tempo já eram inalienáveis, seja porque eles só foram demarcados em 1972, o que enseja a conclusão de que a União não podia ceder ou doar aquilo de que não poderia dispor, embora desconhecesse, à época, essa circuns-*

tância./Assentada, pois, a premissa de que tais terrenos não foram alienados por meio do negócio firmado em 1917, cabe agora tratar-mos de um outro ponto [...] **De fato, quanto aos terrenos alodiais, concordamos que foi repassado o domínio pleno, vez que inexistente óbice legal à alienação de terras dessa natureza a particulares.** A discordância que manifestamos é no tocante à suposta transferência do domínio útil dos terrenos de marinha e acrescidos./ [...] Conforme já mencionado, o que se celebrou foi um contrato de cessão/doação à época em que a União nem tinha ciência da existência de terras de marinha naquela região. Destarte, não podemos presumir que esse contrato de doação implique a constituição de um aforamento no tocante à parte de marinha, vez que se trata de avenças com naturezas e cláusulas completamente distintas [...] / Veja-se, inclusive, que, à época da celebração do negócio jurídico, em 1917, a constituição de aforamento em terrenos da União já seguia os ritos do Decreto 4.105, de 22.02.1868, que previa os procedimentos e requisitos para a concessão do título de enfiteuse [...] / Não há, pois, que se falar em reversão à União do domínio útil dos terrenos de marinha e acrescidos, uma vez que, a nosso ver, tais terrenos simplesmente são de propriedade plena da União (domínio pleno: direto e útil), não tendo a Associação nem mesmo o domínio útil, como se ventila nos autos. Consoante legislação de regência, a interessada tão somente faria jus à preferência ao aforamento, na forma do art. 105, § 1º, do Decreto-Lei 9.760/1946 [...] / [...] Além dessa parcela de marinha [427.286,44m²], também cabe à União dentro da área do extinto Encapelado, por expressa disposição normativa (Decretos nº 2.995/1915 e nº 5.591/1928), as terras ocupadas por todos aqueles que tinham título de enfiteuse em 1917 [eram 504 foreiros à época] [...] / Não obstante os esforços empregados pela GRPU/SE, atentamos ao fato de que restou impossível localizar esses foreiros. Diante disso, pensamos que a SPU deve avaliar a possibilidade de negociar com a entidade beneficente no sentido de se eleger e demarcar uma área a ser repassada para a União, em lugar daquela a que teria direito por força da exceção estipulada nos Decretos nº 2.995/1915 e nº 5.591/1928 e Escritura [...] / Assim, em nenhuma hipótese seriam devidos foros e laudêmios à Associação

*relativamente aos aforamentos constituídos pela União, sendo tal competência privativa da SPU [...] **A entidade só faz jus ao recebimento dessas receitas quando figure como senhorio direto na relação enfiteutica, ou seja, sempre que se cuide de aforamento por ela constituído em áreas de suas propriedade (enfiteuse privada) [...]/**Quanto aos foros e laudêmios [...] A Associação Aracajuana de beneficência só tem direito de auferir foros e laudêmios quando se trate de enfiteuse constituída diretamente por ela, em terrenos alodiais, pois nesses casos o vínculo real existente é entre o particular e tal entidade”.*

**- Desse contexto, conclui-se que as terras alodiais (ou seja, com exceção dos terrenos de marinha e acrescidos) do extinto Encapelado de Santo Antônio de Aracaju, reconhecidas, originariamente, de propriedade da União, foram cedidas/doadas gratuitamente à ora recorrida (Associação Aracajuana de Beneficência), enquanto ela existir (extinta, o domínio pleno volverá à União), e em sua totalidade, com a ressalva de que a entidade beneficiária deve respeitar os que, anteriormente à cessão, já detinham, por título legal, a posse de áreas inseridas nesse conjunto. Além disso, essa cessão/doação – cuja validade, em relação aos terrenos alodiais, a União não contestou, limitando-se ela a afirmar que não foram abarcados pelo negócio jurídico os terrenos de marinha, acrescidos de marinhas e as áreas de enfiteutas e subenfiteutas com títulos anteriores a 1917 – foi do domínio pleno, de modo que o ente público federal reconhece a possibilidade de a Associação, ora recorrida, outorgar enfiteuses em relação às terras em questão.**

- Nestes autos, tem-se:

1. a ora recorrente comprovou que detém título legitimador de posse que remonta a **03.04.1888**, quando Libônio José de Santa Ritta e sua mulher Filippa Maria de São José venderam, segundo Certidão do Registro de Imóveis, para Cruz e Companhia (que foi, depois,

sucedida pela postulante), dois sítios denominados Fonte Grande, encravados em **2 tarefas** de terras, que caracterizou como foreiras à Fazenda Nacional. Vê-se, destarte, que essa área, de apenas duas tarefas (“tarefas sergipanas”:  $2 \times 3.025\text{m}^2 = 6.050\text{m}^2$ ), seria de propriedade da União (não integrando, destarte, a cessão/doação telada), detendo a recorrente unicamente o domínio útil. **Assim, essa área não pertenceria à Associação recorrida, de modo que, se a enfiteuse por ela constituída à outra ré abrangesse esse terreno, seria nula;**

2. ocorre que a ora recorrente afirma a titularidade, não do domínio útil de 2 tarefas de terras, mas sim de **14,53 tarefas sergipanas (43.953,25m<sup>2</sup>)**, tendo chegado a essa dimensão porque contratou, **unilateralmente**, um topógrafo, que promoveu um levantamento planimétrico, sem adoção de qualquer formalidade, nem mesmo consulta aos confrontantes (em desconpasso com os arts. 212 e 213 da Lei nº 6.015/73), transcrevendo a informação em Cartório, em **1992**. Ou seja, a autora não se refere a qualquer documento comprobatório dessa titularidade (e não o faz porque tal prova documental inexistente), limitando-se a afirmá-la porque assim teria sido apurado pelo profissional **por ela contratado**. Além disso, após chegar a esse tamanho, a recorrente, também **unilateralmente**, desmembrou o imóvel em 4 áreas, de 4,44, 0,47, 8,70 e 0,90 tarefas, respectivamente, afirmando, então, que a área 2, de 0,47 tarefas, corresponderia à área outorgada em enfiteuse pela Associação ré, do que se extrairia a nulidade da outorga;

3. ocorre que a União afirmou, textualmente, que as áreas 1 e 2 (e, nessa última, estaria a área em litígio, da enfiteuse privada) **são terrenos alodiais**, de modo que já se exclui a possibilidade de serem de marinha ou acrescidos, e, portanto, de propriedade da União, por tal natureza;

4. resta verificar se a área dada em enfiteuse particular integraria o conjunto dos terrenos alodiais de posse de enfiteutas/subenfiteutas

anteriormente a 1917, que também seriam de propriedade da União, embora não tivessem natureza de marinha ou acrescidos, por conta de disposição explícita dos Decretos nºs 2.995/1915 e 5.591/1928. Nesse tocante, é certo que a União afirma a coincidência entre a área 2 e a que foi objeto da enfiteuse privada, em discussão, mas não há qualquer elemento probatório que leve a crer que a área 2 se insere nas 2 tarefas sergipanas de titularidade da autora, não se podendo admitir a “ampliação” de domínio realizada unilateralmente e com ferimento da legislação de regência pela autora-recorrente. O MPF, ouvido, chegou à mesma conclusão: “[...] depreende-se, da análise do conjunto probatório, que restou efetivamente evidenciado apenas que a Sergipe Industrial possui imóvel correspondente a 2 tarefas de terra na condição de foreira da União, consoante registro imobiliário [...], e que o bem objeto do litígio está inserido na área 02. No entanto, não está comprovado que o bem objeto do litígio está encravado dentro de terras que pertençam à Sergipe Industrial, uma vez que a retificação que resultou no acréscimo de área é nula de pleno direito (art. 214 da Lei nº 6.015/73)”. De se realçar que, em vista de última afirmação da União no sentido de não ter interesse recursal, tem-se a demonstração de que não se está diante de terreno de marinha ou acrescido, nem de terreno alodial de propriedade da União porque aforado a terceiro antecedentemente a 1917, mas sim da terceira categoria de terreno que se constata na área do extinto Encapelado de Santo Antônio de Aracaju: terrenos alodiais de domínio pleno da Associação Aracajuana de Beneficência, por cessão/doação da União, vigente enquanto existente a cessionária, a ela estando autorizada a outorga de enfiteuses privadas.

- A autora não logrou demonstrar que lhe pertenceria a área dada em enfiteuse pela primeira à segunda ré, de modo que não se pode acolher a pretensão autoral de invalidar o negócio jurídico privado por tal fundamento.

- De se ver, então, se a enfiteuse contra a qual a autora se insurge atendeu aos comandos legais. Segundo o CC/2002, “fica proibida a constituição de enfiteuses e subenfiteuses, subordinando-se as exis-

tentes, até sua extinção, às disposições do Código Civil anterior, Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916, e leis posteriores” (art. 2.038). A enfiteuse privada em questão, contudo, foi constituída em **maio de 1993**, ou seja, quando vigente o CC/1916, que regulava o instituto nos seus arts. 678 a 694. Além disso, é de se referir os arts. 82, 129, 130, 134, II e §§ 1º a 6º, 145, III e IV, 530, I, 674, I, 676 e 856 do CC de 1916, de cuja leitura sistêmica se extrai a imposição da transcrição do título de enfiteuse no Registro de Imóveis. *In casu*, vê-se dos autos a escritura pública de constituição de enfiteuse, bem como o registro correspondente no Cartório Imobiliário, de modo que, formalmente, não há máculas.

- Precedente do STJ: *“DIREITO CIVIL - ENFITEUSE - ÁREA DE PROPRIEDADE DA ASSOCIAÇÃO ARACAJUANA DE BENEFICÊNCIA - DOMÍNIO ÚTIL EXERCIDO PELA UNIVERSIDADE FEDERAL DE SERGIPE - PAGAMENTO DE FORO - REGISTRO - ART. 676 DO CC/1916./1. Propriedade de bem cedido pela União, a título gratuito, à Associação Aracajuana de Beneficência, devidamente formalizada a cessão pelos Decretos 2.295/15 e 5.591/28, obrigando-se a cessionária a preservar a posse de titulares de direitos de enfiteutas ou subenfiteutas. 2. Respeitando a doação, aceitou a Associação a venda do domínio útil de um enfiteuta ao Estado de Sergipe, recebendo pela transação laudêmio e os foros./3. Doação da área à Universidade Federal de Sergipe, pelo Estado, sendo construído pela adquirente o Hospital Universitário./4. Inexiste ofensa ao artigo 676 do CC/1916, (‘os direitos reais sobre imóveis constituídos ou transmitidos por atos entre vivos só se adquirem depois da transcrição, ou da inscrição, no Registro de Imóveis, dos referidos títulos (arts. 530, I, e 856), salvo os casos expressos neste Código’), porque a aquisição pelo Estado foi de absoluta legalidade, tendo o adquirente plena ciência de que a propriedade estava gravada com ônus real – enfiteuse –, constando da escritura pública o pagamento de laudêmio e foro à Associação Aracajuana de Beneficência./5. Recurso especial não provido”* (REsp 884122/SE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2008, DJe 04/11/2008).

- Pelo desprovimento da apelação.

**Apelação Cível nº 495.367-SE**

**(Processo nº 0003191-25.1999.4.05.8500)**

**Relator: Juiz Francisco Cavalcanti**

(Julgado em 11 de outubro de 2012, por unanimidade)

**CIVIL  
RESPONSABILIDADE CIVIL-PLANO DE SAÚDE-RECUSA DE  
INTERNAÇÃO DE RECÉM-NASCIDO PREMATURO FILHO DE  
DEPENDENTE DO TITULAR-AFRONTA AO ART. 12, III, A, DA LEI  
Nº 9.656/98-DANOS MORAIS-OCORRÊNCIA**

**EMENTA:** CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. PLANO DE SAÚDE. RECUSA DE INTERNAÇÃO DE RECÉM-NASCIDO PREMATURO FILHO DE DEPENDENTE DO TITULAR. AFRONTA AO ART. 12, III, A, DA LEI Nº 9.656/98. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA.

- Segundo preconiza o art. 12, III, a, da Lei nº 9.656/98, os planos de saúde têm, obrigatoriamente, que arcar com as despesas relativas à saúde de filhos, naturais ou adotivos, do consumidor ou de seus dependentes, durante os primeiros trinta dias após o parto, quando oferecer atendimento obstétrico.

- *In casu*, a apelada é dependente de sua genitora no plano Saúde Caixa, sendo aplicável o supracitado dispositivo.

- A recusa do plano de saúde quanto ao pedido de internação do menor em UTI neonatal no dia subsequente ao seu nascimento é claramente ilegal.

- O instituto do dano moral visa a tutelar os bens imateriais do sujeito, entre eles sua tranquilidade, sendo consideradas danosas condutas que interfiram intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe dor e angústia.

- Inegável a aflição sofrida pela autora diante da recusa do plano Saúde Caixa em prestar serviços essenciais a seu primogênito, nascido prematuramente.



- Verificação dos elementos essenciais à configuração da responsabilidade civil objetiva, quais sejam: I) dano, consubstanciado em toda dor a que foi submetida a apelada em virtude da negativa de atendimento médico ao seu filho; II) conduta da apelante, visto que agiu ilegalmente ao proceder à negativa, infringindo disposição legal e III) nexa causal, uma vez que a recusa do plano em prestar os serviços necessários ao menor foram a causa dos transtornos sofridos pela autora.

- O *quantum* indenizatório deve ser fixado a ponto de coibir a reiteração da conduta danosa por parte de quem a provocou, sem, contudo, ensejar enriquecimento ilícito ao outro, sendo observado o critério da razoabilidade.

- Analisando as circunstâncias do caso concreto, reduzo o valor fixado pelo juízo de primeiro grau a título de indenização pelos danos morais de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

- Apelação parcialmente provida.

### **Apelação Cível nº 494.704-CE**

**(Processo nº 2009.81.02.000002-8)**

**Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro**

(Julgado em 27 de setembro de 2012, por unanimidade)

**CIVIL  
ERRO MÉDICO-DANOS MORAIS E MATERIAIS-PERÍCIA JUDICIAL QUE CONCLUIU PELA NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL MÉDICA COMPLEMENTAR POR ESPECIALISTAS QUE CUIDAM DOS SINTOMAS E SEQUELAS FÍSICAS SOFRIDAS PELA DEMANDANTE-CERCEAMENTO DE DEFESA-NULIDADE DA SENTENÇA-REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM**

**EMENTA:** CÍVEL. ERRO MÉDICO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. PERÍCIA JUDICIAL QUE CONCLUIU PELA NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL MÉDICA COMPLEMENTAR POR ESPECIALISTAS QUE CUIDAM DOS SINTOMAS E SEQUELAS FÍSICAS SOFRIDAS PELA DEMANDANTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM. APELO PREJUDICADO.

- Pretende a apelante a reforma do julgado prolatado pelo MM. Juízo monocrático que julgou improcedente o pleito autoral de ressarcimento por danos morais e materiais sofridos pela promovente em face de erro médico.

- A demandante foi submetida a uma intervenção cirúrgica ortopédica para tratamento de uma hérnia de disco. Durante o pós-operatório, a autora apresentou alguns sintomas que caracterizaram o comprometimento de sua saúde, concluindo-se pela necessidade de realização de uma cirurgia reparadora para sanar as complicações advindas da cirurgia anterior, tendo sido necessária a retirada de parte do intestino, de um dos ovários e do apêndice da demandante, em face da infecção que se instalou no seu organismo quando da perfuração do seu intestino pelos instrumentos cirúrgicos utilizados pelo médico para a colocação de *cages* (espaçadores) na coluna vertebral da recorrente.

- O MM. Magistrado sentenciante, após a análise do laudo pericial de fls. 616/632, entendeu pela improcedência do pedido trazido à

exordial, aduzindo que “as conclusões hauridas na perícia médica a que foi submetida a demandante são de que o diagnóstico do médico foi correto, a técnica cirúrgica foi selecionada adequadamente para o caso e que as complicações cirúrgicas manifestadas pela autora podem ocorrer mesmo com a observância de todos os protocolos. (...) Diante desse contexto e considerando-se que a responsabilização civil do médico exige a culpa provada, entendo que não merece acolhida a pretensão de indenização formulada pela autora, uma vez que não restou configurada a prática do ato ou omissão ilícitos”.

- Compulsando os autos, verifica-se que o perito judicial, ao proferir as suas respostas aos quesitos de número onze a treze (fl. 626) formulados pelo Centro Hospitalar São Marcos, assim opinou: Quesito 11): “Responda, Senhor Perito, se pode ser afirmado que houve algum comprometimento de função ou grau de incapacidade gerada com o procedimento cirúrgico. Resposta: “Do ponto de vista ortopédico não evidencio limitações, *porém sugiro avaliação por um médico perito especialista em gastroenterologia para descartar distúrbios intestinais compatíveis com a ressecção intestinal realizada*”; Quesito 12): “Diga o senhor Perito quais os parâmetros que possam correlacionar as queixas apresentadas pela paciente com a cirurgia prévia, se todos os exames dos autos, feitos por especialistas, foram normais (colonoscopia, ultrassom, tomografia, ultrassom endovaginal, todos com resultados normais).” Resposta: “*Meus conhecimentos não permitem uma resposta adequada para este quesito. Sugiro complemento pericial com um especialista em cirurgia gastroenterológica ou gastroenterologista clínico*”; Quesito 13): “Devido a várias queixas gastroenterológicas (distúrbios esfinterianos e alteração do trânsito intestinal) e ginecológicas (alterações menstruais, cólicas, alterações da ovulação e osteoporose) seriam ou não necessárias também perícias especializadas (gastroenterologia e ginecologia) para melhor avaliação e esclarecimento dos sintomas, se existe relação com o ato cirúrgico?” Resposta: “*Sim, é necessário avaliação complementar com as duas especialidades*”. (Destques acrescidos).

- Ao juiz cabe analisar a conveniência de determinadas provas, em conformidade com o princípio do seu livre convencimento, em face das circunstâncias de cada caso; na hipótese, somente a produção de prova pericial médica seria capaz de trazer ao juízo elementos suficientes para a formação de sua convicção quanto às sequelas físicas e psicológicas elencadas pela promotora, supostamente surgidas em consequência do procedimento cirúrgico reparador.

- Cumpre ressaltar que a autora, em sua peça inaugural, pugnou pela produção de quaisquer provas necessárias ao deslinde do pedido inicial, inclusive a realização de perícia; no entanto, a sentença foi proferida sem apreciação de parecer médico nas especialidades ressaltadas pelo *expert* quando da produção do laudo de fls. 616/632, julgando improcedente o pedido da demandante.

- Observa-se, portanto, que houve cerceamento de defesa, tendo em vista a falta de oportunidade nos autos para a produção de prova pericial apta a demonstrar os fatos constitutivos do direito da autora; assim, a prova da existência do nexo de causalidade entre o procedimento cirúrgico reparador realizado na apelante e o danos físicos e psicológicos decorrentes somente poderia ser produzida mediante a complementação da instrução processual, através de exames médicos periciais complementares, a serem produzidos por profissionais das especialidades médicas sugeridas pelo perito judicial.

- Remessa dos autos ao juízo a fim de viabilizar a retomada da marcha processual, com a complementação da instrução do feito.

- Apelo prejudicado.

**Apelação Cível nº 494.778-PE**

**(Processo nº 2009.83.00.002953-4)**

**Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt**

(Julgado em 4 de outubro de 2012, por unanimidade)

**CIVIL  
INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS-BANCO  
SCHAHIN S/A-CONCESSÃO DE EMPRÉSTIMO DE FORMA  
FRAUDULENTA-DESCONTO INDEVIDO NOS PROVENTOS DE  
APOSENTADORIA DA AUTORA-CONFIGURAÇÃO DOS PRES-  
SUPPOSTOS PARA A RESPONSABILIDADE CIVIL-INDENIZAÇÃO  
POR DANOS MORAIS E PATRIMONIAIS**

**EMENTA:** CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. BANCO SCHAHIN S/A. CONCESSÃO DE EMPRÉSTIMO DE FORMA FRAUDULENTA. DESCONTO INDEVIDO NOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA DA AUTORA. CONFIGURAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS PARA A RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E PATRIMONIAIS. HONORÁRIOS. OBSERVÂNCIA ÀS DISPOSIÇÕES DOS §§ 3º E 4º DO ART. 20 DO CPC. APELO IMPROVIDO. PRECEDENTES COLACIONADOS.

- Trata-se de apelação interposta pelo BANCO SCHAHIN S/A contra julgado proferido pelo MM. Juízo da 8ª Vara/CE que, nos autos de ação ordinária manejada por MARIA OLIVEIRA COSTA, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados à exordial, condenando a instituição financeira ora recorrente a restituir em dobro à demandante (art. 42 do CDC) a quantia atinente aos valores indevidamente descontados dos seus proventos, decorrentes dos empréstimos de nº 46-725395/07999 e de nº 46-725338/07999, montante a ser atualizado, desde a data de sua efetivação, e acrescido da Taxa Selic, esta a partir da citação, bem como determinou que a apelante proceda ao ressarcimento, a título de indenização por danos morais sofridos pela promovente, fixados na quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), já considerados neste *quantum* os juros moratórios e a atualização monetária até a data da prolação da sentença.

- Irresignada, a instituição financeira recorrente apresenta suas razões recursais às fls. 330/341, argumentando, inicialmente, que não há que se falar em repetição de indébito porque as quantias cobradas da recorrida foram supostamente ajustadas em decorrência de

contrato firmado entre as partes, alegando, em prol do seu querer, a inexistência de ato ilícito praticado pelo banco ora apelante, em face da inocorrência de fraude quando do acordo financeiro assumido pela promovente junto à apelante, aduzindo, ainda, em seu recurso, a ausência de qualquer dano sofrido pela parte apelada. Alfim, pugna pela irregularidade da fixação do termo inicial da atualização monetária a ser aplicada ao *quantum* indenizatório, bem como requer a redução do valor da verba honorária.

- A responsabilidade civil de que tratam os presentes autos é aquela disciplinada pela Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), precisamente porque esse Diploma Consumerista, em seu art. 3º, parágrafo 2º, incluiu na noção de *serviço*, objeto de eventuais relações de consumo, as atividades de natureza bancária, financeira e de crédito. Reforçando essa expressa orientação legal, aduz a Súmula 297 do STJ que o *Código de Defesa do consumidor é aplicável às instituições financeiras*.

- Sendo assim, no caso dos autos, a responsabilidade civil imputada ao BANCO SCHAHIN S/A é de **natureza objetiva**, nos termos do art. 14, *caput*, do CDC.

- Infere-se do dispositivo acima referido que a caracterização da responsabilidade civil objetiva nas relações de consumo subordina-se à presença simultânea dos seguintes requisitos: (a) defeito do serviço prestado ou informações insuficientes/inadequadas sobre sua fruição e riscos; (b) dano patrimonial ou moral; (c) nexo de causalidade entre o dano causado e o serviço prestado.

- Através da leitura das razões de decidir delineadas pela MM. Magistrada sentenciante, tenho por corretas as fundamentações ali traçadas (fls. 320/327), *verbis*: “A resolução da presente lide passa pela verificação acerca da existência/regularidade de autorização da autora para que fossem efetuados descontos em seus be-

nefícios previdenciários em favor do Banco Schahin S/A, instituição financeira perante a qual a demandante teria contraído os empréstimos consignados de nº 46-725395/07999 (fl. 291) – no valor de R\$ 2.357,38 (dois mil, trezentos e cinquenta e sete reais e trinta e oito centavos) – e de nº 46-725338/07999 (fl. 292) – no valor de R\$ 1.007,16 (hum mil e sete reais e dezesseis centavos). A autora sustenta que nunca firmou qualquer obrigação perante o Banco Schahin S/A, sendo surpreendida quando teve efetivados descontos em seus benefícios previdenciários a título de empréstimos que teriam sido celebrados com referida instituição bancária, o que lhe trouxe enormes constrangimentos, em virtude do ato irresponsável da cobrança de débito que jamais contraiu. (...) Examinando os autos, (...), não vislumbro qualquer elemento de prova que leve à conclusão de que a autora haja contratado os mútuos com o Banco Scharin S/A e, em decorrência, autorizado o desconto das prestações diretamente em seu benefício previdenciário. Na verdade, o que os documentos acostados aos autos indicam é que a autora foi mais uma vítima de fraude na concessão de empréstimos consignados. (...) *In casu*, ao concretizar a consignação, o Banco Schahin S/A não se houve com a cautela necessária, pois não requereu da contratante documentação relevante para concessão de qualquer empréstimo (cópia da carteira de identidade devidamente autenticada, por exemplo), não conferiu a veracidade dos dados informados e, mesmo ausente autenticação nos documentos, procedeu ao pagamento do empréstimo mediante cheque administrativo, do qual também não existe cópia nos autos. (...) No caso sob exame, é patente o transtorno sofrido pela parte autoral, em face do caráter nitidamente alimentar do benefício previdenciário, reduzido expressivamente em razão dos descontos indevidos por parte da instituição financeira ré, considerando, ainda, o fato de ser pessoa idosa e receber o mínimo indispensável para sua subsistência. A gravidade do dano, por sua natureza, é inequívoca”.

- Quanto aos juros de mora e à correção monetária, a jurisprudência deste Tribunal posiciona-se no sentido de que a correção monetária do valor da indenização do dano material deverá incidir a partir da



data do efetivo prejuízo, ao passo que a do valor do dano moral, como no caso, deverá incidir desde a data do arbitramento (STJ, Súmula 362), acrescidos de juros de mora de 0,5% ao mês, desde a citação, até o início da vigência da Lei 11.960/2009 (30/06/2009), a partir de quando deve incidir correção e juros pelos índices oficiais aplicados à caderneta de poupança.

- Na hipótese dos autos, o julgado ora vergastado fixou o pagamento da indenização por danos morais sofridos pela promovente em de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), já considerados neste *quantum* os juros moratórios e a atualização monetária até a data da prolação da sentença (fl. 327), pelo que entendo pelo desacolhimento das irresignações do banco recorrente, ventiladas em seu apelo, no que concerne ao termo inicial da atualização, a ser feita no montante referente aos danos morais.

- No que concerne à matéria relativa aos honorários advocatícios, arbitrados no percentual de 10% sobre o valor da condenação (R\$ 16.729,08), que corresponde ao montante de R\$ 1.672,90 (um mil, setecentos e setenta e dois reais e noventa centavos), entendo que o *decisum* ora vergastado não merece qualquer reproche, por estar em conformidade com os ditames do § 4º do art. 20 do CPC, o qual prevê que *“Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior”*.

- Apelo improvido.

**Apelação Cível nº 534.367-CE**

**(Processo nº 2008.81.00.012059-0)**

**Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt**

(Julgado em 13 de setembro de 2012, por unanimidade)

**CIVIL E ADMINISTRATIVO  
RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO-DANOS MORAIS E  
MATERIAIS-PEDIDO DE CESSÃO-DISCRICIONARIEDADE  
ADMINISTRATIVA-AQUISIÇÃO DE DOENÇA-AUSÊNCIA DE  
NEXO DE CAUSALIDADE-FALTAS INJUSTIFICADAS-EXCLUSÃO  
DA RESPONSABILIDADE**

**EMENTA:** CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. PEDIDO DE CESSÃO. DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA. AQUISIÇÃO DE DOENÇA. AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE. FALTAS INJUSTIFICADAS. EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE.

- Apelação interposta contra a sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados pela autora, ora apelante, contra a Universidade Federal de Pernambuco, postulando, em síntese, que a ré seja condenada a indenizá-la por danos morais, no valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), em razão de inúmeras faltas injustificadas que ilegalmente constam no seu prontuário, negativa de sua cessão à ANVISA, bem como indenização, no mesmo valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), por danos à saúde em decorrência da exposição crônica e contínua a solventes.

- Não merece amparo a alegação de cerceamento do direito de defesa. Cabe ao juiz conduzir o processo, determinando as provas que são necessárias à regular instrução do feito, de ofício ou a requerimento da parte, nos termos dos arts. 130 e 331 do CPC. Tendo o magistrado considerado que as condições dos autos são suficientes para prolatar a decisão, sendo desnecessária a coleta de novas provas, não há que se falar em violação dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, pois vigora em nosso sistema jurídico o postulado do livre convencimento.

- Houve, no caso, uma perícia, que trouxe aos autos uma opinião técnica e equidistante acerca do direito questionado. “Os atestados médicos particulares não têm o condão de infirmar o laudo pericial

judicial, haja vista não apresentarem a riqueza de informações e de detalhes do laudo oficial, este elaborado por profissional equidistante das partes envolvidas nesta ação e de confiança do juízo”. Precedente (TRF4, AC 200172060009614, Néfi Cordeiro, Quinta Turma, *DJ* 23/02/2005).

- Quanto à indenização pela negativa da Administração em relação ao pedido de cessão da servidora à ANVISA, entende-se ser indevida. O ato de redistribuição de servidor público é instrumento de política de pessoal da Administração, que deve ser realizada no estrito interesse do serviço, levando em conta a conveniência e oportunidade da transferência do servidor para as novas atividades. Precedente: (STJ, MS 200700291090, Felix Fischer, Terceira Seção, *DJ*: 24/09/2007). Nenhum servidor tem o direito de exigir ser cedido a outro órgão, uma vez que os atos de cessão de servidores encontram-se no âmbito da discricionariedade da Administração, que age de acordo com a sua oportunidade e conveniência, tudo em nome do interesse público. Precedente: (TRF1, AMS 200533000059519, Juiz Federal Mark Yshida Brandão, 1ª Turma Suplementar, *e-DJF1* DATA: 03/04/2012).

- A responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público e das de direito privado prestadoras de serviços públicos é objetiva, independentemente de culpa, e está prevista no art. 37, § 6º, da Constituição Federal. Não obstante, são pressupostos da responsabilidade civil: a) a prática de uma ação ou omissão ilícita (ato ilícito); b) a ocorrência de um efetivo dano moral ou patrimonial; c) o nexo de causalidade entre o ato praticado – comissivo ou omissivo. Nos casos de responsabilidade subjetiva, impende ainda verificar a existência de culpa.

- Na jurisprudência do col. STJ, o dano material a ensejar indenização precisa ser pautado em comprovado prejuízo suportado pelo demandante. Na falta da prova de existência do dano, deve ser julgado improcedente o pedido de indenização. Precedentes: (REsp 730.855/

RJ, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Rel. p/ Acórdão Ministro Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, julgado em 20.04.2006, *DJ* 20.11.2006).

- Falta do nexo de causalidade entre o dano e a ação comissa ou omissa da Administração. O laudo pericial produzido nos autos foi conclusivo no sentido de que a doença ostentada pela demandante não é decorrente do curto lapso de tempo em que trabalhou no laboratório da UFPE.

- O laudo médico elaborado pelo perito do juízo tem prevalência em relação aos laudos de peritos particulares, pois, além de equidistante dos interesses dos sujeitos da relação processual e, assim, em condições de apresentar trabalho absolutamente imparcial, merece ele a confiança do juízo. Precedente: TRF1, AC 200501990653750, Juiz Federal Mark Yshida Brandão, 1ª Turma Suplementar, e-*DJF1*: 23/03/2011).

- As faltas ao trabalho cometidas pela demandante são injustificadas, em razão de não terem sido amparadas por decisão administrativa ou judicial capaz de autorizar o seu afastamento do serviço, não havendo reconhecimento formal da necessidade de a servidora distanciar-se do trabalho por motivo de tratamento de saúde.

- Apelação improvida.

### **Apelação Cível nº 547.588-PE**

**(Processo nº 2007.83.00.021880-2)**

**Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias**

(Julgado em 2 de outubro de 2012, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA  
DE  
DIREITO  
CONSTITUCIONAL**

**CONSTITUCIONAL E AMBIENTAL  
AÇÃO POPULAR E AÇÃO CIVIL PÚBLICA-EXPLORAÇÃO DO  
PARQUE NACIONAL MARINHO DE FERNANDO DE NORONHA-  
SUSPENSÃO DE LICITAÇÃO-SUPERVENIÊNCIA DE DECISÃO  
DO STJ DETERMINANDO A CONTINUIDADE DO CERTAME-  
PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATI-  
VOS DE AUTARQUIA FEDERAL ENCARREGADA DE PROTEGER  
O MEIO AMBIENTE**

**EMENTA:** CONSTITUCIONAL E AMBIENTAL. AÇÃO POPULAR E AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXPLORAÇÃO DO PARQUE NACIONAL MARINHO DE FERNANDO DE NORONHA. SUSPENSÃO DE LICITAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE DECISÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA DETERMINANDO A CONTINUIDADE DO CERTAME.

- Presunção de legitimidade dos atos administrativos de autarquia federal encarregada de proteger o meio ambiente.
- Serviços licitados focados na conservação do Parque e regramento de visitação.
- Princípio da segurança jurídica.
- Remessa oficial improvida.

**Remessa *Ex Officio* em Ação Cível nº 532.691-PE**

**(Processo nº 0010974-03.2010.4.05.8300)**

**Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães**

(Julgado em 27 de setembro de 2012, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO  
CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-INTERMEDIÇÃO DE VENDA DE  
IMÓVEIS-FRAUDE PROMOVIDA POR TERCEIROS-RESPONSABILIDADE OBJETIVA POR EVENTUAL DEFEITO NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS-CF ART. 37, § 6º- DANOS MORAIS CONFIGURADOS-MANUTENÇÃO DO *QUANTUM* FIXADO NA SENTENÇA-RAZOABILIDADE**

**EMENTA:** CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERMEDIÇÃO DE VENDA DE IMÓVEIS. FRAUDE PROMOVIDA POR TERCEIROS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA POR EVENTUAL DEFEITO NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. MANUTENÇÃO DO *QUANTUM* FIXADO NA SENTENÇA. RAZOABILIDADE. RECURSO ADESIVO NÃO CONHECIDO. INOCORRÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Apelação desafiada por particular e recurso adesivo interposto pela CEF, em face da sentença que condenou a empresa pública federal a indenizar o autor por danos morais no valor de R\$ 3.113,60 (três mil cento e treze reais e sessenta centavos) e, quanto à lide deduzida pela CEF contra o SINDIMÓVEIS (denúnciação da lide), julgou-a procedente, para condenar o último a ressarcir metade da indenização por danos morais a ser paga pela CEF ao autor.

- A CEF firmou um convênio com o SINDIMÓVEIS, colocando corretores à disposição de seus clientes, com o escopo de intermediar venda de imóveis com financiamento, e deve ser responsabilizada por ter proporcionado ambiente de intermediação de transações imobiliárias, dentro do qual o autor acabou sendo vítima de engodo, por ter desembolsado o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) como princípio de pagamento por um terreno, o qual nunca lhe foi entregue, e tampouco logrou êxito na recuperação do dinheiro.



- Apelação do autor que se resume ao pedido de elevação do montante dos danos morais para R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) ou qualquer outro valor mais condizente com a gravidade da ofensa.

- A CEF, por sua vez, recorreu adesivamente, alegando, em preliminar, a sua ilegitimidade passiva *ad causam* e, no mérito, a ausência donexo causal quanto à responsabilidade no evento danoso, pugnando pelo afastamento da condenação em danos morais.

- Recurso adesivo não conhecido, em face da inexistência de sucumbência recíproca das partes, requisito legal de admissibilidade dessa espécie recursal (art. 500, *caput*, do CPC), tendo em vista que a CEF foi totalmente sucumbente na lide, tendo sido integralmente acolhido o pedido do autor contra ela (condenação por danos morais).

- Quadra destacar que o fato de ter havido condenação por dano moral em montante inferior ao pleiteado na inicial não implica sucumbência recíproca, nos termos já consolidados pela Súmula nº 326 do Superior Tribunal de Justiça.

- No tocante ao *quantum* da reparação, entendeu o juiz sentenciante que, por ter o autor agido sem as cautelas mínimas necessárias na realização da compra e venda, quais sejam, a perfeita identificação do vendedor, de sua idoneidade e do direito de propriedade sobre o bem a ser vendido, teria havido culpa concorrente de sua parte, de modo que a indenização por danos morais não poderia ser superior ao prejuízo financeiro por ele suportado. Como o autor pagou R\$ 2.000,00 (dois mil reais) pelo negócio espúrio, em junho de 2002, fixou o *quantum* da reparação em R\$ 3.113,60 (três mil, cento e treze reais e sessenta centavos), equivalente àquele valor corrigido pelo IPC-A até a data da sentença (2-2-2009).

- Montante da indenização por danos morais que deve ser mantido no mesmo patamar fixado pela sentença, cifra que se revela razoá-

vel e que não favorece o enriquecimento sem causa, além de ostentar feitiço de reprimenda ao responsável pela ocorrência fática, levando em conta a situação econômico-financeira daquele que deva indenizar e também da vítima.

- Recurso adesivo não conhecido e apelação improvida.

**Apelação Cível nº 491.478-PB**

**(Processo nº 2003.82.01.002484-0)**

**Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano**

(Julgado em 20 de setembro de 2012, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL  
INTERDITO PROIBITÓRIO-PROPRIEDADE RURAL-IMINÊNCIA  
DE INVASÃO POR ÍNDIOS DA TRIBO XUCURU-CARIRI-PRO-  
CEDÊNCIA-POSSE DE BOA-FÉ E COM JUSTO TÍTULO**

**EMENTA:** CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. INTERDITO PROIBITÓRIO. PROPRIEDADE RURAL. IMINÊNCIA DE INVASÃO POR ÍNDIOS DA TRIBO XUCURU-CARIRI. PROCEDÊNCIA. POSSE DE BOA-FÉ E COM JUSTO TÍTULO. APELAÇÕES E REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, IMPROVIDAS.

- Interdito proibitório ajuizado por Odete Tenório Torres em face da União, tendo como litisconsortes passivas necessárias a Comunidade Indígena Xucuru/Cariri e a Fundação Nacional do Índio -FUNAI, objetivando a expedição de mandado proibitório de turbação/esbulho do imóvel denominado Fazenda “Aparecida da Carangueija”, localizado no Município de Palmeira dos Índios/AL, sob o fundamento de que é proprietária do mesmo, que se encontra sob a ameaça de ser invadido por pessoas vinculadas à comunidade indígena Xucuru-Cariri.

- Sentença que julgou procedente o pedido autoral, declarando a titularidade possessória do imóvel objeto da lide, determinando a expedição de mandado proibitório definitivo, e julgou improcedentes os pedidos contrapostos, formulados pela FUNAI em sua contestação.

- Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido, suscitada em ambas as apelações, e que é rejeitada, tendo em vista que na presente ação, cuja natureza é possessória, a autora busca a expedição de mandado proibitório, com a finalidade de proteger a posse do imóvel descrito na petição inicial, do qual é proprietária e possuidora há mais de 20 (vinte) anos, e que está devidamente registrado no Cartório de Imóveis, nele explorando atividades agropastoris além de outras benfeitorias, não sendo o pedido, em tese, vedado no ordenamento jurídico pátrio.

- Alegação eventual de que haveria carência de ação, por inadequação da via eleita, que não convalesce, em face do fato de que as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, por serem bens públicos, não seriam passíveis de posse por particulares, mas tão somente de mera ocupação, tendo em vista que, tal como reconheceu a própria FUNAI na contestação, o procedimento demarcatório ainda não foi concluído, de modo que, até o seu final, não se faz possível reconhecer ditas terras como sendo indígenas.

- Toante à preliminar de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, tampouco logra êxito, uma vez que a instrução processual ocorreu de forma escorreita, com a observância do devido processo legal, e o fato de não haver sido deferida a prova pericial, para a realização de um laudo antropológico, não importou em cerceamento de defesa, posto caber ao julgador determinar a produção das provas necessárias à instrução do feito, podendo indeferir as que venham de ser consideradas inúteis ou protelatórias, ante o disposto no art. 130 do Código de Processo Civil.

- Indigenato que consiste no reconhecimento de que determinadas terras, que são efetivamente utilizadas pelos povos indígenas, a estes pertencem, desde os tempos da colonização, sendo nulos os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse dessas terras por particulares.

- Dos autos ressai, ainda, que a FUNAI vem realizando estudos técnicos em Palmeira dos Índios/AL, a fim de identificar, delimitar e demarcar as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios Xucuru-Cariri, para que os ocupantes de boa-fé sejam indenizados pelas benfeitorias existentes e, então, sejam as terras registradas em nome da União e entregues aos indígenas para o exclusivo usufruto, tudo em conformidade com o disposto no art. 231 da Constituição Federal/1988 e nas Leis 5.371/67, 6.001/73 e no Decreto 1.775/96.

- Ainda que o levantamento antropológico realizado pela FUNAI tenha concluído que a propriedade rural objeto do interdito proibitório está em área indígena, pelo menos até a conclusão do procedimento administrativo demarcatório, há de se presumir que o imóvel pertence àquele em nome de quem está registrado no Cartório de Registro de Imóveis competente, no caso, à autora – fl. 9.

- Nada impede que a União, após a demarcação da área, adote as medidas necessárias no sentido de efetivar os direitos dos índios sobre as terras que afirma serem tradicionalmente ocupadas.

- Comprovado nos autos que os indígenas da tribo Xucuru-Cariri vêm promovendo a invasão de inúmeros imóveis rurais no Município de Palmeira dos Índios/AL, inclusive no imóvel objeto do presente interdito proibitório, configurando-se, assim, ameaça à posse da autora, possuidora de boa-fé e com justo título, é de ser confirmada a sentença, que determinou a expedição de mandado proibitório em seu favor, visto achar-se a sua posse, injusta e ilegalmente, ameaçada.

- Apelações e remessa necessária, tida por interposta, desprovidas.

### **Apelação Cível nº 504.259-AL**

**(Processo nº 2008.80.01.000118-2)**

**Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano**

(Julgado em 4 de outubro de 2012, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO  
EMBARGOS INFRINGENTES-CONCURSO PÚBLICO-CARGO  
DE ANALISTA PROCESSUAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DA  
UNIÃO NO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE-VINCULAÇÃO  
REGIONAL AOS CARGOS OFERTADOS-CANDIDATO APROVA-  
DO EM CADASTRO DE RESERVA-VACÂNCIA DE CARGO NO  
PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME-REALIZAÇÃO DE CON-  
CURSO DE REMOÇÃO-OCUPAÇÃO DO CARGO VAGO COM  
INVIABILIZAÇÃO DA NOMEAÇÃO DO CANDIDATO APROVADO-  
INADMISSIBILIDADE-DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO**

**EMENTA:** CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE ANALISTA PROCESSUAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO NO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE. VINCULAÇÃO REGIONAL AOS CARGOS OFERTADOS. CANDIDATO APROVADO EM CADASTRO DE RESERVA. VACÂNCIA DE CARGO NO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. REALIZAÇÃO DE CONCURSO DE REMOÇÃO. OCUPAÇÃO DO CARGO VAGO COM INVIABILIZAÇÃO DA NOMEAÇÃO DO CANDIDATO APROVADO. INADMISSIBILIDADE. DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- Embargos infringentes interpostos contra acórdão não unânime de provimento da apelação de candidato, aprovado em concurso público para o cargo de Analista Processual do Ministério Público da União no Estado do Rio Grande do Norte, que se insurge contra procedimento administrativo de remoção, do qual resultou o preenchimento de cargo que vagou no prazo de validade do certame, com inviabilização de sua nomeação.

- O caso em comento pode ser assim detalhado: através do Edital nº 1, de **30.06.2010**, foi aberto o concurso público para provimento de cargos e a formação de cadastro de reserva para as carreiras de Analista e de Técnico do Ministério Público da União. Segundo o item 1.4 do edital, “o concurso público, regido por esse edital, desti-

na--se ao provimento de cargos de Analista e cargos de Técnico dos quadros do Ministério Público da União, do Distrito Federal e nas unidades administrativas localizadas nas capitais e no interior dos Estados, constantes do Anexo I - Quadro de vagas deste edital, bem como para a formação de cadastro de reserva **visando ao preenchimento dos cargos que vierem a vagar ou forem criados e alocados durante o prazo de validade do concurso público**". De acordo com o item 2.3.2, "o candidato aprovado no concurso público **terá classificação por cargo/área/UF de vaga, de acordo com a sua opção no momento da inscrição**". Já o item 2.5 disciplina que "o aproveitamento dar-se-á exclusivamente em vagas existentes em unidades localizadas nas UF's de vaga discriminadas no Anexo I [...], bem como que vierem a vagar ou forem criadas e alocadas durante o prazo de validade do concurso público [...]" . Vê-se, destarte, que se trata de **concurso público com vinculação regional aos cargos ofertados, para efeito de nomeação. Em outros termos: a nomeação de candidato aprovado apenas pode se dar para o Estado em que ele concorreu, segundo opção por ele feita no momento da inscrição**; em tal certame, foram ofertadas 2 vagas + cadastro de reserva para o cargo de analista processual do MPU do Rio Grande do Norte; o ora embargado foi aprovado em 5º lugar, segundo resultado divulgado em 11.11.2010; ainda em novembro de 2010, foram nomeados os dois primeiros classificados; de se notar que antes do lançamento do edital do concurso, em maio de 2010, foi publicado o edital atinente a um **primeiro** concurso de remoção, tendo sido ofertadas 3 vagas para o aludido cargo no Estado do RN, todas preenchidas por remoção; ocorre que, em 24.09.2010, quando já publicado o Edital nº 1/2010, foi lançado novo (o **segundo**) edital de remoção, tendo sido oferecidas 2 vagas para tanto no Estado do RN, que foram preenchidas; eis que, novamente, em 23.05.2011, foi publicado mais um (o **terceiro**) edital de remoção, com oferecimento de 1 vaga atinente ao mesmo cargo para o Estado do RN, que não restou preenchida, tendo sido, em 24.06.2011, nomeados os 3º e 4º lugares do certame em questão, de modo que **o ora recorrido seria o próximo a ser nomeado, o que a ele pareceu iminente, quando foi declarado vago cargo de analista processual do MPU/RN, em 02.08.2011**; ocorre que, ao invés de nomear o candidato aprova-

do, foi aberto novo concurso de remoção (o **quarto**), em 26.08.2011, para o preenchimento do aludido cargo vago.

- É evidente que o procedimento adotado pela recorrente, de abrir concurso de remoção durante o prazo de validade de concurso público em que candidatos aprovados aguardam nomeação, para preenchimento de cargo vago em Estado da Federação, quando o candidato aprovado no certame apenas pode ser nomeado para referido cargo (por não poder ser nomeado para qualquer outra localidade, por disposição do edital), resulta, concretamente, em inviabilização da nomeação, com ofensa a direito subjetivo. De fato, observando-se que o edital prevê a nomeação de candidatos aprovados para os cargos que vagarem no curso do período de validade do concurso público; que houve vacância de cargo no Estado para o qual concorreu candidato devidamente aprovado e que há manifesto interesse, por necessidade da Administração Pública, no preenchimento da vaga, então, o que era expectativa de direito, se convolveu em direito adquirido. Acresça-se que o edital não condicionava a nomeação dos candidatos aprovados do cadastro de reserva à efetivação de sucessivos concursos de remoção.

- Perfeição do voto condutor, que determinou a nomeação e a posse do ora recorrido.

- Desprovemento dos embargos infringentes.

### **Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 539.360-RN**

**(Processo nº 0005708-89.2011.4.05.8400/01)**

**Relator: Juiz Francisco Cavalcanti**

(Julgado em 3 de outubro de 2012, por maioria)



**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO  
DÉBITOS RELATIVOS A CONTRIBUIÇÕES DA OAB/PE-RENOVAÇÃO DE CARTEIRA PROFISSIONAL-IMPEDIMENTO-IMPOSSIBILIDADE-MEDIDA COERCITIVA EXTREMAMENTE DANOSA AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO**

**EMENTA:** CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. DÉBITOS RELATIVOS A CONTRIBUIÇÕES DA OAB/PE. RENOVAÇÃO DE CARTEIRA PROFISSIONAL. IMPEDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. MEDIDA COERCITIVA EXTREMAMENTE DANOSA AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. ART. 5º, XIII, DA CF/88 E ARTS. 4º E 46, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 8.906/94.

- Apelação e remessa oficial em face de sentença que, nos autos de mandado de segurança impetrado em desfavor da Ordem dos Advogados do Brasil, Seccional de Pernambuco, deferiu a segurança para que o inscrito nos quadros da entidade obtivesse a renovação de sua carteira profissional, a despeito de débitos de anuidades para com a Instituição.

- O Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 948652/RS, Primeira Turma, Relator o Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 04.10.2011, *DJe*, 10.10.2011), interpretando o art. 4º da Lei nº 8.906/94 - Estatuto da OAB, entende que a certidão passada pela diretoria do Conselho competente da OAB constitui “título executivo extrajudicial” para a cobrança de contribuições, preços de serviços e multas, devidos pelos inscritos na entidade.

- “É pacífico o entendimento jurisprudencial sobre a impossibilidade de a OAB, no caso, condicionar o exercício da profissão ao pagamento da anuidade, eis que esta autarquia possui meios legais menos gravosos para a cobrança do débito, sendo possível fazê-lo pela via judicial própria, conforme previsto no art. 46 da Lei nº 8.906/94”. (REOAC 496.905-SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal FRANCISCO WILDO, j. 27.04.2010, *DJe*, 06.05.2010, pág. 375).

- Documento de fl. 4, não refutado, informa do ajuizamento de ação executiva de título extrajudicial para cobrança do débito, em consonância com os arts. 4º e 46, parágrafo único, do Estatuto da OAB (Lei nº 8.906/94), promovida pela apelante.

- Não se justificando, pois, o uso de outros meios para negar a renovação da carteira do profissional de advocacia, sob pena de restringir o livre exercício da profissão, malferindo, dessa forma, o mandamento disposto no art. 5º, XIII, da Constituição Federal, segundo o qual “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”.

- Apelação e remessa oficial improvidas.

### **Apelação / Reexame Necessário nº 23.803-PE**

**(Processo nº 0010786-73.2011.4.05.8300)**

**Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro**

(Julgado em 11 de outubro de 2012, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO  
CONCURSO PÚBLICO-INGRESSO NA FORÇA AÉREA BRASI-  
LEIRA-EXIGÊNCIA DE TESTE ANTI-HIV E DE GRAVIDEZ-LEGA-  
LIDADE-CARÁTER ELIMINATÓRIO-POSSIBILIDADE**

**EMENTA:** CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. INGRESSO NA FORÇA AÉREA BRASILEIRA. EXIGÊNCIA DE TESTE ANTI-HIV E DE GRAVIDEZ. LEGALIDADE. CARÁTER ELIMINATÓRIO. POSSIBILIDADE.

- Nos termos do art. 142, X, da Constituição Federal, o ingresso nas Forças Armadas, pela natureza das atividades exercidas pelos militares, sujeita-se a determinadas condições e especificidades.

- A simples exigência de testes de gravidez e anti-HIV, além de ter amparo legal, não viola os princípios constitucionais da isonomia, da razoabilidade e da dignidade, figurando, em verdade, como instrumento lícito para aferir a capacidade física dos candidatos interessados em ingressar no regime castrense, o que atende ao interesse público.

- Em relação à possibilidade de eliminação dos concorrentes soropositivos e das candidatas gestantes, a discriminação feita no edital do concurso em questão mostra-se legal, pois o fator de discriminação guarda relação de pertinência lógica com os cargos a serem providos no certame.

- No que toca às gestantes, a restrição visa a garantir a incolumidade tanto da vida da candidata quanto do nascituro. O tratamento desigual conferido às candidatas grávidas se dá na medida da desigualdade destas em relação às demais concorrentes, que não se encontram gerando uma vida em seus ventres, mantendo-se preservado, pois, o princípio da igualdade.

- A gravidez e a maternidade não são incompatíveis com a carreira militar, mas apenas não devem coincidir com as etapas de formação da ingressante, eis que inconciliáveis com o esforço exigido nesses períodos.

- Quanto aos candidatos soropositivos, haveria uma vedada discriminação e ofensa à dignidade dos concorrentes caso a restrição não se calcasse em nenhum fundamento objetivo, mas em motivos espúrios (preconceituosos), destituídos de qualquer critério justificável.

- No caso dos autos, porém, o esforço físico inerente à carreira militar não condiz com o estado de saúde dos portadores do vírus HIV, que notoriamente exige cuidados especiais. Tanto é assim que o militar soropositivo, ainda que assintomático, tem direito de ser reformado *ex officio*, na forma do disposto no art. 108, inciso V, da Lei nº 6.880/80, diante da gravidade da doença que o impossibilita para o serviço.

- Não parece razoável permitir o ingresso do candidato na carreira militar para, logo em seguida, reformá-lo, ante a sua nítida incompatibilidade com o regime da caserna.

- Apelação desprovida.

### **Apelação Cível nº 515.904-AL**

**(Processo nº 0002780-41.2010.4.05.8000)**

**Relator: Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho (Convocado)**

(Julgado em 20 de setembro de 2012, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA  
DE  
DIREITO PENAL**

**PENAL E PROCESSUAL PENAL  
EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE-DENÚNCIA-CRIME DE QUADRILHA E DE SONEGAÇÃO FISCAL (CONCURSO MATERIAL)-TRANÇAMENTO DA AÇÃO PENAL-SENTENÇA CONDENATÓRIA TÃO SOMENTE PÉLO CRIME DE QUADRILHA-RECURSO DE APELAÇÃO MANEJADO PELA ACUSAÇÃO-PROVIMENTO-*EMENDATIO LIBELLI*-CONDENAÇÃO EM FACE DO CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA EM CONCURSO MATERIAL COM O CRIME DE QUADRILHA-PROVIMENTO EM PARTE DOS INFRINGENTES-MANUTENÇÃO DA ABSOLVIÇÃO PELO CRIME DE QUADRILHA-SUBSUNÇÃO DOS FATOS AO CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA NA MODALIDADE DE DOCUMENTO PARTICULAR-DOSIMETRIA-CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS-PENA-BASE-MÍNIMA COMINADA-PRESCRIÇÃO RETROATIVA PELA PENA *IN CONCRETO*-OCORRÊNCIA-EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE**

**EMENTA:** PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. **DENÚNCIA**. CRIME DE QUADRILHA E DE SONEGAÇÃO FISCAL (CONCURSO MATERIAL). **TRANÇAMENTO DA AÇÃO PENAL** (ORDEM DE *HABEAS CORPUS* EM FACE DO CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA). **SENTENÇA CONDENATÓRIA** TÃO SOMENTE PELO CRIME DE QUADRILHA. RECURSO DE **APELAÇÃO** MANEJADO PELA ACUSAÇÃO. PROVIMENTO. ***EMENDATIO LIBELLI***. CONDENAÇÃO EM FACE DO CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA EM CONCURSO MATERIAL COM O CRIME DE QUADRILHA (VOTO VENCIDO QUE ABSOLVIA DOS CRIMES DE QUADRILHA E ENTENDIA INEXISTIR JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL EM FACE DO CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA - ABSORÇÃO PELO CRIME TRIBUTÁRIO). PROVIMENTO EM PARTE DOS INFRINGENTES. MANUTENÇÃO DA ABSOLVIÇÃO PELO CRIME DE QUADRILHA. SUBSUNÇÃO DOS FATOS AO CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA NA MODALIDADE DE DOCUMENTO PARTICULAR. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS (CP, ART. 59). PENA-BASE. MÍNIMA COMINADA. PRESCRIÇÃO RETROATIVA PELA PENA *IN CONCRETO*. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. DECLARAÇÃO.

- Embargos infringentes opostos pela defesa para fazer prevalecer voto vencido proferido no julgamento da apelação criminal pela eg. 1ª Turma desta Corte Regional.

- Voto minoritário, na Turma, que negava provimento ao recurso de apelação manejado pela acusação e dava provimento ao recurso da defesa para afastar a condenação pelo crime de quadrilha e por entender absorvido o crime de falsidade ideológica em face do crime tributário (cuja ação penal em relação a tal delito restou trancada por força da concessão de ordem de *habeas corpus* nos autos do HC nº 2122 - fl. 500).

- O Relator dos infringentes afastava o crime de quadrilha e dava parcial provimento aos embargos para reduzir a pena aplicada em face do crime de falsidade ideológica na modalidade documento público.

- Delito de quadrilha não configurado, em face da ausência de demonstração de que tenham os embargantes e os “laranjas” se unido com o fim especial de cometer crimes.

- Vencido o Relator do voto-condutor apenas no que tange ao entendimento de que operou-se, no julgamento da apelação, uma verdadeira *mutatio libelli*, porquanto em face daquela denúncia a defesa não teria como se defender de possível falsidade ideológica, tendo em vista que os fatos tidos como praticados pelos acusados não constam expressamente da peça acusatória.

- Não prevalência do argumento de que a denúncia foi elaborada inteiramente no sentido de caracterizar o crime de sonegação fiscal, a despeito de constar referência do fato de que os ora embargantes geriam de fato a empresa, mas no sentido de fazer configurar a responsabilidade dos embargantes no crime fiscal, pois, do

contrário, como não figuravam como sócios, não poderiam ser responsabilizados.

- Admitida pela maioria do eg. Plenário a *emendatio libelli*, resta decidir qual a modalidade do falso, tendo em vista que a egrégia Primeira Turma decidiu que, no caso em tela, tendo havido a falsificação de documentos públicos e outros particulares, a pena cominada deveria ser a maior, ou seja, aquela prevista para a falsidade ideológica na modalidade de documento público (de 1 a 5 anos de reclusão).

- O Superior Tribunal de Justiça entende que: “a inserção, como sócios, em contrato societário, de pessoas sem vínculo com a empresa (laranjas), e, ainda que devidamente registrado na Junta Comercial com a finalidade de dar-lhe publicidade, não constitui, para fins penais, documento público e sim documento particular” (STJ, HC nº 168030/PB, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe: 20/09/2010).

- No caso sob exame, contudo, os documentos apontados como ideologicamente falsos foram o contrato social e os documentos bancários (pelo menos são os únicos a que a denúncia faz referência). São, portanto, documentos particulares e, para essa modalidade de falso, a pena prevista no artigo 299 do Código Penal é de 1 a 3 anos de reclusão.

- Vencido o Relator dos infringentes que reduzia a pena-base para 3 anos de reclusão (em virtude do entendimento de a falsidade ter se perpetrado em documento público). Entretanto, esse é o limite máximo da pena cominada para a modalidade de documento particular.

- Apontando-se como favoráveis aos embargantes as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal e caracterizada



a modalidade da falsidade em documento particular e não público, a pena prevista é a de 1 a 3 anos de reclusão.

- Fixação da pena final em 1 ano e 3 meses de reclusão, em regime aberto, reconhecendo outrossim que referida pena está fulminada pela prescrição da pena ora concretizada. Extinção da punibilidade declarada.

- Embargos infringentes e de nulidade parcialmente providos.

### **Embargos Infringentes e de Nulidade nº 60-PB**

**(Processo nº 2004.82.00.010962-1/01)**

**Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira**

(Julgado em 26 de setembro de 2012, por maioria)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL  
SENTENÇA-FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE-NÃO CARACTERIZAÇÃO DE NULIDADE-INTIMAÇÃO DA EXPEDIÇÃO DA CARTA PRECATÓRIA DE INQUIRÇÃO DE TESTEMUNHAS DE ACUSAÇÃO-EFETIVAÇÃO-INEXIGIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO ACUSADO QUANTO À AUDIÊNCIA-INTIMAÇÃO DO ADVOGADO POR PUBLICAÇÃO-NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO POR NÃO COMPARECIMENTO DO ADVOGADO CONSTITUÍDO-NÃO COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO PARA A DECRETAÇÃO DE NULIDADE-PEDIDO DE ADIAMENTO DA AUDIÊNCIA TARDIAMENTE APRESENTADO-NÃO DEMONSTRAÇÃO DE MOTIVO JUSTIFICADO-CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA-NÃO CONFIGURAÇÃO-RÉU FORAGIDO-DEMORA NA FINALIZAÇÃO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL-NÃO MATERIALIZAÇÃO-ROUBOS (DE VALORES DE AGÊNCIA DOS CORREIOS, DOS PERTENCES PESSOAIS DO FUNCIONÁRIO DA AGÊNCIA E DE VEÍCULO PELOS CRIMINOSOS EM FUGA)-CONCURSO FORMAL IMPRÓPRIO-DOSIMETRIA DA PENA-CONFORMIDADE COM A LEI E A JURISPRUDÊNCIA PREPONDERANTE**

**EMENTA:** PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÕES. FUNDAMENTAÇÃO SENTENCIAL SUFICIENTE. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE NULIDADE. INTIMAÇÃO DA EXPEDIÇÃO DA CARTA PRECATÓRIA DE INQUIRÇÃO DE TESTEMUNHAS DE ACUSAÇÃO. EFETIVAÇÃO. INEXIGIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO ACUSADO QUANTO À AUDIÊNCIA. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO POR PUBLICAÇÃO. NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO POR NÃO COMPARECIMENTO DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. NÃO COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO PARA A DECRETAÇÃO DE NULIDADE. PEDIDO DE ADIAMENTO DA AUDIÊNCIA TARDIAMENTE APRESENTADO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE MOTIVO JUSTIFICADO. ART. 265 DO CPP. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RÉU FORAGIDO. DEMORA NA FINALIZAÇÃO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. NÃO MATERIALIZAÇÃO. ROUBOS (DE VALORES DE AGÊNCIA DOS CORREIOS, DOS PERTENCES PESSOAIS DO FUNCIONÁRIO DA AGÊNCIA E DE VEÍCULO PELOS CRIMINOSOS EM FUGA). CONCURSO FORMAL IMPRÓPRIO. DOSIMETRIA DA PENA. CONFORMIDADE COM A LEI E A JURISPRUDÊNCIA PREPONDERANTE. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS.

- Não há nulidade da sentença, lavrada em dezembro de 2011, porquanto as questões aventadas pelo réu, ditas omitidas pelo Julgador *a quo*, foram objeto de decisão pelo Magistrado três meses antes da prolação da sentença. Ademais, o fato de o Juízo não ter expressamente examinado todas as teses defensivas suscitadas nas alegações finais não necessariamente inquina de nulidade a sentença, por cerceamento de defesa. Desse modo, em razão do efeito devolutivo integral da apelação criminal da defesa ao Tribunal, examinam-se as questões.

1. *“A intimação do advogado para a inquirição de testemunhas no juízo deprecado é desnecessária quando realizada a intimação da expedição da carta precatória. Cabe ao impetrante acompanhar toda a tramitação da precatória perante o juízo deprecado, a fim de tomar conhecimento da data designada para a diligência”* (STF, HC 104767, Relator Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 14/06/2011). *In casu*, o réu recorrente foi pessoalmente intimado da expedição e do inteiro teor da carta precatória. Além disso, o advogado que então o representava foi intimado por duas publicações (ou seja, em duas oportunidades), da data da aludida audiência. Outrossim, como não houve o comparecimento do advogado do réu referido à audiência, foi nomeado defensor dativo para representá-lo naquele ato. Portanto, por tal quadro fático e em vista, especialmente, dos precedentes do STF e do STJ, não há que se falar em nulidade por ausência de comunicação pessoal ao réu da data da audiência de ouvida das testemunhas. Note-se, inclusive, que nulidade apenas se declara se demonstrado concretamente prejuízo à defesa, o que não se deu.

2. O adiamento de audiência poderá ser autorizado pelo Julgador, quando demonstrado motivo justificado (art. 265 do CPP). Assim, incumbe ao advogado comprovar que, por motivo razoável, está impedido de comparecer ao ato judicial. *In casu*, tem-se: que, em 22.09.2010, e, novamente, em 08.10.2010, o representante do réu recorrente foi intimado, por publicação, da audiência a ser realizada, por meio de carta precatória, em 21.10.2010, às 9 horas, perante o

Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de João Câmara/RN; em 14.10.2010, o advogado fez juntar aos autos da ação penal a defesa preliminar do réu, nada alegando em relação à impossibilidade de comparecimento à audiência; foi em 18.10.2010 que o advogado peticionou perante o Protocolo Geral do Fórum da Comarca de Natal/RN – e não perante o Juízo deprecado (da Comarca de João Câmara/RN) –, postulando o adiamento da audiência porque já teria que comparecer a outra na Justiça Militar em Recife/PE, na mesma data; essa petição apenas chegou às mãos do Juízo deprecado quando a audiência já havia sido encerrada. Seja por não ter direcionado a petição de adiamento ao Juízo que deveria examiná-la, seja por não comprovar para qual das duas audiências foi intimado primeiro, seja porque não é possível enxergar ter o advogado sido intimado primeiramente da audiência na Justiça Militar, mormente porque, em 14.10.2010, apresentou a defesa preliminar do réu, sem apontar qualquer impedimento à sua participação no ato judicial próximo; enfim, por todos esses motivos e por se tratar de processo com vários réus e muitas testemunhas a serem ouvidas, tendo havido comparecimento regular dos intimados a tanto, não é possível determinar a invalidação do processo com base no argumento deduzido pelo réu. Ademais, não restou demonstrado, de modo concreto, qualquer prejuízo ao apelante, em decorrência da ausência do seu advogado na audiência, sequer tendo ele destacado que questões poderia ter colocado, naquele momento processual, que tornariam sua presença indispensável, insuprível pela participação do defensor *ad hoc*.

- Denunciado, quando se encontrava preso, o réu recorrente foi intimado da expedição da carta precatória de oitiva de testemunhas em 28.09.2010. Entretanto, em 19.04.2011, empreendeu fuga. Apenas restou recapturado meses depois. Durante todo esse período, em nenhum momento, se alegou qualquer cerceamento do direito de defesa, mormente porque o réu fugitivo foi representado por defensor dativo, enquanto o por ele constituído não veio aos autos. Apenas em sede de apelação, formulou o réu a alegação em análise, que não merece acatamento, portanto, especialmente porque foi ele

devidamente representado por defensor dativo, nos atos processuais em que não esteve presente, por ter fugido, além de não ter sido apontada, concretamente, na apelação, qualquer circunstância apta a ensejar conclusão de que a atuação do defensor *ad hoc* não foi hábil.

- Não houve excesso de tempo na instrução processual, diversamente do afirmado pelo apelante. Os fatos criminosos aconteceram em 03.08.2010; em 27.08.2010, foi apresentada a denúncia; em 31.08.2010, a denúncia foi recebida; em 21.10.2010, foram ouvidas as testemunhas arroladas pela acusação; em 17.02.2011, após a citação e a apresentação de defesa pelos cinco réus, o Juízo processante rejeitou os pedidos de absolvição sumária e determinou o prosseguimento do feito, com a realização de audiência de instrução e julgamento; a audiência se realizou em 22.08.2011, com a ouvida de testemunhas e o interrogatório dos réus; em virtude de pedido da defesa de um dos réus, foi realizada audiência em 05.09.2011, para a ouvida de uma testemunha de defesa. Veja-se que, se o apelante não foi ouvido nas audiências realizadas, tal se deveu ao fato de estar foragido. Seguiram-se a apresentação de razões finais e a prolação da sentença, em 12.12.2011. Esse transcurso temporal revela que não houve excesso de tempo, especialmente quando se tem em conta o número de denunciados e a quantidade de fatos pelos quais respondem.

- *In casu*, restou, devida e sobejamente, comprovada a prática pelos réus de condutas criminosas que se subsumem, perfeitamente, a tipo penal abstratamente definido no CP, qual seja o do art. 157, § 2º, I e II. Os réus RICELLE e FRANCISCO DAMIÃO devem responder pelo roubo do numerário da agência da ECT e pelo roubo da carteira e do celular do gerente da referida unidade dos Correios, em concurso formal impróprio (art. 70 do CP), como destacado na sentença (o primeiro, inclusive, com a agravante do art. 61, II, *g*, do CP: “com abuso de poder ou violação de dever inerente a cargo, ofício, ministério ou profissão”), ao passo que os réus MANOEL, ERICK

FRANKLIN e FRANCISCO EGIDILSON devem responder por esses dois delitos e mais pelo roubo do automóvel que efetivaram durante a fuga da Polícia Militar, também em concurso formal impróprio. Dos cinco réus processados, três confessaram, um deixou de negar os fatos em sede de apelação (na qual se insurgiu apenas contra a pena que lhe foi cominada) e um negou do início até agora. As confissões foram detalhadas, minuciosas, permitindo (juntamente com os depoimentos das testemunhas e os laudos da Polícia Federal em relação às perícias das armas de fogo e dos telefones celulares apreendidos com os criminosos) a percepção do papel de cada um dos envolvidos nos fatos criminosos: do réu RICELLE, como orquestrador da empreitada criminosa (concebendo-a, organizando-a, inclusive com reuniões, dividindo tarefas e pegando para si a incumbência de facilitação da fuga pelo retardo da Polícia Militar, para o que sua condição de policial militar lhe favoreceria a realização do intento); dos réus MANOEL, FRANCISCO EGIDILSON e ERICK FRANKLIN, os incumbidos de adentrar na Agência da ECT para se apoderar do dinheiro, que, em fuga da Polícia, atentaram contra mais um patrimônio jurídico e de um terceiro, chamado “calça preta”, que se identificou, depois, como o réu FRANCISCO DAMIÃO, ao qual cabia comunicar ao grupo o instante da chegada do carro-forte para abastecimento da agência a ser roubada.

- Os acusados se defendem dos fatos descritos na denúncia, não da capitulação promovida pelo órgão acusador. Tratou de uma engrenagem, em que nem todos os envolvidos se fizeram presentes, na invasão da Agência dos Correios, mas em que todos tinham uma tarefa programada para a realização do evento criminoso que lá se perpetrou, e buscavam um objetivo comum, qual seja, a partilha do produto do crime.

- O concurso formal impróprio, parte final do *caput* do art. 70 do CP, se caracteriza pela *“possibilidade de o agente atuar com desígnios autônomos, querendo, dolosamente, a produção de ambos os resultados”* (GRECO). Em outros termos: “[...] o concurso formal

*também pode ser impróprio (imperfeito). Nesse tipo de concurso, o agente deseja a realização de mais de um crime, tem consciência e vontade em relação a cada um deles. Ocorre aqui o que o Código Penal chama de ‘desígnios autônomos’, que se caracteriza pela unidade de ação e multiplicidade de determinação de vontade, com diversas individualizações. Os vários eventos, nesse caso, não são apenas um, perante a consciência e a vontade, embora sejam objeto de uma única ação” (BITENCOURT).*

- As penas impostas pela sentença atendem aos comandos legais e jurisprudenciais pertinentes (réu RICELLE: 15 anos e 8 meses de reclusão e multa de R\$ 510,00; réu FRANCISCO DAMIÃO: 11 anos e 8 meses de reclusão e multa de R\$ 510,00; réu MANOEL: 16 anos de reclusão e multa de R\$ 765,00; réu FRANCISCO EGIDILSON: 18 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão e multa de R\$ 765,00; réu ERICK FRANKLIN: 13 anos de reclusão e multa de R\$ 765,00). O Juízo *a quo* bem sopesou as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP para definir a pena-base, atento às peculiaridades do caso concreto e à individualização de cada conduta e de cada criminoso; agravou a pena do réu policial militar com fundamento no art. 61, II, g, e no art. 62, I, do CP; aplicou a atenuante de confissão espontânea (art. 65, III, d, do CP) aos réus que confessaram, reduzindo as penas, inclusive, aquém do mínimo (em desconpasso com a Súmula 231 do STJ, mas no que não é possível conserto, por não ter havido recurso da acusação); aplicou a causa de aumento do art. 157, § 2º, I e II, do CP, pelo fator mínimo (1/3); impôs o correto regime inicial de cumprimento da pena (art. 33, § 2º, a, do CP); contra o réu que fugiu e, depois, foi recapturado, determinou a prisão preventiva como garantia de aplicação da lei penal (art. 312 do CPP).

- Desprovemento das apelações.

- Considerando-se não haver mais possibilidade de interposição de recurso com efeito obrigatoriamente suspensivo, mas apenas de-

volutivo, determina-se o recolhimento de todos os réus condenados, que ainda não foram presos, à prisão.

**Apelação Criminal nº 9.121-RN**

**(Processo nº 0006011-40.2010.4.05.8400)**

**Relator: Juiz Francisco Cavalcanti**

(Julgado em 4 de outubro de 2012, por unanimidade)



**PENAL E PROCESSUAL PENAL  
PRONÚNCIA-CRIMES DE TENTATIVA DE HOMICÍDIO, RESIS-  
TÊNCIA, PORTE ILEGAL DE ARMAS E FORMAÇÃO DE QUA-  
DRILHA ARMADA-DECISÃO DE PRONÚNCIA-MATERIALIDADE  
DOS CRIMES E INDÍCIOS DE AUTORIA-*IN DUBIO PRO SOCIE-  
TATE*-ADMISSIBILIDADE DO JULGAMENTO PELO TRIBUNAL  
DO JÚRI-CONTINUIDADE DELITIVA-RECONHECIMENTO**

**EMENTA:** PENAL. PROCESSO PENAL. PRONÚNCIA. CRIMES DE TENTATIVA DE HOMICÍDIO, RESISTÊNCIA, PORTE ILEGAL DE ARMAS E FORMAÇÃO DE QUADRILHA ARMADA. DECISÃO DE PRONÚNCIA. MATERIALIDADE DOS CRIMES E INDÍCIOS DE AUTORIA. *IN DUBIO PRO SOCIETATE*. ADMISSIBILIDADE DO JULGAMENTO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. RECURSOS EM SENTIDO ESTRITO. CONTINUIDADE DELITIVA. RECONHECIMENTO.

- Recursos em sentido estrito interpostos pelo Ministério Público Federal e por três acusados contra a decisão penal que os pronunciou réus pelos crimes de tentativa de homicídio qualificado (art. 121, § 2º, V, c/c art. 14, II, do CP), resistência (art. 329, *caput*, do CP), porte ilegal de arma de uso permitido (art. 14 da Lei 10.826/2003), porte ilegal de arma de uso restrito (art. 16, *caput*, da Lei 10.826/2003), posse ilegal de artefato explosivo (art. 16, parágrafo único, III, da Lei 10.826/2003) e quadrilha armada (art. 288, parágrafo único, do CP), e pronunciou dois outros réus apenas pelo crime de quadrilha ou bando armado (art. 288, parágrafo único, do CP).

- A pronúncia contém mero *juízo de admissibilidade*, sem qualquer imiscuição quanto ao mérito debatido no processo, uma vez que com essa decisão o magistrado proclama admissível a acusação formulada pelo Ministério Público, a fim de que o acusado seja conduzido ao plenário do júri popular e lá venha a ser julgado, sendo ato-condição para o julgamento do processo pelo tribunal do júri, razão pela qual reclama-se, para a prolatação desse tipo de decisão, apenas a convicção sobre a existência do crime e indícios da autoria, não sendo de mister a colheita de prova robusta, porquanto não se

trata de pronunciamento judicial com conteúdo condenatório, mas, apenas, de admissibilidade do julgamento pelo tribunal do júri, sendo aplicável o princípio do *in dubio pro societate*.

- Demonstrada a existência das armas dentro do veículo em que se encontravam os acusados recorrentes, bem como as diversas marcas dos projéteis disparados em ambos os veículos (no dos acusados e no da polícia), constata-se comprovada, para fins de pronúncia, a materialidade e os indícios suficientes de autoria dos crimes de porte ilegal de armas, tentativa de homicídio e de bando “armado”.

- As investigações e perícias concluíram que os dois acusados recorridos não se encontravam no interior do veículo Ford Ka no momento da abordagem policial e não participaram dos disparos com armas de fogo, não sendo comprovada, em relação a eles, a materialidade e indícios de autoria quanto aos crimes de tentativa de homicídio, resistência e posse ilegal de arma de uso permitido, de uso restrito e de artefato explosivo.

- O art. 413, § 1º, do CPP, após alteração dada pela Lei 11.689, 2008, a fim de dissipar qualquer dúvida ainda existente, passou a dispor que “a fundamentação da pronúncia limitar-se-á à indicação da materialidade do fato e à existência de indícios suficientes de autoria ou de participação, devendo o juiz declarar o dispositivo legal em que julgar incurso o acusado e especificar as circunstâncias qualificadoras e as causas de aumento de pena”.

- No caso, constatada intensa troca de tiros entre três acusados e três policiais e a realização de disparos em momentos distintos (quando da abordagem policial da viatura dos acusados, quando da perseguição policial e quando da ordem de prisão), deve-se considerar a ocorrência de três crimes de tentativa de homicídio, a fim de que, aplicando-se o princípio do *in dubio pro societate*, sejam os réus

pronunciados pelo crime de tentativa de homicídio com a causa de aumento de pena prevista no art. 71 do CP (continuidade delitiva).

- Recursos em sentido estrito dos acusados não providos e recurso em sentido estrito do Ministério Público provido em parte, apenas para pronunciar os três acusados pelo crime de tentativa de homicídio com a causa de aumento prevista no art. 71 do Código Penal.

**Recurso em Sentido Estrito nº 1.580-AL**

**(Processo nº 0000737-31.2010.4.05.8001)**

**Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias**

(Julgado em 11 de setembro de 2012, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL  
FALSIDADE IDEOLÓGICA-COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL-CONFISSÃO DA ACUSADA-DOSIMETRIA DA PENA-OBSERVÂNCIA DOS CRITÉRIOS-PENA RESTRITIVA DE DIREITO NÃO PREVISTA EM LEI-IMPOSSIBILIDADE-OBSERVÂNCIA DO CÔMPUTO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE PELA RESTRITIVA DE DIREITO**

**EMENTA:** PENAL E PROCESSUAL PENAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CONFISSÃO DA ACUSADA. DOSIMETRIA DA PENA. OBSERVÂNCIA DOS CRITÉRIOS. APLICAÇÃO DO ART. 89 DA LEI 9.099/95. INCABIMENTO. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. INOCORRÊNCIA. PENA RESTRITIVA DE DIREITO NÃO PREVISTA EM LEI. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DO CÔMPUTO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE PELA RESTRITIVA DE DIREITO.

- O fato de a empresa apresentar guia de trânsito como forma de isenção de ICMS, não afasta a competência federal para apreciação da matéria, pois, além de sua expedição estar sob a responsabilidade de órgão federal (Ministério da Agricultura), é utilizada para que ocorra exportação interestadual de camarão.

- Afastada a alegação de atipicidade da conduta, pois para prática do delito de falsidade ideológica de documento público o agente não precisa ser funcionário público. Ademais, a própria acusada confessou, tanto na fase policial como em juízo, a prática do ilícito.

- Observância dos critérios estabelecidos nos arts. 59 e 68 do Código Penal. Incabível a redução da pena ao mínimo legal se presentes quatro circunstâncias judiciais desfavoráveis: culpabilidade, motivo, circunstâncias e as consequências do delito que levaram à fixação da pena-base em 2 anos e 9 meses de reclusão. Pena-base reduzida em 3 meses, por força da confissão, e acrescida de 1/6 pela continuidade delitiva que resultou na pena definitiva de 2 anos e 11 meses de reclusão.

- Incabível o *sursis* processual, nos termos da Súmula 723 do STF: “*Não se admite a suspensão condicional do processo por crime continuado se a soma da pena mínima da infração mais grave com o aumento mínimo de um sexto for superior a um ano*”.

- Inocorrência de prescrição retroativa, pois da data do fato (29/01/2006) à data do recebimento da denúncia (01/07/2012) não transcorreu prazo superior a 8 anos, conforme dicção do art. 109, IV, do Código Penal.

- Incabível a fixação, como pena restritiva de direitos, da medida de comunicação mensal ao juízo das atividades desempenhadas pela ré, por inexistência de previsão legal. Precedente do STJ: HC 2007 01956637, Min. Jorge Mussi, 5ª T., publ. em 19/12/2008.

- Inexistência de ilegalidade se o somatório das duas penas restritivas de direitos corresponde ao *quantum* da pena privativa de liberdade fixada na sentença.

- Apelação da ré improvida. Apelação do Ministério Público Federal provida em parte.

### **Apelação Criminal nº 9.021-RN**

**(Processo nº 0004592-82.2010.4.05.8400)**

**Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior**

(Julgado em 9 de outubro de 2012, por unanimidade)

**PENAL, PROCESSUAL PENAL E CONSTITUCIONAL  
HABEAS CORPUS-COMPARTILHAMENTO DE ARQUIVOS  
COM FOTOS/IMAGENS DE PORNOGRAFIA INFANTIL PELA IN-  
TERNET-PRISÃO PREVENTIVA-GARANTIA DA INSTRUÇÃO E  
DA ORDEM PÚBLICA-APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES-  
CONTROLE E VIGILÂNCIA DO PACIENTE EM ADEQUAÇÃO À  
GRAVIDADE DO ILÍCITO, CIRCUNSTÂNCIAS DO FATO E CON-  
DIÇÕES PESSOAIS DO AGENTE-CUMPRIMENTO DAS MEDI-  
DAS ACAUTELATÓRIAS NO LOCAL DE DOMICÍLIO DO PACI-  
ENTE-PARCIAL CONCESSÃO DA ORDEM**

**EMENTA:** PENAL, PROCESSUAL PENAL E CONSTITUCIONAL. *HABEAS CORPUS*. COMPARTILHAMENTO DE ARQUIVOS COM FOTOS/IMAGENS DE PORNOGRAFIA INFANTIL PELA INTERNET. ART. 241-A DA LEI Nº 8.069/1990. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DE INSTRUÇÃO E DA ORDEM PÚBLICA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES. CONTROLE E VIGILÂNCIA DO PACIENTE EM ADEQUAÇÃO À GRAVIDADE DO ILÍCITO, CIRCUNSTÂNCIAS DO FATO E CONDIÇÕES PESSOAIS DO AGENTE. CUMPRIMENTO DAS MEDIDAS ACAUTELATÓRIAS NO LOCAL DE DOMICÍLIO DO PACIENTE. PARCIAL CONCESSÃO DA ORDEM.

- Embora haja clamor público em relação ao crime sob investigação, não seria a permanência da constrição preventiva a garantia da instrução e da ordem pública, ou mesmo de não haver continuidade da delinquência, por si ou através de terceiros, sendo suficiente a aplicação de medidas cautelares para manter o ora paciente sob controle e vigilância, adequando-as à gravidade do ilícito, circunstâncias do fato e condições pessoais do agente.

- Parcial concessão da ordem, ratificando os termos da liminar, com a permanência das seguintes medidas cautelares (art. 319, CPP, com a redação dada pela Lei nº 12.403/2011) ali adotadas, até julgamento da persecução penal, deferindo-se o pedido formulado para que sejam cumpridas no local de domicílio do paciente, em Fortaleza/CE:

a) comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições a serem fixadas pelo juízo *a quo*, para informar e justificar atividades (art. 319, I, CPP);

b) proibição de acesso ou frequência a lugares que, por circunstâncias relacionadas ao fato, devam ser evitados para incurrer o risco de novas infrações, notadamente aqueles que possibilitem, entre outros, acessos a sítios da internet ou a pessoas que possam estar envolvidas em idêntica prática delitiva, por meio físico ou virtual (art. 319, II, CPP);

c) proibição de manter contato com pessoas relacionadas ao fato delituoso sob análise, por meio físico ou virtual, e em especial em relação àquelas protegidas pela Lei nº 8.069/1990 (art. 319, III, CPP);

d) proibição de se ausentar da sede do juízo do domicílio do paciente, em Fortaleza/CE (art. 319, IV, CPP);

e) recolher-se, nos períodos noturnos e de folga, em residência fixa (art. 319, V, CPP).

### ***Habeas Corpus* nº 4.806-PE**

**(Processo nº 0009255-83.2012.4.05.0000)**

**Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho** (Convocado)

(Julgado em 25 de setembro de 2012, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL  
DELITOS DE QUADRILHA OU BANDO-CORRUPÇÃO ATIVA-  
CORRUPÇÃO PASSIVA-CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO  
NACIONAL-EMBARGOS DECLARATÓRIOS-AUSÊNCIA DE  
RATIFICAÇÃO DE APELAÇÕES-INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL-  
NULIDADES PROCESSUAIS-CERCEAMENTO DE DEFESA-IN-  
DEFERIMENTO DE PROVAS-IMPEDIMENTO DE PERITOS-  
SUSPEIÇÃO-PRELIMINARES REJEITADAS-AUTORIA E MATE-  
RIALIDADE COMPROVADAS APENAS EM RELAÇÃO AOS DE-  
LITOS DOS ARTS. 317 DO CP E 16 DA LEI Nº 7.492/86 E QUAN-  
TO A ALGUNS RÉUS**

**EMENTA:** PENAL. PROCESSUAL PENAL. QUADRILHA OU BANDO. CORRUPÇÃO ATIVA. CORRUPÇÃO PASSIVA. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO DE APELAÇÕES. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. NULIDADES PROCESSUAIS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DE PROVAS. IMPEDIMENTO DE PERITOS. SUSPEIÇÃO. PRELIMINARES REJEITADAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS APENAS EM RELAÇÃO AOS DELITOS DOS ARTIGOS 317 DO CP E 16 DA LEI Nº 7.492/86 E QUANTO A ALGUNS RÉUS. DOSIMETRIA DA PENA. AJUSTE.

- Embora o excelso Supremo Tribunal Federal e o colendo Superior Tribunal de Justiça reclamem, para o conhecimento dos recursos extraordinário e especial, no caso da oposição de embargos declaratórios, a ratificação dos recursos após a apreciação dos mesmos, não é razoável exigir tal providência quando se cuida do recurso ordinário de apelação.

- Ademais, não se fazia necessária dita ratificação por parte de Sylvana Maria Medeiros de Souza e Paulo Cauby Batista Lima, porque os embargos foram interpostos por outros acusados, e rejeitados, não havendo, portanto, qualquer alteração no conteúdo da sentença vergastada.



- Não é imprescindível que a inicial acusatória, desde logo, proceda à descrição minuciosa da conduta adotada por cada um dos acusados, bastando que seja viabilizado o exercício, em plenitude, do direito de defesa.

- A suspeição acolhida com relação a um dos denunciados não se aplica, no caso concreto, aos demais, se não há elementos que permitam identificar parcialidade do julgador quanto aos mesmos. Matéria já abordada em exceção de suspeição específica.

- Os peritos não estavam impedidos de produzir o laudo, porque não se comprovou a alegada manipulação dos dados colhidos após diligências regularmente autorizadas por decisão judicial fundamentada.

- Era irrelevante para a defesa perquirir acerca da composição formal da diretoria das empresas envolvidas na prática delituosa perante a Junta Comercial. Ademais, as informações a respeito do tema poderiam ser obtidas, diretamente, pelo acusado (como, aliás, o foram). Não se comprovou prejuízo efetivo à defesa.

- Ficaram comprovadas a autoria e a materialidade dos delitos tipificados nos artigos 317 do Código Penal e 16 da Lei nº 7.492/86 cometidos por alguns dos apelantes.

- As empresas ACCCARD CARTÕES E SERVIÇOS LTDA. e BASECARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES LTDA., disfarçadas de administradoras de cartões de crédito, atuavam, na prática, sem a imprescindível concessão do Poder Público, como instituições financeiras, concedendo empréstimos, intermediando pagamentos e recebimentos, transferindo numerário e realizando outras atividades tipicamente bancárias.

- Alguns dos acusados exerciam atribuições de comando nas referidas empresas (embora nem sempre integrassem formalmente as suas diretorias), contribuindo, conscientemente, para a empreitada delituosa.

- Havia o pagamento de propina, periodicamente, a delegado da Polícia Federal, a fim de que, com o acesso privilegiado de que dispunha, mantivesse os demais integrantes do esquema criminoso cientes de eventuais inquéritos ou investigações que pudessem causar embaraços a sua atuação.

- Não se extrai do acervo probatório carreado aos autos, no entanto, qualquer indício que possa ligar a acusada Sylvana Maria Medeiros de Souza à participação no crime de corrupção ativa, razão pela qual a sua absolvição é medida que se impõe.

- Para a configuração do crime de corrupção passiva, não era necessário que o citado delegado estivesse diretamente envolvido na condução de tais inquéritos e investigações.

- Os crimes de violação de sigilo funcional (objeto de outra ação penal) e de corrupção passiva são autônomos, não importando em acessoriedade, nem em relação de continente e conteúdo. Logo, não há que se falar de *bis in idem*.

- Afasta-se a condenação de André Azin pela prática do crime descrito no artigo 333 do Código Penal, uma vez que as mensagens eletrônicas encontradas no seu *notebook* não demonstram que ele tinha ciência da condição de policial federal daquele a quem Alexander Diógenes Ferreira Gomes efetuava o pagamento periódico de valores e do objetivo do pagamento em tela.

- Diante da ausência de condenação dos réus Pedro Cezar e Cláudio Saboia pelo delito tipificado no artigo 288 do citado Código e da absolvição de André Luiz Vieira Azin em relação ao mesmo crime e ao de corrupção ativa, resta descaracterizada tal infração no tocante a Tássio Dutra e Silva e Paulo Cauby Batista Lima, pois não haveria o número mínimo de agentes, 4 (quatro), necessário a sua configuração, impondo-se a absolvição desses últimos réus.

- Ajuste das penas-base que se recomenda em relação aos réus Pedro César Tavares Neto e Cláudio Saboia Barbosa, em obediência ao artigo 59 do Código Penal.

- Preliminar de não conhecimento de 2 (dois) dos apelos rejeitada. Preliminares de inépcia da petição inicial e de nulidades processuais rejeitadas. Apelações de André Luiz Vieira Azin e de Sylvana Maria Medeiros de Souza providas e demais apelos parcialmente providos.

### **Apelação Criminal nº 7.911-CE**

**(Processo nº 2004.81.00.001610-0)**

**Relator: Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho** (Convocado)

(Julgado em 4 de outubro de 2012, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL  
CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA-OITIVA DE TESTEMUNHA COM INTUITO PROTETATÓRIO-INDEFERIMENTO-CERCEAMENTO DE DEFESA-INOCORRÊNCIA-CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL ANTES DA DEVOLUÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA-OBSERVÂNCIA AO CPP, ART. 222-NULIDADE PROCESSUAL-INEXISTÊNCIA-MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS-DEMONSTRAÇÃO-FIXAÇÃO DA PENA-BASE-HIGIDEZ-CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NA LEI 8.137/90, ART. 12, I-NÃO APLICAÇÃO-DESpropORCIONALIDADE ENTRE A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E A PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA SUBSTITUTIVA-RECONHECIMENTO**

**EMENTA:** PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS (MPF E RÉU). CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 1º, I, LEI 8.137/90). OITIVA DE TESTEMUNHA COM INTUITO PROTETATÓRIO. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL ANTES DA DEVOLUÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. OBSERVÂNCIA AO ART. 222 DO CPP. NULIDADE PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS. DEMONSTRAÇÃO. FIXAÇÃO DA PENA-BASE. HIGIDEZ. CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ARTIGO 12, I, DA LEI 8.137/90. NÃO APLICAÇÃO. DESpropORCIONALIDADE ENTRE A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E A PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA SUBSTITUTIVA. RECONHECIMENTO. MAJORAÇÃO.

- Sentença que condenou o réu pela prática delitiva prevista no art. 1º, I, da Lei 8.137/90, às penas de 4 (quatro) anos de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por 2 (duas) restritivas de direitos, na modalidade de prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 10 (dez) salários mínimos, além de pena de 120 (cento e vinte) dias-multa, no valor, cada, de 1/10 (um décimo) do salário mínimo à época vigente.

- Inocorrência de cerceamento de defesa no indeferimento de oitiva de testemunha cujo arrolamento revelou-se procrastinatório: suces-

sivos endereços errados oferecidos pelo advogado do acusado. Oportunidade oferecida ao réu de, não só indicar novo endereço da testemunha, mas, também, de substituí-la, o que não se providenciou.

- Redação do art. 222 do CPP onde se preceitua que a expedição de carta precatória “*não suspenderá a instrução criminal*” (§ 1º), fazendo, ainda, a ressalva de que “*findo o prazo marcado, poderá realizar-se o julgamento, mas, a todo tempo, a precatória, uma vez devolvida, será junta aos autos*” (§ 2º).

- Carta precatória acostada antes da prolação da sentença, permitindo ao apelante discutir, em suas alegações finais, o teor dos depoimentos das testemunhas colhidos pelo Juízo deprecado. Inconsistência da tese de nulidade processual.

- Materialidade delitiva não questionada pelo apelante. Documentação evidenciando a constituição de créditos tributários no montante de R\$ 440.999,75 (quatrocentos e quarenta mil, novecentos e noventa e nove reais e setenta e cinco centavos), em valores da época.

- Autoria delitiva demonstrada, restando patente a utilização, pelo acusado, de uma terceira pessoa (já falecida), de pouca instrução e humilde, figurando formalmente como sócio da empresa, quando, em verdade, não passava de um mero funcionário.

- Fixação da pena-base em 3 (três) anos de reclusão, em razão da valoração negativa de duas das circunstâncias judiciais (art. 59, CP), a saber: a) culpabilidade (avaliada em grau mediano) e b) circunstâncias em que foi praticado o ilícito penal, com a utilização de funcionário de sua empresa para se desonerar da responsabilidade pelo pagamento de tributos.

- Causa de aumento de pena prevista no art. 12, I, da Lei 8.137/90 cuja incidência se reconhece como indevida. O “grave dano à cole-

tividade” não pode ser fruto de presunção, como se presente em qualquer hipótese de sonegação fiscal. Caso contrário, não faria sentido sua inclusão no rol de causas de aumento de pena, sendo mais adequado que figurasse dentre os elementos do próprio tipo penal.

- Desproporcionalidade entre a pena privativa de liberdade e a prestação pecuniária substitutiva. Consideração do volume de vendas declarado ao Fisco Estadual, no ano-calendário de 2001, atingindo o vultoso importe de R\$ 1.920.665,00 (um milhão, novecentos e vinte mil, seiscentos e sessenta e cinco reais), a revelar capacidade econômica suficiente para suportar o pagamento de prestação pecuniária superior ao fixado na sentença.

- Provimento, em parte, de ambas as apelações para: a) afastar a incidência da causa de aumento de pena prevista no art. 12, I, da Lei nº 8.137/90, reduzindo, de consequência, a pena privativa de liberdade a **3 (três) anos de reclusão** e diminuindo, ainda, a pena de multa para **90 (noventa) dias-multa**, mantido o valor em 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente à época do delito e b) aumentar o valor da prestação pecuniária substitutiva (art. 44, CP) **para 120 (cento e vinte) salários mínimos**, mantendo-se os demais termos da sentença condenatória.

### **Apelação Criminal nº 8.286-PE**

**(Processo nº 2009.83.00.017648-8)**

**Relator: Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto**  
(Convocado)

(Julgado em 9 de outubro de 2012, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA  
DE  
DIREITO  
PREVIDENCIÁRIO**

**PREVIDENCIÁRIO  
PENSÃO POR MORTE-IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO-  
DE CUJUS QUE OSTENTAVA A QUALIDADE DE VEREADOR E  
QUE NÃO CONTRIBUIU PARA A PREVIDÊNCIA QUER COMO  
SEGURADO OBRIGATÓRIO QUER COMO FACULTATIVO-  
AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO**

**EMENTA:** PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. SEGURADO QUE OSTENTAVA A QUALIDADE DE VEREADOR QUE NÃO CONTRIBUIU COMO SEGURADO OBRIGATÓRIO E NEM COMO FACULTATIVO.

- Recolhimento das contribuições extemporâneas que não tem o condão de gerar qualidade de segurado.

- Apelo improvido.

**Apelação Cível nº 545.360-RN**

**(Processo nº 0006179-08.2011.4.05.8400)**

**Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães**

(Julgado em 2 de outubro de 2012, por unanimidade)



**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL  
TEMPO DE SERVIÇO COMUM E ESPECIAL-RECONHECIMENTO-VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS DE TEMPO COMUM COMPROVADOS-AJUDANTE GERAL-NÃO INCLUSÃO DA PROFISSÃO NO ROL DAQUELAS ENSEJADORAS DESSE BENEFÍCIO-ATIVIDADE EM CARÁTER ESPECIAL-EXPOSIÇÃO A INFLAMÁVEIS-PERICULOSIDADE COMPROVADA-POSSIBILIDADE-CONCESSÃO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO-REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS**

**EMENTA:** PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO COMUM E ESPECIAL. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS DE TEMPO COMUM COMPROVADOS. AJUDANTE GERAL. NÃO INCLUSÃO DA PROFISSÃO NO ROL DAQUELAS ENSEJADORAS DESSE BENEFÍCIO. ATIVIDADE EM CARÁTER ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A INFLAMÁVEIS. PERICULOSIDADE COMPROVADA. POSSIBILIDADE. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

- Remessa obrigatória e apelação cível interposta contra sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o INSS a antecipar os efeitos da tutela e a reconhecer, como especial, o tempo de serviço prestado à empresa NACIONAL GÁS BUTANO DISTRIBUIDORA LTDA., durante o período de 01.04.89 a 07.03.2001, convertendo-o em comum pelo fator 1.4, bem assim a conceder-lhe a aposentadoria proporcional por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo, com o pagamento das parcelas vencidas a partir de então, com juros de mora e correção monetária.

- Inconformada com o teor do r. *decisum*, a autarquia previdenciária interpôs o presente apelo recursal, questionando o caráter especial da atividade desempenhada, sob o argumento de que não restou demonstrado o seu desempenho sob a efetiva exposição a agentes nocivos à saúde e à integridade física através de documentos con-

temporâneos à prestação do serviço ou, ainda, pela inexistência de provas com relação aos vínculos empregatícios de tempo comum referentes aos períodos de 31.07.1972 a 15.03.1975 e de 03.03.1979 a 07.05.1979.

- A qualificação do tempo de serviço como especial para efeito de sua conversão em tempo comum ou para concessão de aposentadoria especial se dá de acordo com a legislação em vigor à época da prestação do serviço.

- Para o reconhecimento das condições especiais em que foi prestado o serviço pelo segurado, para fins de aposentadoria especial, até a vigência da Lei nº 9.032/95, não se fazia necessária a apresentação de laudos periciais para comprovar a sua exposição aos agentes nocivos à saúde e à integridade física, à exceção do ruído, bastando para tanto a previsão dos referidos agentes nos anexos aos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

- Somente após a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.95, o legislador ordinário passou a condicionar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais à comprovação da exposição efetiva aos agentes nocivos à saúde e à integridade física do segurado, para fins de aposentadoria especial, que se dava através dos formulários SB-40 e DSS-8030.

- Após a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, passou-se a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, através de formulário emitido pela empresa, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

- A jurisprudência pátria tem entendido ser cabível a concessão do benefício de aposentadoria especial, mesmo não estando a ativida-

de inscrita em regulamento, mas desde que atendidos os requisitos legais e seja constatado, através de perícia judicial, que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa.

- O rol das profissões sujeitas a condições prejudiciais à saúde e à integridade física e que conferem o direito ao benefício de aposentadoria especial não é taxativo, mas meramente exemplificativo.

- Na hipótese dos autos, impõe-se a atribuição da natureza especial à função de ajudante/trabalhador braçal desempenhada pelo autor, porquanto o seu exercício se deu através de transporte de inflamáveis líquidos ou gasosos em vasilhames ou a granel, dando ensejo à percepção de adicional de periculosidade, conforme se constata das cópias do laudo pericial trazidas à colação.

- A extemporaneidade do laudo pericial não compromete a sua validade probatória acerca da insalubridade da atividade desempenhada, uma vez que a atribuição da responsabilidade pela manutenção dos dados atualizados sobre as condições especiais de prestação do serviço, a teor do art. 58 da Lei nº 8.213/91, recai sobre a empresa empregadora e não sobre o segurado empregado. Precedentes desta e. Primeira Turma, a saber, APELREEX 200783000213841, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Primeira Turma, 21/05/2010.

- Revela-se descabida a irresignação do INSS no tocante à existência dos vínculos empregatícios do autor relativos aos períodos de 31.07.1972 a 15.03.1975 e de 03.03.1979 a 07.05.1979, sob a alegação de que eles não estão registrados no CNIS. Ausência ou divergência de informações lançadas neste Banco de Dados da Previdência Social, por si só, não desnatura a relação empregatícia anotada na CTPS do autor, que goza de presunção de veracidade.

- O INSS limitou-se a fazer alegações genéricas, sem apresentar qualquer outro dado válido a infirmar as anotações dos mencionados vínculos na CTPS do autor. Acrescente-se, ainda, a antiguidade dos vínculos contestados, sendo bastante provável que eles não foram incluídos no CNIS, cuja existência é mais recente.

- O tempo de serviço prestado sob condições especiais pode ser cumulado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, após a devida conversão, com o tempo comum de atividade, de acordo com o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

- Não sendo atingido o tempo de serviço de 30 anos para o homem e de 25 anos para a mulher, até 15.12.98, véspera da vigência da EC nº 20/98, não será concedida a aposentadoria proporcional por tempo de serviço pelas antigas regras do RGPS, recaindo o segurado na regra de transição prevista no art. 9º da mencionada emenda constitucional.

- Em não sendo, porém, preenchidos, à data do requerimento na via administrativa, os requisitos estabelecidos pela nova sistemática legal para aquisição de aposentadoria por tempo de contribuição, com a proporcionalidade dos proventos, quais sejam, a conjugação de idade de 53 anos, para o homem, e o somatório de 30 anos de serviço mais o pedágio de 40% do tempo que, em 16.12.98, faltava para atingir os referidos 30 anos, resta assegurado o direito da parte autora apenas ao cômputo qualificado do período postulado compreendido entre 01.04.89 e 07.03.2001 e a sua soma, após a conversão, com o restante do tempo comum para fins de aposentadoria.

- Revogação dos efeitos da antecipação da tutela.

- Apelação e remessa obrigatória parcialmente providas.

**Apelação / Reexame Necessário nº 6.096-CE**

**(Processo nº 2008.81.00.000528-4)**

**Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena**

(Julgado em 20 de setembro de 2012, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO  
PENSÃO POR MORTE-PEDIDO INICIALMENTE INDEFERIDO-  
DEFERIMENTO POSTERIOR DO BENEFÍCIO-SUSPENSÃO DO  
BENEFÍCIO EM NOME DA AUTORA DA AÇÃO-PERMANÊNCIA  
DO PAGAMENTO INTEGRAL DA PENSÃO EM NOME DA FILHA-  
DIREITO À REATIVAÇÃO DO BENEFÍCIO DA PENSÃO POR  
MORTE EM NOME DA AUTORA-PAGAMENTO DA PENSÃO EM  
NOME DA DEMANDANTE E DE SUA FILHA-DOCUMENTOS  
NECESSÁRIOS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO DA  
AUTORA AO BENEFÍCIO REQUERIDO-INEXISTÊNCIA DE  
DIFERENÇAS NO QUINQUÊNIO ANTERIOR À PROPOSITURA  
DA AÇÃO**

**EMENTA:** PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PEDIDO INICIALMENTE INDEFERIDO. DEFERIMENTO POSTERIOR DO BENEFÍCIO. SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO EM NOME DA AUTORA DA AÇÃO. PERMANÊNCIA DO PAGAMENTO INTEGRAL DA PENSÃO EM NOME DA FILHA. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. DIREITO À REATIVAÇÃO DO BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE EM NOME DA AUTORA. PAGAMENTO DA PENSÃO EM NOME DA DEMANDANTE E DE SUA FILHA. DOCUMENTOS NECESSÁRIOS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO DA AUTORA AO BENEFÍCIO REQUERIDO. INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS NO QUINQUÊNIO ANTERIOR À PROPOSITURA DA AÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

- A sentença recorrida reconheceu a prescrição do fundo de direito, por ter sido a ação proposta após cinco anos do óbito do *de cujus*, incidindo o disposto no art. 1º, Decreto 20.910/1932.

- A apelante alega ter contraído casamento religioso, em 1998, com o instituidor da pensão; que o indeferimento decorreu do fato da autora ter apresentado apenas dois dos três documentos exigidos para concessão do benefício; que o benefício requerido possui caráter alimentar, sendo, portanto, de trato sucessivo; estarem prescritas apenas as prestações anteriores ao quinquênio legal; a inexistência de prescrição do fundo de direito; que, haveria provas suficientes

nos autos para comprovação da união estável com o *de cujus*, a exemplo de cópia de declaração de contrato de aluguel, atestando grau de relação civil da autora com ex-segurado; declaração de associada do SESI como dependente do titular da pensão; que se trata de dependência presumida, nos termos do inciso I, art. 16 e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91; que a exigência de três provas decorreria do resquício da tarificação de provas, já superado pelo sistema probatório no sentido da livre convicção motivada do julgador; que a prova oral teria reforçado a prova documental apresentada nos autos.

- O caso dos autos não se mostra muito comum, pois a autora requereu a pensão por morte no dia 28.07.98, em seu favor e no de sua filha, e, apesar do indeferimento inicial, tal decisão foi revista para autorizar a concessão do benefício, no dia 03.11.1998. Mais adiante, no dia 17.02.2001, o benefício foi novamente revisto, em razão do poder de autotutela da Administração Pública, e sustado, apenas com relação à genitora, permanecendo o pagamento integral da pensão em nome da filha.

- *In casu*, não se trata da aplicação da prescrição do fundo de direito, o que apenas pode ocorrer nos casos em que a situação jurídica pleiteada não foi, ainda, reconhecida pela entidade autárquica.

- Aplica-se, portanto, o disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91, por se tratar de relação jurídica de trato sucessivo

- A demandante apresentou 2 (dois) dos documentos constantes do rol previsto no parágrafo 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99, ou seja, a certidão de nascimento de filho havido em comum (inciso I) e a certidão de casamento religioso (inciso II); somados a estes, os demais documentos, assim como a prova testemunhal, evidenciam o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da pensão por morte, à época do óbito do ex-companheiro e instituidor da pensão.

- Ademais, nos termos do art. 16, I, § 4º, da Lei nº 8.213/91, a dependência econômica da autora da ação é presumida.

- Apelação parcialmente provida para determinar o pagamento da pensão por morte em nome da autora da ação e de sua filha, a partir desta data, em razão da não ocorrência de crédito a ser gerado no quinquênio anterior à proposição da presente ação, vez que o benefício estava sendo pago à filha da demandante de forma integral.

**Apelação Cível nº 546.120-CE**

**(Processo nº 0003498-84.2012.4.05.9999)**

**Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt**

(Julgado em 4 de outubro de 2012, por unanimidade)



**PREVIDENCIÁRIO  
ACIDENTE DE TRABALHO-BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS-  
INSS-AÇÃO REGRESSIVA-RESPONSABILIDADE SUBJETIVA  
DO EMPREGADOR-TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA-LE-  
GITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA PARA A QUAL OS SERVI-  
ÇOS FORAM PRESTADOS-CULPA COMPROVADA-AUSÊNCIA  
DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL NECESSÁRIO  
PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE-BAIXA SEGURANÇA DO  
LOCAL DE TRABALHO-FALTA DE TREINAMENTO DO FUNCIO-  
NÁRIO-CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA-INOCORRÊNCIA**

**EMENTA:** ACIDENTE DE TRABALHO. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. INSS. AÇÃO REGRESSIVA. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO EMPREGADOR. TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA PARA A QUAL OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CULPA COMPROVADA. AUSÊNCIA DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL NECESSÁRIO PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. BAIXA SEGURANÇA DO LOCAL DE TRABALHO. FALTA DE TREINAMENTO DO FUNCIONÁRIO. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. INOCORRÊNCIA.

- Em sede de ação regressiva proposta pelo INSS para obter o ressarcimento das quantias pagas a título de benefício previdenciário devido em razão de acidente de trabalho, a responsabilidade do empregador é subjetiva. Logo, é preciso comprovar o dano, o dolo/culpa do empregador e o nexo causal.

- O fato de o acidentado manter vínculo empregatício com uma empresa, prestando serviços a outra, não afasta a responsabilidade dessa última por eventuais acidentes ocorridos enquanto o trabalhador estava sob seu controle.

- Acidente ocorrido em operação de embarque/desembarque de contêineres em navio de propriedade da apelante. Ao adentrar no convés superior do navio, o Sr. José Benedito escorregou no piso

molhado pela chuva e caiu no convés abaixo através de vão aberto entre um nível e outro do navio.

- O laudo do Ministério do Trabalho e Emprego aponta como causas do infortúnio as seguintes circunstâncias: a) o piso do convés, molhado pela chuva, não era antiderrapante; b) não existiam redes de proteção nos vãos abertos, tampouco guarda-corpo; c) o trabalhador não utilizava equipamento de proteção individual (cinto de segurança) considerado indispensável nas operações de peaço, despeço e em qualquer outro trabalho realizado em altura superior a 2 (dois) metros. Ademais, o trabalhador não havia recebido qualquer treinamento para exercer atividades em navios.

- Culpa exclusiva da vítima não comprovada.

- Responsabilidade solidária da Maersk, que, por sua negligência, concorreu para o acidente.

- Apelação a que se nega provimento.

### **Apelação Cível nº 545.152-CE**

**(Processo nº 2009.81.00.005757-4)**

**Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior**

(Julgado em 2 de outubro de 2012, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO  
PENSÃO POR MORTE ACIDENTÁRIA-COMPETÊNCIA-JUSTIÇA FEDERAL-CONCESSÃO DO BENEFÍCIO-DIREITO**

**EMENTA:** PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE ACIDENTÁRIA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DIREITO.

- As causas que envolvam apenas a discussão acerca da concessão e da revisão do benefício de pensão por morte possuem natureza estritamente previdenciária, já que a relação jurídica existente entre o (a) pensionista e o INSS remetem, tão somente, ao debate sobre os valores do benefício, diferentemente das ações acidentárias típicas, nas quais são partes o próprio trabalhador/segurado e a autarquia.

- Hipótese em que a autora pleiteia a concessão de pensão por morte decorrente de acidente de trabalho, de modo que esta ação possui natureza previdenciária, competindo à Justiça Federal o seu julgamento.

- Uma vez reconhecida a incompetência da Justiça Estadual para conhecer do feito, a decisão proferida anteriormente é nula, não cabendo a alegação de trânsito em julgado.

- *In casu*, a prova testemunhal foi unânime quanto aonexo causal entre a morte do instituidor e o acidente de trabalho.

- Preliminares rejeitadas. Apelação e remessa oficial improvidas.

**Apelação / Reexame Necessário nº 24.255-PE**

**(Processo nº 0002883-50.2012.4.05.8300)**

**Relator: Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho** (Convocado)

(Julgado em 27 de setembro de 2012, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO  
PENSÃO ESPECIAL-“TRAGÉDIA DA HEMODIÁLISE”-ÓBITO-  
NEXO CAUSAL-INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO**

**EMENTA:** DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. LEI 9.422/96. “TRAGÉDIA DA HEMODIÁLISE”. ÓBITO. NEXO CAUSAL. COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA.

- Cuida-se de apelação contra sentença que julgou improcedente pedido de pensão especial com base na Lei 9.422/96, a qual autoriza a concessão de pensão especial de um salário mínimo para pessoas com determinados graus de parentesco e dependentes de vítimas fatais de hepatite tóxica por contaminação em processo de hemodiálise no Instituto de Doenças Renais, em Caruaru-PE, no período compreendido entre fevereiro e março de 1996. O juízo *a quo* entendeu que não estava comprovado o nexo de causalidade entre eventual contaminação a que a mãe da autora possa ter se sujeitado e o óbito da mesma, ocorrido em 2001. A apelante alega que sua mãe foi vítima de hepatite tóxica por contaminação com a toxina Microcystina LR, após realizar sessão de hemodiálise no Instituto de Doenças Renais de Caruaru, motivo pelo qual teria direito à pensão especial prevista na Lei 9.22/96.

- Embora a Lei 9.422/96 tenha condicionado a percepção do benefício à apresentação de atestado de óbito da vítima com indicativo de *causa mortis* relacionada ao incidente, a jurisprudência vem interpretando esse dispositivo de forma a acatar outros documentos que comprovem que a morte foi decorrente da contaminação dos pacientes do IDR/Caruaru.

- No caso, a certidão do óbito da mãe da autora acusa como *causa mortis* “infarto agudo do miocárdio, niocardiopatia hipertensiva e insuficiência renal crônica”.

- Esta Turma tem admitido como prova ofício da Secretaria de Saúde do Estado de Pernambuco/Fusam encaminhando ao Presidente do INSS uma relação de pacientes que realizaram hemodiálise no IDR/Caruaru e foram expostos à intoxicação pela toxina Microcystina LR, em fevereiro de 1996 (AC 531991, Rel. Des. Federal Francisco Wildo, pub. *DJe* de 22.03.12 e APELREEX 19842, Rel. Des. Federal Francisco Barros Dias, pub. *DJe* de 17.11.11).

- No caso dos autos, está comprovado que a mãe da autora era portadora de insuficiência renal crônica e se submetia a sessões de hemodiálise no IDR/Caruaru no período em que ocorreu a contaminação, mas seu nome não consta na lista do referido ofício encaminhado pela Secretaria de Saúde/Fusam ao Presidente do INSS.

- O fato de o óbito da mãe da autora ter ocorrido cinco anos após o incidente de contaminação, sem haver nos autos nenhum diagnóstico de hepatite tóxica, não autoriza a conclusão da existência de nexo causal entre a chamada “tragédia da hemodiálise” e sua morte.

- Não comprovados os requisitos para a percepção da pensão pretendida.

- Apelação não provida.

### **Apelação Cível nº 528.375-PE**

**(Processo nº 0000277-77.2011.4.05.8302)**

**Relator: Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga** (Convocado)

(Julgado em 9 de outubro de 2012, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA  
DE  
DIREITO  
PROCESSUAL CIVIL**

**PROCESSUAL CIVIL  
AGRAVO REGIMENTAL-PEDIDO DE SUSPENSÃO DOS EFEITOS DE LIMINAR DADA EM MANDADO DE SEGURANÇA-DECISÃO QUE IMPEDIU O CORTE DE PONTO DOS SERVIDORES EM GREVE-PRIVAÇÃO DE MECANISMO DE AUTOTUTELA QUE, DESFALCANDO A UNIÃO DO MEIO MAIS EFICIENTE PARA INIBIR ABUSOS DO MOVIMENTO PAREDISTA, COMPROMETE A ORDEM PÚBLICA-IMPROVIMENTO DO AGRAVO**

**EMENTA:** PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE SUSPENSÃO DOS EFEITOS DE LIMINAR DADA EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO QUE IMPEDIU O CORTE DE PONTO DOS SERVIDORES EM GREVE. PRIVAÇÃO DE MECANISMO DE AUTOTUTELA QUE, DESFALCANDO A UNIÃO DO MEIO MAIS EFICIENTE PARA INIBIR ABUSOS DO MOVIMENTO PAREDISTA, COMPROMETE A ORDEM PÚBLICA. RISCO, ADEMAIS, DE EFEITO MULTIPLICADOR. JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA NO ÂMBITO DO TRF-5. AGRAVO INOMINADO IMPROVIDO.

- Ameaça a ordem pública a decisão que, impedindo a União de cortar o ponto de servidores em greve, acaba privando-a do mecanismo de autotutela mais eficiente ao propósito de coibir os excessos do movimento paredista.

- Há ademais, na hipótese, notável risco de efeito multiplicador do comando vergastado, consoante entendimento já assentado na jurisprudência deste TRF-5.

- Suspensão política que se mantém, forte nas disposições encartadas na Lei nº 9.494/97, art. 1º; Lei nº 8.437/92, art. 4º; Lei nº 7.347/85, art. 12, § 1º e art. 228 do Regimento Interno desta Casa.

- Agravo inominado provido.



**Agravo Regimental na Suspensão de Liminar nº 4.350-CE**

**(Processo nº 0010865-86.2012.4.05.0000/02)**

**Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima (Presidente)**

(Julgado em 26 de setembro de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL  
AÇÃO RESCISÓRIA-AUTORA QUE NA AÇÃO ORIGINÁRIA OFE-  
RECEU CONTESTAÇÃO QUE NÃO FOI JUNTADA AOS AUTOS-  
DECRETAÇÃO DA REVELIA DA AUTORA-AUSÊNCIA DE OFEN-  
SA A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI-IMPROCÊNCIA DA RESCI-  
SÓRIA**

**EMENTA:** PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA CALCADA NO FATO DE A ORAAUTORA TER, NA AÇÃO PRIMEVA, OFERECIDO CONTESTAÇÃO QUE, POR SEU TURNO, NÃO FOI JUNTADA AOS AUTOS, FIGURANDO NO FEITO COMO REVEL.

- A ação coeva se desenvolveu no juízo federal da 7ª Vara da Seção Judiciária de Alagoas, em Maceió, tendo a autora sido citada via carta precatória, cumprida pela 2ª Vara da Seção Judiciária de Pernambuco, em Recife.

- A contestação, efetivamente apresentada, foi dirigida ao juízo deprecado, quando a carta precatória estava sendo objeto de baixa, consignando o número da precatória e não o do feito a tramitar no juízo deprecado.

- A não juntada aos autos da contestação – que não se sabe o destino dado na Seção Judiciária de Pernambuco – aos autos da ação primeva não se constitui em ofensa literal a disposição de lei, à mínima de não ter chegado ao conhecimento do julgador da 7ª Vara da Seção Judiciária de Alagoas, nem tampouco foi despachada pelo juízo federal deprecado, além de ter sido endereçada de forma equivocada ao juízo deprecado, sem esclarecimento algum que pudessem conduzir a sua remessa ao juízo deprecante e natural.

- Improcedência da ação. Isenção do ônus sucumbencial em face de a autora litigar sob o pálio da justiça gratuita.

**Ação Rescisória nº 5.977-AL**

**(Processo nº 2008.05.00.035410-8)**

**Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho**

(Julgado em 17 de outubro de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO  
PEDIDO DE CONCESSÃO DE SALÁRIO-MATERNIDADE-AU-  
SÊNCIA DE PROVA DA CONDIÇÃO DE AGRICULTORA DA DE-  
MANDANTE-IMPROCEDÊNCIA DA DEMANDA**

**EMENTA:** PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIA. AÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE SALÁRIO-MATERNIDADE, DESPOJADA DE QUALQUER PROVA MATERIAL ATINENTE À CONDIÇÃO DE AGRICULTORA DA DEMANDANTE.

- A certidão de nascimento do filho, por exemplo, além de não consignar tal profissão, ainda anota o seu nome com duas letras estrangeiras, o **k** e o **y**, além de dois **m** – Kylimmer –, demonstrando total falta de afinidade com o meio rural.

- Provimento do apelo, para julgar improcedente a demanda.

**Apelação Cível nº 545.546-CE**

**(Processo nº 0001121-43.2012.4.05.9999)**

**Relator p/ Acórdão: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho**

(Julgado em 6 de setembro de 2012, por maioria)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO  
EMBARGOS INFRINGENTES-OBJETIVO DE FAZER PREVALE-  
CER O VOTO VENCIDO QUE CONSIDERA NÃO ISENTA DO  
IMPOSTO DE RENDA A DISTRIBUIÇÃO PELA COOPERATIVA  
DE JUROS ATÉ O MÁXIMO DE DOZE POR CENTO AO ANO QUE  
INCIDIRÃO SOBRE A PARTE INTEGRALIZADA DAS COTAS-PAR-  
TES DOS ASSOCIADOS OU TERCEIROS-PROVIMENTO DOS  
EMBARGOS INFRINGENTES**

**EMENTA:** PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES OBJETIVANDO FAZER PREVALECER O VOTO VENCIDO QUE CONSIDERA NÃO ISENTA DO IMPOSTO DE RENDA A DISTRIBUIÇÃO PELA COOPERATIVA DE JUROS ATÉ O MÁXIMO DE DOZE POR CENTO AO ANO QUE INCIDIRÃO SOBRE A PARTE INTEGRALIZADA DAS COTAS-PARTES DOS ASSOCIADOS OU TERCEIROS.

- O direito de as cooperativas assim procederem, inserto na parte final do § 3º do art. 24 da Lei 5.764, de 16 de dezembro de 1971, não se confunde com a isenção do imposto de renda, matéria, no caso, regida pela Lei 9.249, de 26 de dezembro de 1995, de modo a reclamar a incidência do imposto de renda.

- Precedentes da Corte nos dois sentidos. Prevalência do entendimento da exigência do imposto de renda, em decorrência da aplicação da referida Lei 9.249, por não se constituir a distribuição em foco ato cooperativo.

- Consagração da matéria via Súmula 20 deste Tribunal: *incide imposto de renda sobre os juros pagos pelas cooperativas de crédito aos seus cooperados, mesmo em montante inferior a 12% ao ano.*

- Provimento dos embargos infringentes para fazer prevalecer o voto vencido.

**Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 521.151-RN**

**(Processo nº 0000938-87.2010.4.05.8400/02)**

**Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho**

(Julgado em 17 de outubro de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL  
ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE-INEXISTÊNCIA DE  
TRATAMENTO DESIGUAL CONFERIDO À EMPRESA PELO  
FATO DE NÃO SER PERMITIDO PARCELAR SUA DÍVIDA COM  
BASE NA LEI 10.522/2002, APENAS POR SER OPTANTE DO SIM-  
PLES NACIONAL-INOCORRÊNCIA DE ATO DISCRICIONÁRIO  
DA AUTORIDADE FISCAL AO INIBIR O ACESSO DO CONTRI-  
BUIANTE AO PARCELAMENTO ESPECIAL**

**EMENTA:** PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA DE TRATAMENTO DESIGUAL CONFERIDO À EMPRESA PELO FATO DE NÃO SER PERMITIDO PARCELAR SUA DÍVIDA COM BASE NA LEI 10.522/2002, APENAS POR SER OPTANTE DO SIMPLES NACIONAL, NOS TERMOS DA LC 123/2006. INOCORRÊNCIA DE ATO DISCRICIONÁRIO DA AUTORIDADE FISCAL AO INIBIR O ACESSO DO CONTRIBUINTE AO PARCELAMENTO ESPECIAL. ART.179 DA CF.

- As microempresas e as empresas de pequeno porte são contempladas com tratamento diferenciado, com uma sistemática tributária simplificada, visando a assegurar, mediante incentivos fiscais, sua competitividade no mercado. Assim, não há que se falar em inconstitucionalidade da LC 123/2006, sob a aparência de desigualdade, haja vista o regime diferenciado conferido pela legislação complementar não traduzir conteúdo específico, diversamente, cuida de um regime geral, envolvendo tributos das três esferas de governo e, portanto, somente lei própria poderia dispor acerca da matéria.

- Ademais, a Lei nº 10.522/2002 externa conteúdo específico, restringindo sua aplicabilidade ao parcelamento de débitos de caráter federal e não nacional.

- Inexiste, assim, violação à isonomia, sob o argumento de incompatibilidade com os princípios igualitários que norteiam a Constituição Federal do Brasil.

- O objeto deste incidente diz respeito à interpretação conferida pela Administração ao direito de parcelamento de tributos a que a impetrante, empresa jurídica que não optou pelo parcelamento previsto no art. 79 da LC nº 123/06 e não integrante do SIMPLES NACIONAL, poderia fazer jus.

- Constitucionalidade da questão suscitada por este incidente.

**Arguição de Inconstitucionalidade na Apelação Cível nº 521.785-PE**

**(Processo nº 0003320-28.2011.4.05.8300/02)**

**Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães**

(Julgado em 12 de setembro de 2012, por unanimidade)



**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO  
AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL-IRPJ-IRRF-CSLL-  
COFINS-PIS-RECEITA E RENDA-DEVOLUÇÃO DE COMPRAS-  
EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO-MULTA-PRINCÍPIO DA  
VEDAÇÃO DO CONFISCO-REDUÇÃO-ARBITRAMENTO**

**EMENTA:** PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO. IRPJ. IRRF. CSLL. COFINS. PIS. RECEITA E RENDA. DEVOLUÇÃO DE COMPRAS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. MULTA. PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DO CONFISCO. REDUÇÃO. ARBITRAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INTERESSE DE RECORRER. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.

- Hipótese em que a apelação da Fazenda Nacional instrumentaliza a insurgência contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pleito do contribuinte, para admitir o abatimento dos valores das mercadorias devolvidas, excluindo-os da base de cálculo do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica. Assim, também, impugnou o acolhimento da possibilidade de reduzir a multa de 75% para 20%. Por fim, pugnou pelo reexame dos honorários advocatícios, pois totalizaria o montante de mais de cento e trinta e seis mil reais.

**DEDUÇÃO DAS DEVOLUÇÕES DE COMPRAS DA BASE DE CÁLCULO TRIBUTÁVEL**

I. A sentença excluiu as devoluções de compras dos meses de janeiro/1994, fevereiro/1995 e agosto/1996 da apuração da receita considerada, do lucro arbitrado e dos tributos. Nesse ponto, a investida da Fazenda Nacional, baseada em parecer da Secretária da Receita Federal, resume-se a alegar a inexistência de amparo legal para uma determinação que amplia as hipóteses de isenção tributária.

II. De início, rejeita-se a alegação de que no momento da ocorrência do fato gerador a Lei nº 8.981/95 e a Medida Provisória n.º 812/94 ainda não regiam a situação, a impedir a dedução dos valores. Ainda que assim fosse, o Fisco não poderia ignorar o igual teor dos Decretos-Leis nºs 1.598/77 e 1.940/82, respectivamente, nos artigos 12, § 1º, e 1º, § 4º. Ambos afirmam que as vendas canceladas não integram as rendas e as receitas.

III. No julgamento do RE 586482, o Supremo Tribunal Federal firmou que o Sistema Tributário Nacional fixou o regime de competência como regra geral para a apuração dos resultados da empresa, e não o regime de caixa. Por conseguinte, o resultado da venda, apurado segundo o regime legal de competência, constitui o faturamento da pessoa jurídica, compondo o aspecto material da hipótese de incidência da contribuição. Assim, o inadimplemento é evento posterior que não interfere na hipótese de incidência dos tributos em análise. Porém, o cancelamento da compra e consequente devolução, geram o desfazimento do próprio negócio jurídico, repercutindo como uma supressão do fato gerador que efetivamente não se aperfeiçoou.

IV. Sob essa perspectiva da Corte máxima, ao examinar os elementos documentados nos autos, percebe-se que nas Guias Informativas Mensais do ICMS consta, ao verso das fls. 137, 149 e 163, que a devolução das compras foi contabilizada e, portanto, está atestado o rompimento do vínculo jurídico, assistindo razão à parte autora no que concerne à possibilidade de descontar tais valores. Ratificação das conclusões da perícia.

V. Não prosperam, portanto, a remessa obrigatória e a apelação, devendo-se excluir da apuração do crédito tributário as devoluções de compras dos meses de janeiro/1994, fevereiro/1995 e agosto/1996, o que, como visto, possuía assento legal antes e depois da Lei nº 8.981/95.

## **- DO CARÁTER CONFISCATÓRIO DAS MULTAS DE 75%**

I. No caso, foi imposta a multa de setenta e cinco por cento, em obediência ao disposto no art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91, no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 e no art. 106, II, c, do Código Tributário Nacional. Essa fundamentação é textual do auto de infração, conforme consignado à fl. 75 dos autos. Em outras palavras, o contribuinte sofreu inicialmente a imposição da multa de cem por cento, a qual, por efeito retroativo da *lex mitior*, que aplica sanção mais benéfica, foi reduzida pela própria autoridade fiscal para setenta e cinco por cento, nos termos da legislação superveniente.

II. Com efeito, tanto o preceito da Lei nº 8.218/91 quando o da Lei nº 9.430/96 disciplinam a mesma hipótese, a da multa nos lançamentos de ofício, razão pela qual agiu corretamente o Fisco. Todavia, o exercício da jurisdição possui parâmetros diversos, admitindo a peculiaridade de construir a norma jurídica não apenas a partir do texto legal isolado, mas também da influência de princípios e regras esparsas pelo ordenamento jurídico. Por isso, para o Poder Judiciário, a análise da incidência da multa fiscal deve apresentar-se harmônica com o princípio da vedação ao confisco e com o da razoabilidade.

III. *A proibição constitucional do confisco em matéria tributária – ainda que se trate de multa fiscal resultante do inadimplemento, pelo contribuinte, de suas obrigações tributárias – nada mais representa senão a interdição, pela Carta Política, de qualquer pretensão governamental que possa conduzir, no campo da fiscalidade, à injusta apropriação estatal, no todo ou em parte, do patrimônio ou dos rendimentos dos contribuintes, comprometendo-lhes, pela insuportabilidade da carga tributária, o exercício do direito a uma existência digna, ou a prática de atividade profissional lícita ou, ainda, a regular satisfação de suas necessidades vitais básicas. - “O Poder Público, especialmente em sede de tributação (mesmo tratando-se da definição do quantum pertinente ao valor das multas fiscais), não pode agir imoderadamente, pois a atividade governamental acha-se*

*essencialmente condicionada pelo princípio da razoabilidade que se qualifica como verdadeiro parâmetro de aferição da constitucionalidade material dos atos estatais”.* (ADI 1075 MC, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 17/06/1998, DJ 24-11-2006)

IV. No caso dos autos, além das alegações dos períodos em que a entidade contribuinte suportou crises econômicas, com redução considerável dos lucros, deve-se destacar que o patrimônio da empresa, em 1999, era de pouco mais de cinquenta e seis mil reais (fl. 599) e a perícia, cuja presunção de veracidade e imparcialidade suplanta as presunções do auto de infração, sugere a reduzida probabilidade de o patrimônio da autora ensejar tributação tão elevada (fls. 599/600). Provavelmente, essa conclusão apenas reflita, não uma incorreção dos cálculos dos tributos, pois amparados pelas informações prestadas em declarações dirigidas à Fazenda Estadual do Ceará, mas o fato de a apuração dos tributos pelo lucro arbitrado já ser, em si, uma desvantagem, já provocar adequadamente o apenamento do contribuinte desidioso com sua escrituração contábil. Daí surge, então, a desnecessidade da multa em patamar tão elevado.

V. Nesse passo, deve ser mantida a ordem de desconstituição do lançamento, excluindo-se dele a multa que sobejar os vinte por cento tidos por lícitos.

#### - DA SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA

I. Como não acolhidas as demais teses, sustenta a apelante a necessidade de, ao menos, ser reduzido o montante da condenação em honorários advocatícios, pois ultrapassaria os cento e trinta mil reais.

II. A pretensão deixa de atentar, contudo, para o fato de que, embora impressionante, a cifra não representará lesão ao Erário, haja vista a sentença ter distribuído o ônus da sucumbência igualmente entre os litigantes, pela disciplina da sucumbência recíproca, de modo que, na realidade, as parcelas devidas representarão créditos e débitos mútuos. Assim, deverão ser compensados nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil, salvo quanto aos honorários do perito que foram suportados integralmente pela parte autora e carecem ainda de repartição, meio a meio, com o ente público.

III. Desta feita, o recurso não deve ser conhecido no ponto, pois a ausência de prejuízo à parte é hipótese de falta de interesse recursal.

- Reexame necessário conhecido, mas desprovido.

- Apelação conhecida em parte, mas desprovida.

### **Apelação / Reexame Necessário nº 18.512-CE**

**(Processo nº 2000.81.00.022138-3)**

**Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena**

(Julgado em 11 de outubro de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO  
IPI-INSUMOS-ISENÇÃO-CREDITAMENTO-PRINCÍPIO DA NÃO  
CUMULATIVIDADE-PRESCRIÇÃO-PRELIMINAR DE ILEGITIMI-  
DADE AD CAUSAMAFASTADÁ**

**EMENTA:** PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IPI. INSUMOS. ISENÇÃO. CREDITAMENTO. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. LEI Nº 9.779/99. PRESCRIÇÃO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE AD CAUSAMAFASTADA. HONORÁRIOS. ART. 20, § 4º, DO CPC.

- A não cumulatividade é técnica tributária empregada a fim de evitar uma excessiva oneração da cadeia produtiva em razão do chamado “efeito cascata”, pelo qual teria o produtor de arcar com o pagamento dos tributos incidentes quando da aquisição das matérias-primas e outros insumos necessários para gerar o produto final, que, por sua vez, restaria onerado pela aplicação cumulativa do tributo.

- No sistema tributário brasileiro, contudo, o abatimento do tributo incidente na saída de produtos em cada fase da cadeia produtiva se dá mediante a compensação do tributo incidente sobre cada nova etapa com o incidente sobre a etapa anterior, em determinado período de tempo.

- A Constituição Federal de 1988 recepcionou tal norma, prevendo expressamente que o IPI “será não cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores” (art. 153, § 3º, II).

- O princípio da não cumulatividade, decerto, remete à incidência do imposto nas operações de entrada e nas de saída, mas, com relação aos créditos acumulados quando da entrada de insumos tributados e saída de produtos não tributados ou tributados à alíquota zero, a Lei nº 9.779/99 trouxe um benefício fiscal, permitindo ao contribuinte

utilizá-lo de conformidade com o disposto nos arts. 73 e 74 da Lei 9.430/96, quando não puder compensá-lo com o IPI na saída de outros produtos. Pretendeu o legislador incentivar o setor industrial pois, nada obstante a desoneração na saída do produto, há acúmulo do crédito quando da entrada de insumos tributados, o que onera a atividade e, conseqüentemente, o produto final.

- Ante a supremacia constitucional, pode-se afirmar que ao legislador ordinário não caberia excluir os casos de imunidade da norma trazida pelo art. 11 da Lei nº 9.779/99 para prestigiar apenas os casos de isenção e alíquota zero, já que a imunidade é norma de não tributação hierarquicamente superior. Uma vez que a intenção do legislador foi estabelecer um benefício fiscal, um incentivo à indústria, desonerando a cadeia produtiva quando o contribuinte não puder compensar o crédito na operação de saída, devem ser abrangidos também os casos de imunidade, que são decorrentes do texto constitucional.

- A alegação de ilegitimidade *ad causam* pode ser afastada pela análise do próprio art. 166 do CTN. Aplica-se o dispositivo aos casos de restituição/compensação de tributos, quando estaria configurada a legitimidade do contribuinte de fato, que suporta o encargo, ou o contribuinte indireto devidamente autorizado. A hipótese dos autos, contudo, é de aproveitamento de créditos escriturais do IPI, o que importa na legitimidade da autora, cujos créditos mantêm-se em sua escrituração, ante a impossibilidade de aproveitá-los na operação final, por não ser tributada.

- Quanto à alegada prescrição, como o caso se trata de créditos de IPI escriturais, decai o direito ao pedido de compensação em cinco anos. Entende-se que, por não se tratar de repetição de indébito ou compensação, mas de aproveitamento de crédito, o prazo é quinquenal para as ações que visam ao creditamento de IPI. Dessa forma, a eventual procedência do pedido alcançará apenas os créditos escriturados nos últimos cinco anos da propositura da ação.

- Os honorários determinados pelo juízo de primeira instância – 5% sobre o valor da condenação, os quais superarão o valor de R\$ 700.000,00 –, entendo que deverão ser mantidos, em respeito ao art. 20, § 4º, do CPC, por ter restado vencida a Fazenda Pública.

- Remessa oficial, apelação da empresa demandante e da Fazenda Nacional não providas.

**Apelação / Reexame Necessário nº 4.416-CE**

**(Processo nº 2007.81.00.020409-4)**

**Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha**

(Julgado em 28 de agosto de 2012, por unanimidade)



**PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL  
POSTO DE COMBUSTÍVEIS-CONSTRUÇÃO NA APA DE SANTA  
RITA-VEDAÇÕES EM LEI FEDERAL, ESTADUAL E MUNICIPAL-  
INEXISTÊNCIA-RESPEITO AOS REQUISITOS LEGAIS-DANO  
AMBIENTAL CONCRETO-INOCORRÊNCIA-DOCUMENTOS  
NOVOS-AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DAS PARTES-PREJUÍZO  
COMPROVADO-NULIDADE-MANIFESTAÇÃO DAS PARTES NAS  
RAZÕES E CONTRARRAZÕES DE APELAÇÃO-SUPRIMENTO-  
JUSTIÇA FEDERAL-COMPETÊNCIA-CARÊNCIA DE AÇÃO E  
PERDA DE OBJETO DA CAUSA-INOCORRÊNCIA**

**EMENTA:** PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. DOCUMENTOS NOVOS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DAS PARTES. PREJUÍZO COMPROVADO. NULIDADE. MANIFESTAÇÃO DAS PARTES NAS RAZÕES E CONTRARRAZÕES DE APELAÇÃO. SUPRIMENTO. CAUSA MADURA. JULGAMENTO IMEDIATO DA LIDE. JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA. CARÊNCIA DE AÇÃO E PERDA DE OBJETO DA CAUSA. INOCORRÊNCIA. POSTO DE COMBUSTÍVEIS. CONSTRUÇÃO NA APA DE SANTA RITA. VEDAÇÕES EM LEI FEDERAL, ESTADUAL E MUNICIPAL. INEXISTÊNCIA. RESPEITO AOS REQUISITOS LEGAIS. DANO AMBIENTAL CONCRETO. INOCORRÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

- Sentença de procedência em processo a que se juntaram documentos sem oportunidade de manifestação do réu a respeito. Nulidade. Inteligência do art. 398 do CPC.

- Suprimento dessa nulidade com a manifestação posterior e minudente das partes sobre os documentos, em sede de razões e contrarrrazões de apelações.

- Ação fundada, exclusivamente, em matéria de direito, tanto que o MPF, desde a inicial, vem postulando a desnecessidade de instrução processual. Suprimento posterior da nulidade que torna a causa madura para julgamento. Inteligência do art. 515, § 3º, do CPC.

- Ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal, órgão integrante da estrutura da União, contra autarquias federais (IBAMA e ANP). Competência da Justiça Federal. Inteligência do art. 109, I, da Constituição Federal.

- Definida a competência da Justiça Federal, o único órgão do Ministério Público autorizado a litigar perante ela é o Federal. Carência da atribuição de atuar nesta justiça do Ministério Público estadual. Precedente: STJ. RESP 876.936, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJE de 13/11/2008. Exclusão da lide do MPE.

- Atendimento às condições da ação. Análise feita a partir da lide deduzida em juízo. Teoria da asserção. Pedido juridicamente possível, legitimação ativa e passiva razoavelmente atendidas e manifesta interesse de agir. Carência de ação. Perda do objeto da causa. Rejeição.

- Possibilidade, à luz do art. 5º, § 2º, da Lei nº 7.374/85, de o Poder Público habilitar-se, em ação civil pública, como litisconsorte de qualquer das partes. Admitindo-se que essa ação pode ter como objeto mais de uma pretensão material (cumulação de ações), o ente público poderá figurar no polo ativo quanto a uma delas e no polo passivo quanto à outra ou outras. Precedente do STJ: Resp 791.042/PR. Rel. Min. Luiz Fux. 1ª Turma, julgado em 19.10.2006. DJ 09/11/2006, p. 261. Admissibilidade de o IBAMA figurar como litisconsorte ativo do MPF quanto às pretensões formuladas em face dos demais entes públicos e do particular.

- Simples interesse moral ou econômico (*ad adjuvandi tantum*) não autoriza ao terceiro intervir na causa. Inteligência do art. 50 do CPC. Causa em que se discute a validade de atos administrativos que deferiram licença e alvará para construção e funcionamento de posto de combustíveis, com conseqüente anulação e desfazimento das obras. Hipótese em que não se vislumbra nenhum interesse jurídico

do Sindicato do Comércio Varejista de Derivados de Petróleo do Estado de Alagoas. Requerimento de ingresso na causa como assistente simples do MPF. Indeferimento.

- Causa em que se discute eventual vedação legal para construção e funcionamento de posto de combustível em área de preservação ambiental (APA), apesar da obtenção de todas as licenças e autorizações exigidas. Julgamento a ser feito com base na legislação federal, estadual e municipal existente a respeito.

- O art. 15 da Lei nº 9.985/2000 não proíbe, de modo absoluto, a atividade de escavação em área de preservação ambiental (APA), somente a condiciona à inexistência de danos ou degradação ambiental e/ou perigo para as pessoas ou para a biota (conjunto de seres vivos que habitam em determinado ambiente). Relatório do IBAMA que registra: *não constatou-se (sic) nenhum dano ambiental que ensejasse a lavratura de auto de infração*. Alegação improcedente.

- APA de Santa Rita, instituída pela Lei Estadual nº 4.607/84 do Estado de Alagoas, regulamentada pelo Decreto nº 6.274/1985, que condiciona a construção nessa região à aprovação do Conselho Estadual de Proteção Ambiental com única vedação, em caráter absoluto, da implantação de indústrias efetiva ou potencialmente lesivas (art. 37, VII, c/c art.10, I), não aplicável à espécie, por se tratar de posto de gasolina, em que se exerce atividade comercial e não industrial. Interpretação que conforma o princípio constitucional de desenvolvimento sustentável: “... fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia” (ADI 3540-MC/DF, Pleno, Relator Ministro Celso de Mello, do STF. Cf. DJ de 03/02/2006).

- Nulidade processual. Suprimento. Tendo havido minudente manifestação das partes sobre os documentos em sede de razões e

contrarrazões de apelações, considera-se suprida a nulidade processual identificada, e tendo se reconhecido que a ação é fundada exclusivamente em matéria de direito, como o afirmou o próprio órgão do MPF, impõe-se reconhecer que a causa está madura para julgamento. Inteligência do art. 250, p. único, do CPC e aplicação do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

- Compete à Justiça Federal processar e julgar as ações civis públicas propostas pelo Ministério Público Federal, órgão integrante da estrutura da União, contra autarquias federais (IBAMA e ANP).

- A exigência do atendimento das condições da ação para o reconhecimento de sua existência, indispensável ao processo, opera com base na denominada teoria da asserção, em que tais condições são analisadas à luz da lide deduzida em juízo. Exame dos fatos trazidos pelo autor na petição inicial que demonstra ser juridicamente possível o pedido, terem as partes legitimidade (ativa e passiva), estando devidamente representadas, com manifesto interesse de agir. Condições da ação atendidas. Rejeição das preliminares de carência de ação e de perda de objeto da causa.

- Tratando-se de causa da competência de jurisdição da Justiça Federal, o Ministério Público deve ser apresentado pelo MPF. O Ministério Público do Estado de Alagoas carece de atribuição para atuar nos feitos em trâmite na Justiça Federal, razão por que se impõe a sua exclusão desta relação processual. Precedente do STJ: REsp 876.936, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, *DJE* de 13/11/2008.

- Considerando a possibilidade de a ação civil pública ter como objeto mais de uma pretensão material (cumulação de ações), o ente público poderá figurar no polo ativo quanto a umas pretensões e no polo passivo quanto a outras. Precedente do STJ: REsp 791.042/PR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19/10/

2006, *DJ* 09/11/2006, p. 261. Possibilidade do IBAMA figurar como litisconsorte ativo do MPF quanto às pretensões formuladas em face dos demais entes públicos e do particular. Inteligência do art. 5º, § 2º, da Lei n. 7.374/85.

- Intervenção assistencial do Sindicato do Comércio Varejista de Derivados de Petróleo do Estado de Alagoas. Indeferimento ante a inexistência de interesse jurídico do terceiro na causa. Inteligência do art. 50 do CPC.

- Questão de mérito circunscrita ao exame da existência ou não de vedação à concessão ao posto de combustíveis, construído e em funcionamento na APA (área de preservação ambiental) de Santa Rita, no Município de Marechal Deodoro/AL, depois da obtenção de todas as licenças e autorizações exigíveis, emitidas pelos seguintes órgãos, de acordo com a respectiva competência: Município de Marechal Deodoro, Conselho Estadual de Proteção Ambiental, Instituto do Meio Ambiente do Estado de Alagoas e Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis. Descabimento de discussão, nestes autos, ante a inexistência da causa de pedir, de eventual risco concreto do empreendimento ao meio ambiente. Reconhecimento, como reconhecido pelo próprio MPF, de que a discussão se limitava à existência ou não de vedações legais expressas à construção de postos de combustíveis na APA de Santa Rita e de seu funcionamento. Causa de pedir a ser julgada apenas à luz das leis ambientais federais, estaduais e municipais referidas na peça póstica.

- O art. 15 da Lei n. 9.985/2000 não proíbe de modo absoluto a atividade de escavação em área de preservação ambiental, somente a condiciona à inexistência de danos ou degradação ambiental e/ou perigo para pessoas ou para a biota. Segundo relatório apresentado pelo IBAMA após vistoria local, “*não constatou-se (sic) nenhum dano ambiental que ensejasse a lavratura de auto de infração*”.

- Ausência de manifestação do Conselho da APA de Santa Rita quanto à construção do posto de combustíveis. Constatação. Não invalidação dos atos administrativos que a autorizaram. Licença de instalação deferida pelo IMA/AL, em 12/11/2007, antes da instalação do Conselho da APA de Santa Rita, em 14/03/2009. Inexistência de violação ao art. 15, § 5º, da Lei n. 9.985/2000 e ao art. 20, VIII, do Decreto n. 4.340/2002.

- APA de Santa Rita instituída pela Lei Estadual n. 4.607/1984 do Estado de Alagoas, cujo art. 1º, § 2º, remete para regulamentação através de decreto do Poder Executivo, o que foi feito pelo Decreto n. 6.274/1985. O art. 37 do decreto flexibiliza as proibições impostas em seu art. 10, dispondo que edificações para quaisquer finalidades podem ser construídas na APA de Santa Rita, desde que aprovadas pelo Conselho Estadual de Proteção Ambiental; a única vedação mantida em caráter absoluto é a implantação de indústrias efetiva ou potencialmente lesivas (art. 37, VII, c/c art. 10, I), o que não é o caso de posto de combustíveis, que exerce atividade comercial e não industrial. Interpretação que conforma ao princípio constitucional do desenvolvimento sustentável, o qual, segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal, é “*o fator de obtenção do justo equilíbrio entre as exigências da economia e as da ecologia*” (ADI 3540-MC/DF, Pleno, Relator Ministro Celso de Mello, DJ de 03/02/2006).

- Ao estabelecer regras para uso das áreas situadas na Ilha de Santa Rita, sem vedar expressamente a instalação de posto de combustíveis na respectiva APA, a Lei Municipal n. 919/2006 revogou tacitamente a Lei Municipal n. 732-A/2001, tanto por regular inteiramente a matéria quanto por ser com ela incompatível. Inteligência do art. 2º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil. Interpretação mais condizente com o princípio do desenvolvimento sustentável. Inexistência de retrocesso legislativo.

- Violação à ordem econômica. Inexistência. Não há limitação ou prejuízo à livre concorrência e à dominação de mercado relevante

quando atividades idênticas são exercidas nas proximidades, inclusive no âmbito da mesma área de preservação ambiental.

- Parcial provimento da apelação do particular para anular o processo a partir do momento imediatamente anterior à prolação da sentença, ficando prejudicados os demais recursos (apelações e agravo retido).

- Aplicação do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, passando-se ao julgamento da causa para: a) excluir do processo o Ministério Público do Estado de Alagoas; b) deferir o pleito do IBAMA para atuar no polo ativo quanto aos pedidos constantes nos itens 3.1 e 3.2 da peça pòrtico; c) indeferir o requerimento do SINDCOMBUSTÍVEIS para ingressar na causa como assistente simples do MPF; d) julgar improcedentes todos os pedidos formulados na petição inicial.

### **Apelação Cível nº 527.826-AL**

**(Processo nº 2009.80.00.004939-3)**

**Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo**

(Julgado em 18 de setembro de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO  
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL-PRESCRIÇÃO-INOCORRÊNCIA-DEMORA DO JUDICIÁRIO EM PROMOVER A CITAÇÃO-REVISÃO DO ACÓRDÃO PROFERIDO POR ESTA TURMA-EXAME DO MÉRITO-CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS-SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA-IMUNIDADE NÃO CONFIGURADA-FINS LUCRATIVOS-ADMINISTRADORES REMUNERADOS-EMPRESA TOMADORA DE SERVIÇOS (CONTRATANTE)-SOLIDARIEDADE COM A CONTRATADA-AFERIÇÃO INDIRETA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DA LEI 9.711/98-IMPOSSIBILIDADE**

**EMENTA:** PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DEMORA DO JUDICIÁRIO EM PROMOVER A CITAÇÃO. TEMA JULGADO PELO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. REVISÃO DO ACÓRDÃO PROFERIDO POR ESTA TURMA. EXAME DO MÉRITO (ART. 515, §§ 1º E 3º, DO CPC). CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. IMUNIDADE NÃO CONFIGURADA. FINS LUCRATIVOS. ADMINISTRADORES REMUNERADOS. EMPRESA TOMADORA DE SERVIÇOS (CONTRATANTE). SOLIDARIEDADE COM A CONTRATADA. AFERIÇÃO INDIRETA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DA LEI 9.711/98. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.

- O fato de a primeira citação – realizada nos termos da Lei no 6.830/80 – ter sido tornada sem efeito pelo Juízo *a quo*, que determinou nova citação na forma do art. 730 do CPC, não impede a interrupção da prescrição, tendo em vista que o ajuizamento da execução pela Fazenda Nacional demonstra sua inequívoca intenção de cobrar o crédito. Precedentes desta Corte.

- Impõe-se, por força do art. 543-C, § 7º, II, do CPC, o juízo de retratação por esta Turma, para que seja adequado o julgamento da apelação da Fazenda Nacional e da remessa oficial ao entendimento firmado pelo STJ nos recursos repetitivos supracitados (REsp



999.901/RS e REsp 1.120.295/SP), reconhecendo-se, no caso concreto, a ausência de prescrição, em razão da demora do Judiciário na citação da empresa nos autos da execução fiscal, com fulcro na Súmula 106 daquela Corte Superior.

- A imunidade tributária das entidades beneficentes de assistência social (art. 195, parágrafo 7º, da CF/88), ao tempo dos fatos discutidos, era regulamentada pelo art. 55 da Lei 8.212/91, que, dentre outros requisitos, exigia que os administradores da pessoa jurídica não percebessem remuneração ou usufríssem vantagens ou benefícios a qualquer título.

- No caso em comento, a embargante, sociedade de economia mista prestadora dos serviços públicos de água e esgoto no Estado de Sergipe (*vide* art. 2º do Estatuto Social – fl. 62), além de ser considerada pessoa jurídica com fins lucrativos (*vide* arts. 8º e 10 do Estatuto Social – fls. 63/64), não preenche, cumulativamente, os requisitos previstos no supracitado dispositivo legal, como, por exemplo, a exigência contida no inciso IV, já que os seus administradores, conforme se vê no art. 49 do seu Estatuto Social (fl. 82), são remunerados. Ausente, portanto, o direito da embargante à imunidade prevista no art. 197, § 7º, da Constituição Federal.

- De acordo com a norma esculpida no art. 31 da Lei 8.212/91, com redação vigente até a publicação da Lei 9.711/98, era impossível a aferição indireta com base nas contas do tomador do serviço, pois, para a devida constituição do crédito tributário, o Fisco deveria observar se a empresa cedente recolheu ou não as contribuições devidas, o que, de certo modo, implica a procedência de fiscalização perante a empresa prestadora, ou, ao menos, a concomitância. Precedentes do STJ.

- Com efeito, “não se está a negar a solidariedade entre a empresa contratante e a cedente de mão de obra antes da Lei n. 9.711/98. O

óbice à cobrança intentada pela Fazenda Pública é a forma utilizada para apurar o crédito tributário, porquanto se utilizou da aferição indireta a partir do exame da contabilidade do devedor solidário, apenas, deixando de buscar os elementos necessários junto à empresa cedente (contribuinte)” (EDcl no AgRg no Ag 1043396/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, *DJe* 15/10/2010).

- Na hipótese em apreço, apesar de ter sido apresentada de forma incorreta ou incompleta a documentação contábil solicitada pela autarquia fazendária à tomadora de serviços, como se trata de fatos geradores anteriores à vigência da Lei 9.711/98, caberia ao Fisco, antes de proceder à aferição indireta do crédito tributário, ter realizado a fiscalização da empresa prestadora de serviços, então responsável direta pelo recolhimento das contribuições incidentes sobre os salários de seus empregados, o que, entretantes, não restou demonstrado nos presentes autos.

- Apenas a partir da vigência da Lei 9.711/98, que deu nova redação ao art. 31 da Lei 8.212/91, é que passou a ser permitida ao Fisco a aferição indireta do crédito tributário com base, única e exclusivamente, na documentação contábil da empresa contratante, uma vez que esta, a partir de então, passou a ser “responsável, com exclusividade, pelo recolhimento da contribuição previdenciária por ela retida do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, afastada, em relação ao montante retido, a responsabilidade supletiva da empresa prestadora, cedente de mão de obra” (REsp 1131047/MA, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, *DJe* 02/12/2010).

- Apelação da Fazenda Nacional e remessa oficial providas, afastando-se a prescrição. Pedido dos embargos à execução fiscal julgado procedente.

**Apelação / Reexame Necessário nº 3.946-SE**

**(Processo nº 2008.85.00.001842-1)**

**Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior**

(Julgado em 4 de setembro de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL  
TELEVISÃO EDUCATIVA-VEICULAÇÃO DE PROPAGANDA CO-  
MERCIAL-VIOLAÇÃO À LEGISLAÇÃO**

**EMENTA:** PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TELEVISÃO EDUCATIVA. PROPAGANDA COMERCIAL. VIOLAÇÃO À LEGISLAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 236/67.

- Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de liminar para que a ré se abstenha de veicular, direta ou indiretamente, na programação da TV Mossoró, qualquer tipo de propaganda comercial, *merchandising*, quadros, oferecimentos e patrocínios, além de programas que desvirtuem sua finalidade educativa ou tenham cunho político-partidário, bem como que a União e a Anatel exerçam seu poder de polícia, observando o conteúdo da TV Mossoró.

- Nos termos do parágrafo único do art. 13 do Decreto-Lei nº 236/67, “a televisão educativa não tem caráter comercial, sendo vedada a transmissão de qualquer propaganda, direta ou indiretamente, bem como o patrocínio dos programas transmitidos, mesmo que nenhuma propaganda seja feita através dos mesmos”.

- Na hipótese, a veiculação de comerciais não se mostra adequada ao tipo de concessão obtida, inclusive sem a exigência de licitação. A proibição requerida pelo MPF não parece exagerada ou violadora de qualquer forma da liberdade de expressão. Cuida-se apenas de dar cumprimento à legislação, mostrando-se suficiente a prova documental produzida no inquérito civil que instrui a inicial.

- Em relação ao próprio conteúdo dos programas, não há como afastar a plausibilidade jurídica do fundamento da decisão agravada no sentido de que “a restrição pleiteada pelo órgão ministerial, uma vez deferida, obstaculizaria o exercício daquele direito (direito à livre

manifestação do pensamento, à criação, à expressão e à informação - art. 220 da CF)” (fl. 644). Na hipótese, também não se pode afastar o fato que, efetivamente, a ANATEL vem atuando para punir a fundação agravada.

- Agravo de instrumento parcialmente provido, para determinar que a FUNDAÇÃO VINGT ROSADO se abstenha de veicular, direta ou indiretamente, na programação da TV Mossoró, qualquer tipo de propaganda comercial, *merchandising*, quadros, oferecimentos e patrocínios, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais), a ser aplicada a partir da intimação, bem como para determinar que a UNIÃO e a ANATEL, utilizando seu poder de polícia, realizem, no prazo de 30 (trinta) dias, fiscalização sobre a programação da emissora, relatando se ela continua veiculando propagandas comerciais, *merchandising*, quadros, oferecimentos e patrocínios, em desacordo com os termos desta decisão.

### **Agravo de Instrumento nº 124.059-RN**

**(Processo nº 0003806-47.2012.4.05.0000)**

**Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado)**

(Julgado em 9 de outubro de 2012, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA  
DE  
DIREITO  
PROCESSUAL PENAL**

**PROCESSUAL PENAL  
AGRAVO REGIMENTAL QUE ATACA DECISÃO DENEGATÓRIA  
DE LIMINAR REQUERIDA EM REVISÃO CRIMINAL-PLEITO  
PREAMBULAR CALCADO EM SUPOSTA NULIDADE DA INTIMA-  
ÇÃO PARA A SESSÃO DE JULGAMENTO QUE CONDENOU O  
REQUERENTE PELA PRÁTICA DE CRIMES AMBIENTAIS E EM  
FALTA DE INTIMAÇÃO DO ADVOGADO PARA A OITIVA DE TES-  
TEMUNHO CUJO DEPOIMENTO AMPAROU O DECRETO CON-  
DENATÓRIO-INOCORRÊNCIA DAS NULIDADES-IMPROVIMEN-  
TO DO AGRAVO**

**EMENTA:** AGRAVO INTERNO ATACANDO DECISÃO DENEGATÓRIA DE LIMINAR REQUERIDA EM REVISÃO CRIMINAL. PLEITO PREAMBULAR CALCADO EM 1) SUPOSTA NULIDADE DA INTIMAÇÃO PARA A SESSÃO DE JULGAMENTO QUE CONDENOU O REQUERENTE PELA PRÁTICA DOS CRIMES AMBIENTAIS PREVISTOS NOS ARTIGOS 55 E 62, INCISO I, AMBOS DA LEI 9.605/98, DADA A PRETENSÃO DE SE EXCEPCIONAR A APLICAÇÃO DA CHAMADA LEI DA FICHA LIMPA (LEI COMPLEMENTAR 135/2009) E 2) EM FALTA DE INTIMAÇÃO DO ACUSADO. JÁ A SEGUNDA ALEGAÇÃO CONSISTE NA AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO ADVOGADO PARA A OITIVA DE TESTEMUNHO CUJO DEPOIMENTO AMPAROU O DECRETO CONDENATÓRIO, FL. 384.

- Inocorrência das nulidades. A primeira, porque o feito foi incluído em pauta para a sessão do dia 5 de maio de 2009, tendo sido realizada na sessão seguinte, ou seja, de 12 do mesmo mês e ano. A segunda, porque o ora agravante foi intimado da expedição da precatória destinada à inquirição das duas testemunhas nominadas, não se fazendo presente, nem tampouco o seu procurador. O procurador do acusado, indicado inicialmente pelo número do telefone, depois da audiência, apresentou razões finais em nome da firma acusada, JS Mineração Ltda., e também do acusado, movimentando contrarrazões ao apelo do Ministério Público Federal, e, por fim, apelando da sentença em nome dos dois acusados.

- A ausência do bom direito faz confirmar a negativa da concessão da liminar, prejudicada a temática relativa ao bom direito.

- Agravo interno improvido.

**Agravo Regimental na Revisão Criminal nº 130-RN**

**(Processo nº 0011114-37.2012.4.05.0000/01)**

**Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho**

(Julgado em 3 de outubro de 2012, por unanimidade)



**PROCESSUAL PENAL  
PEDIDO DE *HABEAS CORPUS*-ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA  
ACUSADA DA PRÁTICA, DENTRE OUTROS, DOS CRIMES DE  
SONEGAÇÃO FISCAL E DE FALSIFICAÇÃO E VENDA DE PRO-  
DUTOS LÁCTEOS DESTINADOS AO CONSUMO HUMANO-A-  
LEGAÇÃO DE NEGATIVA DE ACESSO À INTEIREZA DE ARQUI-  
VOS DE ÁUDIO FRUTOS DE ESCUTA TELEFÔNICA-INOCOR-  
RÊNCIA-ORDEM DENEGADA**

**EMENTA:** *HABEAS CORPUS*. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA ACU-  
SADA DA PRÁTICA, DENTRE OUTROS, DOS CRIMES DE SONE-  
GAÇÃO FISCAL E DE FALSIFICAÇÃO E VENDA DE PRODUTOS  
LÁCTEOS DESTINADOS AO CONSUMO HUMANO. NEGATIVA DE  
ACESSO À INTEIREZA DE ARQUIVOS DE ÁUDIO FRUTOS DE  
ESCUA TELEFÔNICA. INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

- A paciente, juntamente com outros réus, foi denunciada pela práti-  
ca dos delitos previstos nos arts. 275, 276, 288 e 333 do Código  
Penal, além daquele do art. 7º, incisos III e IX, da Lei nº 8.137/1990  
(crimes de venda de produtos lácteos adulterados destinados ao  
consumo humano e de corrupção ativa).

- O ato coator supostamente ilegal teria sido a não disponibilização  
de acesso à defesa da inteireza de todos os áudios, frutos de escuta  
telefônica e gravações ambientais, assim como os vídeos gravados  
com autorização emanada da autoridade coatora, o que, no seu  
entender, teria tolhido seu direito de defesa, na medida em que não  
se pôde averiguar se os trechos selecionados (que serviram de base  
às imputações contidas na denúncia) retratavam a verdade ou se  
eram apenas partes que serviam a uma versão da acusação.

- A teor das informações prestadas pela autoridade impetrada e de  
documentos a elas anexos, verifica-se que o acesso da defesa aos  
áudios armazenados em CD-ROM estão disponíveis às partes, em  
sua inteireza, desde agosto/2008.

- De outro giro, o impetrante não providenciou a juntada de qualquer meio de prova apto à comprovação da negativa de fornecimento da integralidade dos arquivos pretendidos, o que poderia ser diligenciado mediante a mera juntada de cópia de CD-ROM fornecido pelo Juízo impetrado, a partir do qual se poderia atestar o fornecimento de apenas trechos/partes das interceptações telefônicas, o que não foi diligenciado.

- Nesse quadrante, se desde agosto/2008 a defesa não logrou êxito na obtenção de tais arquivos, o foi por sua própria descúria, não podendo, agora, querer nela escudar-se.

- Ordem denegada.

***Habeas Corpus* nº 4.858-PB**

**(Processo nº 0011261-63.2012.4.05.0000)**

**Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena**

(Julgado em 11 de outubro de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL PENAL**  
**PEDIDO DE *HABEAS CORPUS*-PRISÃO EM FLAGRANTE-CONVERSÃO EM PREVENTIVA-REGULARIDADE-PRÁTICA, EM TESE, DE CRIMES DE TRÂNSITO, ALÉM DE DELITOS CONCOMITANTES DE RESISTÊNCIA À PRISÃO, DESOBEDIÊNCIA, LESÃO CORPORAL (NA FORMA TENTADA) E DANO A BEM PÚBLICO-GRAVIDADE DAS CONDUTAS QUE, POR SI SÓ, NÃO CONSPURCOU O DIREITO DO DETIDO DE FAZER JUS À LIBERDADE PROVISÓRIA, DESDE QUE CONDICIONADO AO PAGAMENTO DE FIANÇA-EXCESSO NA FIXAÇÃO DO *QUANTUM*-LIBERDADE QUE NÃO PODE SER ATRELADA, COMO *IN CASU*, EXCLUSIVAMENTE, AO PRECÁRIO *STATUS* ECONÔMICO DO PACIENTE-CONSTRANGIMENTO ILEGAL-CONCESSÃO DA ORDEM**

**EMENTA:** PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO EM FLAGRANTE. CONVERSÃO EM PREVENTIVA. REGULARIDADE. PRÁTICA, EM TESE, DE CRIMES DE TRÂNSITO, ALÉM DE DELITOS CONCOMITANTES DE RESISTÊNCIA À PRISÃO, DESOBEDIÊNCIA, LESÃO CORPORAL (NA FORMA TENTADA) E DANO A BEM PÚBLICO (VIATURA POLICIAL). GRAVIDADE DAS CONDUTAS QUE, POR SI SÓ, NÃO CONSPURCOU O DIREITO DO DETIDO DE FAZER JUS À LIBERDADE PROVISÓRIA, DESDE QUE CONDICIONADO AO PAGAMENTO DE FIANÇA. PREVISÃO LEGAL BEM OBSERVADA PELO JUÍZO DE ORIGEM. EXCESSO, CONTUDO, NA FIXAÇÃO DO *QUANTUM*. LIBERDADE QUE NÃO PODE SER ATRELADA, COMO *IN CASU*, EXCLUSIVAMENTE, AO PRECÁRIO *STATUS* ECONÔMICO DO PACIENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. DEFEITO SANÁVEL ATRAVÉS DESTES REMÉDIO CONSTITUCIONAL.

- O magistrado *a quo* confeccionou seu decisório à luz de fundamentação inegavelmente técnica e, não é redundante asseverar, apoiada na legislação atinente à espécie, com análise pontual da efetiva subsunção da situação fática à norma posta.

- Aligeirado equívoco na decisão fustigada, indiscutivelmente sanável, apenas na parte que fixou o *quantum* da fiança em questão, estipulado no patamar de R\$ 6.220,00 (seis mil e duzentos e vinte reais), dissociado, portanto, da condição econômica do denunciado, aqui paciente.

- Não se pode condicionar a liberdade do denunciado, no caso concreto destes autos, ao pagamento de valores estipulados em descompasso com o seu precário *status* econômico, que bem se demonstrou insuficiente a fazer face à verba estipulada pelo juízo.

- Apesar de censurável, notadamente porque ilícita, a conduta do denunciado, conforme informam os papéis que instruem o presente *mandamus*, fato é que milita em prol do requerente, na linha de preceitos legais específicos, a exemplo da dicção do § 1º do art. 325, bem como do art. 326, todos do Código de Processo Penal (já com as alterações da Lei nº 12.403/11), a possibilidade de redução do valor arbitrado, consoante assim “*recomendar a situação econômica do preso*” ou as “*condições pessoais de fortuna e vida pregressa do acusado*”.

- Impõe-se conceder a ordem de *habeas corpus*, para determinar a liberdade provisória do paciente, sendo a soltura condicionada, entretanto, ao pagamento da fiança, doravante retificado o seu valor para 1 (um) salário mínimo, consoante sugestão da representação do Ministério Público Federal, não alcançando a presente ordem eventuais situações fático-jurídicas estranhas ao caso dos autos e da ação penal correlata, ou mesmo associadas a outras motivações para manutenção da segregação do paciente, a critério do juízo monocrático.

***Habeas Corpus* nº 4.857-PE**

**(Processo nº 0011182-84.2012.4.05.0000)**

**Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro**

(Julgado em 4 de outubro de 2012, por unanimidade)

**PROCESSUAL PENAL E PENAL  
CRIMES DE ESTELIONATO E DE FALSIDADE IDEOLÓGICA EM  
DETRIMENTO DE ENTIDADE DE DIREITO PÚBLICO-AUTORIA  
E MATERIALIDADE COMPROVADAS-DOLO EVIDENCIADO-RE-  
DUÇÃO DA PENA-BASE PARA O MÍNIMO LEGAL-PRELIMINA-  
RES DE VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL, ÀS GA-  
RANTIAS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA AFASTA-  
DAS**

**EMENTA:** PROCESSUAL PENAL. PENAL. PRELIMINARES DE VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL, ÀS GARANTIAS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA AFASTADAS. CRIMES DE ESTELIONATO E DE FALSIDADE IDEOLÓGICA EM DETRIMENTO DE ENTIDADE DE DIREITO PÚBLICO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOLO EVIDENCIADO. REDUÇÃO DA PENA-BASE PARA O MÍNIMO LEGAL. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Trata-se de apelação criminal contra sentença que condenou dois dos acusados pela prática do crime tipificado no art. 171, § 3º, do CP, em continuidade delitiva, à pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 10 (dez) dias-multa, correspondendo o dia-multa a um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos, e um terceiro pela prática do crime de que trata o art. 299 do CP, também em continuidade delitiva, às mesmas sanções, sendo as penas privativas de liberdade de cada acusado substituídas por duas restritivas de direito.

- Preliminar de nulidade da sentença por violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, em face de não haverem sido inquiridas duas testemunhas arroladas pela defesa, não merece prosperar.

- Preliminar de nulidade da sentença, em face da realização do interrogatório antes da juntada aos autos da carta precatória expedida para inquirir testemunha, não merece igualmente prosperar, consi-

derando que, como o prazo para o cumprimento da carta precatória já havia expirado, pode o juiz proceder à realização do julgamento antes do retorno da referida carta, a teor do que dispõe o art. 222, § 2º, do CPP e o que decidiu o STF em Precedente da Segunda Turma no HC 100897/PR, Relatora: Mina. Ellen Gracie, julg. 22/06/2010, publ. *DJ*: 06/08/2010, decisão unânime.

- Materialidade dos fatos reconhecida pela prática de irregularidades ocorridas na aplicação dos valores (bruto) – R\$ 29.999,40 (vinte e nove mil, novecentos e noventa e nove reais e quarenta centavos) – constantes da Cédula de Produto Rural nº 2008/02/2007 repassados pela CONAB à instituição Associação José Ribamar dirigida pelos primeiros acusados na execução do Programa de Aquisição de Alimentos de Agricultores Familiares, consistente na doação de 11.538 l (onze mil quinhentos e trinta e oito litros) de bebida láctea e 7.500 (sete mil e quinhentos litros) de iogurte supostamente adquiridos de agricultores familiares destinados ao atendimento a 1.300 pessoas cadastradas na Escola Presidente Dutra, que sequer havia recebido tais produtos, conquanto o seu diretor (terceiro acusado), à época, houvesse firmado termos de recebimento dos gêneros alimentícios.

- Comprovação dos fatos evidenciada nos documentos constantes no processo administrativo constante no apenso I do Processo 859-62/2011, dentre os quais cito: nota promissória; Cédula de Produto Rural - CPR; Relatório de entrega. E, ainda, nos documentos constantes nos apensos I e II do Processo nº 860-47/2011, tais como: Proposta de Participação - Doação Simultânea constando o nome dos produtores que iriam fornecer os produtos e a entidade a ser beneficiada); Termo de Cooperação de Organizações firmado com a Comercial Avícola Asa Branca; nota promissória; Cédula de Produto Rural - CPR; Relatório Técnico formulado pela Conab dando conta das irregularidades); Relatório de entrega. Por fim, no ofício da Comercial Avícola Asa Branca informando a inexistência de cooperação de fato junto à Associação José Ribamar, bem como no

depoimento das testemunhas de acusação que figuraram na Proposta de Participação e afirmaram não ter fornecido qualquer produto a tal instituição.

- A autoria resta evidenciada através das mesmas provas e do depoimento das testemunhas arroladas pela acusação, as quais afirmaram em Juízo não terem vendido seus produtos para os acusados, que, apesar disso, tiveram seus nomes elencados como beneficiários do programa, sem nunca terem participado do mesmo, além de não fazerem parte da Instituição dirigida pelos acusados.

- A Escola Presidente Dutra, segundo se apurou, embora não tivesse recebido quaisquer doações de gênero alimentícios da Associação Instituição José Ribamar, que teriam sido comprados dos agricultores, figurava como beneficiária, pois havia falsos termos de recebimento dos produtos.

- A devolução de parte (R\$ 21.574,44 [vinte e um mil , quinhentos e setenta e quatro reais e quarenta e quatro centavos – valor principal]), em 15/06/2011, dos valores líquidos – R\$ 28.244,44 (vinte e oito mil, duzentos e quarenta e quatro reais e quarenta e quatro centavos) – repassados à Instituição Associação José Ribamar dirigida pelos dois primeiros acusados, em 23/12/2008, através da conta nº 154229, agência 0612 do Banco do Brasil, em nome desta instituição, relativos à Cédula de Produto Rural-Doação-CPR-DOAÇÃO nº 2008/02/2007, não tem o condão de afastar a conduta delituosa tipificada no art. 171 do CP, qual seja, a fraude, a obtenção de vantagem indevida e a ocorrência de prejuízo à CONAB. Até porque, ainda que tenham sido devolvidos à União os valores já mencionados, acrescidos dos encargos, no valor de 9.582,64 (nove mil, quinhentos e oitenta e dois reais e sessenta e quatro centavos), não restou comprovada a correta aplicação da quantia restante – R\$ 6.670,00 (seis mil seiscentos e setenta reais) –, nem tampouco a sua devolução com os acréscimos legais à CONAB.



- O dolo consistente na vontade livre e consciente dos dois primeiros acusados em induzir a erro a Conab, pela inexecução do acordo celebrado com esta, com obtenção de vantagem ilícita, já que não comprovou aplicação correta dos recursos constantes da CPR em referência.

- Da mesma forma, o delito de falsidade ideológica imputado a um dos acusados restou caracterizado. O próprio acusado, em seu depoimento na fase do inquérito policial, admitiu assinar os termos de recebimento e de aceitabilidade antes da entrega dos produtos. Além disso, confirmou que ocupara o cargo de diretor da Escola Municipal Presidente Dutra à época dos fatos, não podendo assim admitir que uma pessoa responsável pela administração de uma escola, com nível superior completo, assinasse os termos de recebimento de produtos antes de serem estes fornecidos à escola, alegando desatenção.

- Assim, autoria e materialidade do delito restaram comprovadas pela confissão do acusado quanto à assinatura de tais termos sem que os produtos fossem fornecidos, além das demais provas carreadas para os autos. O elemento dolo, igualmente, restou configurado pela vontade livre e consciente de praticar o delito, não logrando o acusado infirmá-lo.

- Levando-se em conta que foram instaurados dois feitos (Processo nº 0000859-62.2011.4.05.8501, cuja data de recebimento da denúncia, 10 de agosto de 2011, e o Processo nº 0000860-47.2011.4.05.8500, a peça acusatória fora recebida em 28 de junho de 2011, adota-se como parâmetro para fins de prevenção este último, sem prejuízo da unificação das penas, quando advir a fase da execução da pena. Precedente: STJ, Sexta Turma, HC 12719, Relator: Min. Hamilton Carvalhido, julg. 13/02/2011, publ. DJE: 13/08/2011, pág. 278, decisão unânime).

- Em relação a dois dos acusados, reduz-se a pena-base para o mínimo legal, fixando-a em 01 (um) ano de reclusão.

- Quanto ao terceiro acusado, embora tenha havido confissão (art. 65, III, *d*, do CP) não se mostra possível a sua aplicação à espécie, considerando que a pena foi fixada no mínimo legal, nos termos da Súmula 231 do STJ.

- Não há causa(s) de diminuição da pena e sim de aumento. Uma delas decorre do crime de estelionato ter sido praticado em detrimento de entidade de direito público (art. 171, § 3º, do CP), o que implica no aumento da pena em 1/3 (um terço), passando-a para 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão. A outra, diz respeito à continuidade delitiva de que trata o art. 71, *caput*, do CP, por haverem os réus incorrido na conduta delituosa todas as vezes em que apresentaram à CONAB, relatórios de entrega de produtos que jamais foram fornecidos pelos agricultores, obtendo, contudo, a liberação dos valores, razão pela qual aumento a pena em 1/6 (um sexto), perfazendo 1 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão, a qual torna-se definitiva.

- Em observância às circunstâncias do art. 59 e aos parâmetros do art. 49, § 1º, e 60 do CP, além de atentar para a situação econômica dos acusados, mantém-se o valor do dia-multa fixado na sentença, ou seja, correspondendo a 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo.

- O *quantum* da pena privativa de liberdade possibilita a sua substituição por duas restritivas de direito, nos termos do art. 44, III, já que a culpabilidade, antecedentes, personalidade e motivos não desmerece os acusados. Deste modo, mantém-se a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito consistentes na prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, nos termos do art. 44, § 2º, do CP, nos termos e forma a serem fixados pelo Juízo das Execuções Penais, em conformidade

com o art. 46 do CP c/c os arts. 147 e 149 da Lei de Execuções Penais.

- Em relação ao terceiro acusado, reduz-se a pena-base para o mínimo legal, fixando-a em 01 (um) ano de reclusão.

- Embora tenha havido a confissão do acusado (art. 65, III, *d*, do CP), não se mostra possível a sua aplicação à espécie, considerando que a pena foi fixada no mínimo legal, nos termos da Súmula 231 do STJ.

- A causa de aumento da pena diz respeito à continuidade delitiva de que trata o art. 71, *caput*, do CP, por haver o réu incorrido na conduta delituosa consistente na falsificação de vários termos de recebimento de produtos alimentícios sem efetivamente haver recebido, razão pelo qual aumento a pena em 1/6 (um sexto), perfazendo 1 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão, a qual torno definitiva.

- Em observância às circunstâncias do art. 59 e aos parâmetros do art. 49, § 1º, e 60 do CP, além de atentar para a situação econômica do acusado, mantém-se o valor do dia-multa fixado na sentença, ou seja, correspondendo a 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo.

- O *quantum* da pena privativa de liberdade possibilita a sua substituição por duas restritivas de direito, nos termos do art. 44, III, já que a culpabilidade, antecedentes, personalidade e motivos não desmerecem o acusado. Deste modo, mantém-se a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito consistentes na prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, nos termos do art. 44, § 2º, do CP, nos termos e forma a serem fiados pelo Juízo das Execuções Penais, em conformidade com o art. 46 do CP c/c os arts. 147 e 149 da Lei de Execuções Penais.

- Apelações parcialmente providas.

**Apelação Criminal nº 9.254-SE**

**(Processo nº 0000859-62.2011.4.05.8501)**

**Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias**

(Julgado em 25 de setembro de 2012, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA  
DE  
DIREITO  
TRIBUTÁRIO**

**TRIBUTÁRIO**  
**IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL –**  
**ITR-ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE-EXIGÊNCIA DE**  
**ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL – ADA-EXTRAPOLAÇÃO DO**  
**PODER REGULAMENTAR-ÁREA DE RESERVA LEGAL-NECES-**  
**SIDADE DE AVERBAÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS-AUTO DE**  
**INFRAÇÃO NÃO FUNDAMENTADO NO DESCUMPRIMENTO**  
**DESTA OBRIGAÇÃO-ILEGALIDADE DO LANÇAMENTO SUPLE-**  
**MENTAR**

**EMENTA:** TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL - ITR. LEI 9.393/96. LEI 4.771/65. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS 43/97 E 67/97. EXIGÊNCIA DE ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL - ADA. DESNECESSIDADE. EXTRAPOLAÇÃO DO PODER REGULAMENTAR. ÁREA DE RESERVA LEGAL. NECESSIDADE DE AVERBAÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS. AUTO DE INFRAÇÃO NÃO FUNDAMENTADO NO DESCUMPRIMENTO DESTA OBRIGAÇÃO. ILEGALIDADE DO LANÇAMENTO SUPLEMENTAR.

- Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação ordinária na qual se buscou a retirada do nome dos autores do cadastro da Dívida Ativa da União, em virtude da ilegalidade do lançamento do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR em desfavor dos demandantes.

- Nas suas razões recursais, a Fazenda Nacional sustenta a legalidade da cobrança do tributo, porquanto baseada nas determinações contidas na Instrução Normativa nº 43/97, com a redação dada pela Instrução Normativa 67/97, que determinava a necessidade de, para fins de apuração do ITR, o contribuinte comprovar o reconhecimento formal das áreas de preservação permanente e de reserva legal, mediante protocolo do Ato Declaratório Ambiental - ADA no IBAMA ou em órgãos ambientais delegados por meio de convênio, no prazo de seis meses, contados a partir do término do prazo fixado para a entrega da declaração do referido ITR.

- Para a recorrente, a glosa efetivada pela fiscalização em relação à área de preservação permanente indicada na declaração de ITR/1999 deve ser mantida, uma vez que o contribuinte não solicitou o ADA dentro do prazo previsto na legislação de regência. Sustenta a apelante, ainda, a necessidade de comprovação de que as áreas de reserva legal foram averbadas no Registro de Imóveis, nos termos previstos pelo art. 16, § 8º, da Lei 4.771/65.

- Nos termos do art. 10 da Lei 9.393/96, para efeitos de apuração do ITR, considerar-se-á área tributável a área total do imóvel, menos as áreas de preservação permanente e de reserva legal, previstas na Lei nº 4.771/65, com a redação dada pela Lei nº 7.803/89.

- Por seu turno, o art. 2º da Lei 4.771/65, o Código Florestal vigente à época, traz a listagem das áreas consideradas de preservação permanente, as quais prescindem de qualquer ato administrativo para a sua caracterização, o que afasta a exigência de ato declaratório do IBAMA.

- *É cediço no Superior Tribunal de Justiça que é desnecessário apresentar o Ato Declaratório Ambiental - ADA para que se reconheça o direito à isenção do ITR, mormente quando essa exigência estava prevista apenas em instrução normativa da Receita Federal (IN SRF 67/97). (AgRg no REsp 1277121/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 01/08/2012).*

- Descabida, portanto, a exigência imposta pela Fazenda Nacional, com base nos ditames de norma infralegal, que impôs requisitos não previstos na lei a qual pretendeu regulamentar.

- Em seu apelo, a Fazenda Nacional alega, ainda, a necessidade da averbação da área de reserva legal na matrícula do imóvel, para efeitos de seu reconhecimento, de maneira a excluí-la da área tributável na apuração do ITR.

- Em relação à área de reserva legal, reconhece-se a obrigatoriedade da averbação da área no Registro de Imóveis, em face das disposições contidas no art. 16 da Lei 4.771/65.

- Da leitura do citado art. 16, verifica-se que, diversamente do disciplinamento dado pelo art. 2º da Lei 4.771/65 às áreas de preservação permanente, a caracterização das áreas de reserva legal impõe exigências a serem atendidas e que demandam a prática de determinados atos, seja pelo poder público, seja pelo particular.

- Portanto, nos termos do § 8º do art. 16 acima referido, se faz necessária a averbação da dita área destinada à reserva legal no registro de matrícula de imóveis, sendo vedada a alteração de sua destinação nos casos de transmissão, desmembramento ou retificação da área total.

- Sobre o tema, já se posicionou o eg. STJ: *quando se trata da “área de reserva legal”, as Turmas da Primeira Seção assentaram também que é imprescindível a averbação da referida área na matrícula do imóvel para o gozo do benefício isencional vinculado ao ITR. Precedentes: REsp 1027051/SC, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.4.2011, DJe 17.5.2011; REsp 1125632/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 20.8.2009, DJe 31.8.2009. (AgRg no REsp 1310871/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/09/2012).*

- No caso concreto, contudo, conforme consta da documentação juntada, o Auto de Infração foi lavrado com base no descumprimento das seguintes condições: a) o Ato Declaratório Ambiental - ADA não foi protocolado dentro do prazo previsto para o exercício de 1999 e b) as áreas declaradas na DITR/99 não conferem com as declaradas no ADA datado de 28/05/2003.



- Vê-se, portanto, que a infração apurada pela Receita Federal, a qual resultou no lançamento suplementar do tributo, não tomou por base a ausência de averbação no Registro de Imóveis da área tida como *reserva legal*, o que afasta a alegação trazida pela apelante, por se tratar de fundamento diverso daquele adotado pela autoridade fiscal na lavratura do auto de infração, não se tendo nos autos, inclusive, qualquer elemento capaz de demonstrar a inexistência da dita averbação.

- Tendo o contribuinte apresentado a declaração retificadora, com a informação correta das áreas não tributadas para efeitos da apuração do ITR e a demonstração do recolhimento do tributo no montante efetivamente devido, descabido foi o lançamento suplementar e a consequente inscrição do seu nome no cadastro da Dívida Ativa da União.

- Apelação não provida.

### **Apelação Cível nº 471.855-PE**

**(Processo nº 2007.83.00.006224-3)**

**Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena**

(Julgado em 27 de setembro de 2012, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO**  
**AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO-NFLD-NÃO RECOLHIMENTO**  
**DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PATRONAIS-CONTRATO DE**  
**COMODATO-RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA**

**EMENTA:** TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. NFLD. NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PATRONAIS. CONTRATO DE COMODATO. ART. 123 DO CTN. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ART. 121 C/C 124, I, DO CTN.

- Colhe-se dos autos que o apelante (HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA ELISA LTDA.) pretende anular os créditos tributários consignados nas Notificações Fiscais de Lançamento de Débito - NFLD ns. 35.387.425-6 e 35.387.426-4, lavradas em razão de falta de recolhimento de contribuições sociais relativas à parte patronal incidentes sobre as remunerações dos segurados empregados e autônomos.

- Alega que firmou contrato de comodato com a entidade filantrópica FUNDAÇÃO DE AMPARO À SAÚDE E EDUCAÇÃO DO POVO DOS BEZERROS, atualmente INSTITUTO ALCIDES D'ANDRADE LIMA, e que, por essa razão, não ostenta a posição de devedora do crédito em questão.

- Não merece acolhida a pretensão recursal. Conforme restou consignado na sentença objurgada, as convenções particulares, nelas incluído o comodato, relativas à responsabilidade pelo pagamento do tributo não podem ser opostas à Fazenda Pública, nos termos do art. 123 do CTN.

- Na lição do saudoso Aliomar Baleeiro: “Ninguém se escusa às prestações decorrentes de obrigação tributária, indicando pacto celebrado para substituir-se por outrem. Nenhuma convenção entre particulares pode ser oposta ao Fisco para modificar a definição do su-

jeito passivo. Entenda-se: não se libera quem deva ser sujeito passivo, porque outrem assumiu o encargo de prestar por ele o que a lei lhe impôs. As cláusulas valem apenas entre as partes”. (Direito Tributário Brasileiro, pág. 727, 11ª ed.)

- Ainda que assim não fosse, o contrato de comodato consiste no empréstimo de coisas não fungíveis. Não há empréstimo de obrigações trabalhistas. Mais ainda, os empregados não são móveis nem utensílios que possam servir de objeto de contrato dessa espécie com a finalidade de uso e posterior devolução pelo comodatário, de modo que o recolhimento das contribuições sociais patronais permanece sendo de responsabilidade do apelante.

- No máximo, ter-se-ia configurada, na hipótese, a responsabilidade solidária entre o ora apelante e o terceiro. Isto porque o sujeito passivo da obrigação principal, consoante o artigo 121 do CTN, é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária, denominando-se de contribuinte aquele que tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador e o responsável pela relação indireta, sendo certo, também, que são solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal (art. 124, I, do CTN).

- E, nesse caso, se a apelante não fez a retenção ou não exigiu do terceiro, com o qual firmou o contrato de comodato, a prova do cumprimento das obrigações para com a Seguridade Social, deverá responder, na qualidade de responsável solidário, pelo recolhimento do tributo, ressalvado o seu direito regressivo contra o terceiro, não se aplicando, em qualquer hipótese, o benefício de ordem.

- Incensurável, pois, a sentença objurgada que julgou improcedente a pretensão autoral.

- Apelação improvida.

**Apelação Cível nº 504.338-PE**

**(Processo nº 2004.83.00.010586-1)**

**Relator: Juiz Francisco Cavalcanti**

(Julgado em 6 de setembro de 2012, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO**  
**IPI-EMPRESA IMPORTADORA-LEGITIMIDADE-FATO GERADOR**  
**NO DESEMBARAÇO ADUANEIRO-CTN, ART. 46, I**

**EMENTA:** TRIBUTÁRIO. IPI. EMPRESA IMPORTADORA. LEGITIMIDADE. FATO GERADOR NO DESEMBARAÇO ADUANEIRO. ART. 46, I, CTN.

- Entendimento pacificado pelo STJ, em sede de recursos repetitivos (REsp 903.394/AL), de que somente o contribuinte de direito tem legitimidade ativa para restituição do indébito relativo a tributo indireto – a exemplo do IPI –, motivo pelo qual a empresa impetrante, ora apelante, tem legitimidade para discutir a legalidade da imposição tributária.

- O IPI tem como fato gerador uma operação que envolva produtos industrializados, de acordo com o art. 46 do CTN, que determina sua incidência nos casos de desembaraço aduaneiro, saída de produto de estabelecimento industrial ou equiparado, ou arrematação, alternativamente, ou seja, na ocorrência de um dos três citados fatos geradores.

- No caso dos autos, o impetrante recolherá o IPI devido à importação de mercadorias industrializadas quando de seu desembaraço aduaneiro, não sendo cabível nova incidência do imposto pela revenda destas, ante a vedação da bitributação. A incidência de citado imposto seria possível se ocorresse novo fato gerador, a exemplo da mercadoria ser submetida a novo processo de industrialização dentro do território nacional ou de ser levada a leilão.

- Precedentes do STJ e deste Tribunal (STJ. 1ª Turma. Rel. Min. Francisco Falcão. REsp 841269/BA. DJ, 14/12/06; TRF 5ª Região. 3ª Turma. Rel. Des. Marcelo Navarro. AC 526306/PE. DJ, 28/03/12; 4ª Turma. Rel. Des. Margarida Cantarelli. AG 120078/PE. DJ, 16/12/11).

- Aplicação do prazo prescricional quinquenal, vez que o mandado de segurança foi interposto em agosto de 2008 – após a entrada em vigor da LC 118/05 –, de acordo com entendimento sedimentado pelo STF em sede de recursos sujeitos à repercussão geral (RE 566.621/RS, *DJ*, 11/10/11).

- Apelação provida para determinar que a autoridade impetrante se abstenha de exigir IPI incidente sobre a revenda dos produtos importados, bem como para declarar seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos no quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda.

**Apelação Cível nº 475.645-PB**

**(Processo nº 2008.82.00.005555-1)**

**Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha**

(Julgado em 21 de agosto de 2012, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO**  
**IOF-INCIDÊNCIA NAS OPERAÇÕES REALIZADAS ENTRE A RECORRENTE E SUAS COLIGADAS-SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE-NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA-IMPOSSIBILIDADE-APRESENTAÇÃO DE CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA PARA A OBTENÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA-CABIMENTO**

**EMENTA:** TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCIDÊNCIA DE IOF NAS OPERAÇÕES REALIZADAS ENTRE A RECORRENTE E SUAS COLIGADAS. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. APRESENTAÇÃO DE CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA PARA A OBTENÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. CABIMENTO. PARCIAL PROVIMENTO.

- Agravo de instrumento desafiado contra decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela formulado com o fito de obter a suspensão da exigibilidade dos créditos do IOF objetos do Processo Administrativo nº 10510.003.050/2009-99, no valor de R\$ 26.284.252,54, até o julgamento final da ação anulatória.

- Ação originária tem por escopo afastar a incidência do IOF – Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários – em operações realizadas entre a recorrente e empresas coligadas, que qualifica como sendo mero adiantamento para futuro aumento de capital, e não mútuo, como entendido pelo Fisco.

- Pretensão recursal consubstanciada na suspensão da exigibilidade dos créditos de IOF objetos do Processo Administrativo nº 10510.003.050/2009-99, no valor de R\$ 26.284.252,54, até o julgamento final da ação anulatória, que subjaz ao presente recurso e, subsidiariamente, na autorização para apresentação de carta de fiança bancária com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito tributário.

rio, possibilitando a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa.

- Impossibilidade de se autorizar, neste *iter* processual, a suspensão da exigibilidade dos créditos em comento, uma vez que é imprescindível a análise da natureza da operação firmada pela recorrente, se contrato de mútuo ou se AFAC - Adiantamento para Futuro Aumento de Capital, a fim de se concluir pela incidência, ou não, do Imposto sobre Operações Financeiras - IOF, o que somente pode ser efetivado mediante dilação probatória. Presunção de legitimidade da decisão proferida no contencioso administrativo que entendeu pela existência de contrato de mútuo entre a agravante e suas coligadas.

- Embora seja consabido não ser possível a equiparação da fiança bancária ao depósito integral do débito para fins de suspensão da sua exigibilidade, nos termos do art. 151 do CTN (Súmula 112 do STJ), o col. Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de recurso repetitivo (RESP 115.666-8), ser possível a apresentação da fiança como garantia do débito em discussão, permitindo, com isso, a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa. Configuração da fumaça do bom direito.

- Existência de *periculum in mora* para o pedido subsidiário, tendo em vista a agravante ser sociedade empresária, concessionária de serviço público de energia elétrica que, para prosseguir no desenvolvimento das suas atividades, necessita ter acesso à referida certidão.

- Parcial provimento ao agravo de instrumento para assegurar à recorrente a apresentação de fiança bancária no montante integral do débito, no prazo de 30 dias, a fim de viabilizar-lhe a obtenção da CPD-EN, sem, no entanto, decretar a suspensão da exigibilidade do crédito fiscal.



**Agravo de Instrumento nº 126.978-SE**

**(Processo nº 0009587-50.2012.4.05.0000)**

**Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo**

(Julgado em 25 de setembro de 2012, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO**  
**BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA- IMUNIDADE DO ART. 195, § 7º, DA CF-CANCELAMENTO-INEXISTÊNCIA DE CERTIFICADO DE ENTIDADE DE FINS FILANTRÓPICOS-INDÍCIOS QUE COMPROVAM ERRO DA ADMINISTRAÇÃO-DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA-CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS-DECADÊNCIA DO ART. 173, I, DO CTN-INCIDÊNCIA-BOLSAS DE ESTUDOS FORNECIDAS A FILHOS DOS EMPREGADOS-AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO *IN NATURA*-NÃO CABIMENTO-AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE-CABIMENTO**

**EMENTA:** BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE DO ART. 195, § 7º, DA CF. CANCELAMENTO. INEXISTÊNCIA DE CERTIFICADO DE ENTIDADE DE FINS FILANTRÓPICOS. INDÍCIOS QUE COMPROVAM ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA DO ART. 173, I, DO CTN. INCIDÊNCIA. BOLSAS DE ESTUDOS FORNECIDAS A FILHOS DOS EMPREGADOS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO *IN NATURA*. NÃO CABIMENTO. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. CABIMENTO.

- A concessão do benefício da justiça gratuita a pessoas jurídicas, com ou sem fins lucrativos, demanda prova de sua incapacidade em arcar com os custos decorrentes do processo, fato que não restou demonstrado. Súmula 481 do STJ.

- Apesar de o Colégio Santo Inácio não ter de fato apresentado o Certificado de Entidades de Fins Filantrópicos - CEFF relativo ao período de 01/01/95 a 25/02/99, há indícios suficientes para concluir que a entidade usufruiu, também naquele período, da imunidade prevista no art. 195, § 7º, da CF. Não só porque o Colégio Santo Inácio foi portador do certificado de 1975 a 1999, ou seja, por quase vinte anos, mas porque enviou por correio o requerimento de renovação do Certificado no dia 18/04/94, data anterior ao prazo fixado

pelo art. 2º da Lei 8.909/94, inclusive constando dos autos o Aviso de Recebimento (fl. 29 do Processo nº 2003.81.00.006904-5) da correspondência no então endereço do Conselho Nacional de Assistência Social, confirmado por ofício do Ministério da Justiça (fl. 292 do Processo nº 2003.81.00.06904-5). Assim, a despeito de não ser possível vislumbrar o conteúdo da correspondência entregue, é possível concluir pela verossimilhança das alegações do contribuinte, de modo que a não apreciação do requerimento deu-se por erro da Administração.

- Ademais, o Colégio Santo Inácio reiterou o pedido de renovação do CEFF em 26/12/97 (fls. 38-40), desta vez junto ao Conselho Nacional de Assistência Social. Este, por sua vez, além de ter interpretado equivocadamente o pedido como de recadastramento, apenas o deferiu em 26/02/99, afrontando diretamente o prazo de 90 dias prescrito no art. 8º da Lei 8.909/97.

- Nesta senda, não pode a Administração, em razão de seus próprios erros, negar a imunidade tributária à qual o contribuinte fazia jus. Inválido, portanto, o Ato Cancelatório de Isenção de Contribuições Sociais de nº 001/2003.

- A obrigação acessória constitui dever de caráter instrumental, distinto e independente da obrigação principal tributária. Assim, mesmo nos casos em que determinado sujeito goze de imunidade ou isenção tributária, inafastável, conforme dispõe o parágrafo único do art. 175 do CTN, a necessidade de adimplir as obrigações acessórias, sendo dever do Fisco, em caso de descumprimento, aplicar a respectiva sanção.

- No caso concreto, o contribuinte foi notificado da autuação em 05/12/2002. Destarte, encontra-se extinto o direito decorrente do não encaminhamento dos relatórios de atividades de 1996, pois passados cinco anos até a constituição do crédito; por outro lado, plena-

mente exigível o referente ao exercício de 1997. Como, porém, a penalidade total foi fixada no valor mínimo legal, a ocorrência da decadência em nada altera a liquidez e exigibilidade do crédito consubstanciado no Auto de Infração nº 35.474.848-3.

- Inexiste qualquer prova ou indício apto a comprovar a alegação do contribuinte de que teria encaminhado os relatórios das atividades de 1996 e 1997 ao INSS, de modo que a simples concessão do CEFF em data posterior não tem o condão de confirmar a presunção pleiteada.

- Em relação à decadência de tributos de lançamento por homologação – e.g. as contribuições previdenciárias – não recolhidos antecipadamente pelo contribuinte, o STJ modificou seu antigo entendimento. A regra decadencial a ser aplicada nos casos é aquela constante do art. 173, I, do CTN: extingue-se o direito em cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

- No caso trazido à baila, as NFLD nº 35.474.840-4, 35.474.842-4 e 35.474.843-2 dizem respeito a débitos tributários relativos a competências compreendidas, respectivamente, entre 01/1992 e 02/1997, 01/1992 e 12/1998 e 01/1999 e 06/1999. O contribuinte, por sua vez, foi notificado no dia 05/12/02 (fls. 216/232), razão pela qual os créditos consubstanciados nas NFLD nº 35.474.840-4 e 35.474.842-4 foram parcialmente alcançados pela decadência quinquenal, de modo que extintos aqueles cujas competências remontam a data anterior a 01/1997. Os créditos da NFLD nº 35.474.843-2, por sua vez, não foram alcançados pela decadência.

- O auxílio-educação não pode ser considerado como salário *in natura*, pois não se destina a retribuir o salário, constituindo um investimento na qualificação do empregado ou de seus dependentes.

- Estando a empresa inscrita ou não no PAT, não incide a contribuição previdenciária sobre o auxílio-alimentação quando pago *in natura*, porém, quando solvido em espécie, passa a compor a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

- Agravo retido improvido.

- Remessa oficial e apelação da Fazenda Nacional improvidas.

- Apelação do particular improvida.

**Apelação / Reexame Necessário nº 16.965-CE**

**(Processo nº 2003.81.00.006904-5)**

**Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior**

(Julgado em 18 de setembro de 2012, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO  
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL-POSSIBILIDADE DE REUNIÃO DE EXECUÇÕES. CITAÇÃO DO FEITO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA – CDA-REQUISITOS PREVISTOS EM LEI PREENCHIDOS-INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO**

**EMENTA:** TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE REUNIÃO DE EXECUÇÕES. CITAÇÃO DO FEITO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS PREVISTOS EM LEI PREENCHIDOS. ART. 202 DA LEI Nº 6.830/80. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO.

- O art. 28 da Lei de Execuções Fiscais permite o apensamento de processos movidos em face do mesmo devedor mediante requerimento. A reunião de processos executivos visa a agilizar e racionalizar a prática de atos processuais a fim de que a prestação jurisdicional seja entregue com maior rapidez. No caso em apreço, mesmo que a determinação tenha ocorrido de ofício, há anuência da parte exequente, que não se opôs à decisão.

- O art. 8º da Lei 6.830/80, ao estabelecer as formas de citação nas execuções fiscais, fixa, como regra, a realização pelo correio, com aviso de recebimento. No insucesso desta, o inciso III do referido artigo prevê a possibilidade de ser efetivada por oficial de justiça ou por edital.

- Na hipótese, a carta de citação com aviso de recebimento foi enviada ao endereço do executado e recebida em 31.3.2006, não procedendo o argumento de falta de citação. Ademais, a executada compareceu aos autos apresentando exceção de pré-executividade (art. 214, § 1º, do CPC), o que faz presumir que tomou conhecimento da demanda executiva, não se podendo, portanto, falar em nulidade da citação. Depois das reuniões das execuções fiscais, a executada/embargante peticionou nos autos da execução fiscal ora embargada, não se insurgindo contra esse ato. Assim, também em relação

às execuções fiscais reunidas, o executado compareceu espontaneamente.

- A prescrição da pretensão executiva sobre a Certidão de Dívida Ativa nº 40.6.05.003704-22 foi suscitada pela embargante/executada, por meio de exceção de pré-executividade rejeitada por decisão preclusa (fls. 60/62 e 93/94 da execução fiscal), nada mais havendo a prover sobre esse ponto.

- Não houve a prescrição do direito de ação com relação às CDAs nºs 40.2.11.001751-17, 40.6.11.004077-00 e 40.7.000143-96. Também não se verifica a ocorrência da prescrição intercorrente, uma vez que a paralisação da execução fiscal remanescente não ocorreu pela inércia da exequente, mas por mecanismos inerentes à máquina judiciária (Súmula 106 do STJ).

- Os embargos à execução têm natureza jurídica de ação incidental, cujo objetivo é a desconstituição parcial ou total do título executivo e, tendo a certidão de dívida ativa presunção de certeza e liquidez, nos precisos termos do art. 3º da Lei 6.830/80, incumbe ao embargante o ônus da prova, no tocante à desconstituição do título executivo.

- A partir do exame da Certidão da Dívida Ativa é nitidamente possível identificar cada item da exigência legal de inscrição do débito (artigo 2º, parágrafo 6º, da LEF), não se vislumbrando nos presentes autos vício que possa levar à nulidade processual.

- Apelação improvida.

**Apelação Cível nº 546.438-PE**

**(Processo nº 0009543-61.2011.4.05.8311)**

**Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado)**

(Julgado em 2 de outubro de 2012, por unanimidade)



**TRIBUTÁRIO  
OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA ACESSÓRIA-DESCUMPRIMENTO-  
AGENTE POLÍTICO-RESPONSABILIDADE PESSOAL-IMPOSIÇÃO DE MULTA PREVISTA NA LEI Nº 8.212/91, ART. 41-REVOGAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL-RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS-IMPOSSIBILIDADE-DANO MORAL-INEXISTÊNCIA**

**EMENTA:** TRIBUTÁRIO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA ACESSÓRIA. AGENTE POLÍTICO. RESPONSABILIDADE PESSOAL. IMPOSIÇÃO DE MULTA PREVISTA NO ART. 41 DA LEI Nº 8.212/91. REVOGAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. DANO MORAL. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO.

- É vedado à parte inovar no pedido, em sede de recurso, sob pena de ferir o disposto no art. 514, II, do CPC.

- A multa prevista no art. 41 da Lei nº 8.212/91 foi revogada pela Lei nº 11.941/09, de modo que não é mais possível imputar ao agente político os débitos de órgão ou entidade da Administração Federal, Estadual, do Distrito Federal ou Municipal.

- O art. 106, II, do CTN apenas prevê a retroatividade da lei mais benéfica ao agente para os casos em que o ato ainda não foi definitivamente julgado no âmbito administrativo, o que equivale a dizer que a lei retroagiria caso a multa ainda não tivesse sido recolhida.

- Hipótese em que a cobrança impingida ao autor quando da ocorrência dos fatos foi legítima porque fundamentada em Lei e a posterior revogação do dispositivo legal não tem o condão de fazer emergir direito à reparação em virtude dos efeitos que a norma outrora tenha produzido.

- Tendo sido a verba honorária fixada no montante módico de R\$ 1.000,00 (um mil reais), mostra-se razoável, em virtude da complexidade da causa, a sua majoração para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), já que seria excessivo aumentá-la para 10% (dez por cento) do valor da causa indicado na inicial (mais de R\$ 1.370.000,00).

- Apelação da parte autora desprovida e apelo da Fazenda Nacional parcialmente provido.

**Apelação Cível nº 547.231-CE**

**(Processo nº 2009.81.02.001451-9)**

**Relator: Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho** (Convocado)

(Julgado em 4 de outubro de 2012, por unanimidade)

**ÍNDICE**  
**SISTEMÁTICO**

## ADMINISTRATIVO

Apelação / Reexame Necessário nº 18.278-PE  
GUIAS E DOCUMENTOS DO SISTEMA DE TROCA DE INFORMAÇÕES EM SAÚDE SUPLEMENTAR – TISS-EXIGÊNCIA DE LANÇAMENTO DA CLASSIFICAÇÃO INTERNACIONAL DE DOENÇA-VIOLAÇÃO DO SIGILO MÉDICO E DO DIREITO DO PACIENTE À PRIVACIDADE

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães ..... 06

Apelação Cível nº 503.901-CE  
CONTRATO DE OBRA PÚBLICA EM REGIME DE EMPREITADA-TRT DA 13ª REGIÃO-CONSTRUÇÃO DO PRÉDIO DESTINADO ÀS INSTALAÇÕES DAS JUNTAS DE CONCILIAÇÃO E JULGAMENTO DA JUSTIÇA DO TRABALHO EM CAMPINA GRANDE-PB-INEXECUÇÃO CULPOSA DA AVENÇA POR PARTE DA CONSTRUTORA CONTRATADA-PEDIDO DE REAJUSTAMENTO FINANCEIRO DO CONTRATO, EM RAZÃO DO ALEGADO PREJUÍZO SOFRIDO NA CONVERSÃO DO PLANO REAL-IMPROCEDÊNCIA

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano ..... 07

Apelação Cível nº 512.327-PE  
SERVIDORES INATIVOS E PENSIONISTAS DO MINISTÉRIO DAS COMUNICAÇÕES-EQUIPARAÇÃO DOS PROVENTOS COM OS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES ORIGINÁRIOS DAQUELE MINISTÉRIO REDISTRIBUÍDOS PARA AGÊNCIAS REGULADORAS POR FORÇA DA LEI Nº 11.490/2007-IMPOSSIBILIDADE

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro ..... 10

Apelação / Reexame Necessário nº 12.710-PE  
INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS-RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA-ERRO EM RESULTADO DE EXAME DE DNA DE VÍTIMA DE ATAQUE DE TUBARÃO-NEGATIVA DE PATERNIDADE-SEPULTAMENTO DA VÍTIMA COMO INDIGENTE-NOVO EXAME REALIZADO PELA UFAL-ATRIBUIÇÃO DE PATERNIDADE-DANOS MATERIAIS E MORAIS-OCORRÊNCIA

Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt..... 12

Apelação Cível nº 545.983-PE  
DIREITOS AUTORAIS-RÁDIO UNIVERSITÁRIA DA UNIVERSIDADE  
FEDERAL DE PERNAMBUCO-TRANSMISSÃO-EXIGÊNCIA DE  
PAGAMENTO DE DIREITOS AUTORAIS-POSSIBILIDADE  
Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convo-  
cado) ..... 15

Apelação Cível nº 543.297-PB  
ANISTIADO POLÍTICO-REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS-OFEN-  
DIDO FALECIDO-LEGITIMIDADE DO CÔNJUGE PARA AJUIZAR  
DEMANDA INDENIZATÓRIA APÓS A MORTE DA VÍTIMA-RECONHE-  
CIMENTO-DIREITO EMINENTEMENTE PATRIMONIAL-TRANSMIS-  
SÃO AOS HERDEIROS-PRETENSÃO FULMINADA PELA PRES-  
CRIÇÃO-TRANSCURSO DE MAIS DE CINCO ANOS ENTRE O  
ADVENTO DA LEI Nº 10.559/02 E A PROPOSITURA DA PRESEN-  
TE DEMANDA  
Relator: Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto (Con-  
vocado) ..... 17

Agravo de Instrumento nº 110.480-CE  
RESERVA EXTRATIVISTA-ÁREA CONTINENTAL-NECESSIDADE  
DE PROTEÇÃO AMBIENTAL-TUTELA ANTECIPADA-AUSÊNCIA DE  
PROVA INEQUÍVOCA  
Relator: Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga  
(Convocado) ..... 20

## **AMBIENTAL**

Agravo de Instrumento nº 126.270-PB  
OBRAS DE IMPLANTAÇÃO DE RODOVIAS NA REGIÃO CONHE-  
CIDA COMO VALE DOS DINOSSAUROS - BACIA DO RIO DO PEI-  
XE-EXISTÊNCIA DE SÍTIOS ARQUEOLÓGICOS E PALEONTOLÓ-  
GICOS-PARALISAÇÃO DAS OBRAS ATÉ A CONTRATAÇÃO DE  
EQUIPE PARA O MONITORAMENTO ARQUEOLÓGICO E PA-  
LEONTOLÓGICO DA ÁREA  
Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias ..... 23

## CIVIL

Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 521.355-RN  
EMBARGOS INFRINGENTES-SFH-CLÁUSULA CONTRATUAL QUE  
PREVÊ RESPONSABILIDADE DO DEVEDOR PELO PAGAMEN-  
TO DE EVENTUAL SALDO DEVEDOR RESIDUAL-NULIDADE-  
EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS

Relator p/ Acórdão: Desembargador Federal Rogério Fialho Mo-  
reira ..... 27

Agravo de Instrumento nº 123.933-PE  
IDOSO-ABSOLUTAMENTE INCAPAZ-NULIDADE DE NEGÓCIO  
JURÍDICO ANTERIOR À SENTENÇA DE INTERDIÇÃO-POSSIBILI-  
DADE-PROTEÇÃO AO IDOSO QUE SE FAZ NECESSÁRIA

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano ..... 29

Apelação Cível nº 495.367-SE  
AÇÃO DE INVALIDAÇÃO DE ESCRITURA PÚBLICA CONSTITUTI-  
VA DE ENFITEUSE-EXTINTO ENCAPELADO DE SANTO ANTÔN-  
IO DE ARACAJU-NÃO DEMONSTRAÇÃO DE AFETAÇÃO, PELO  
NEGÓCIO JURÍDICO ENFITÊUTICO, DE ÁREA PERTENCENTE À  
POSTULANTE-ATENDIMENTO DAS FORMALIDADES LEGAIS  
PARA A CONSTITUIÇÃO DA ENFITEUSE

Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti ..... 31

Apelação Cível nº 494.704-CE  
RESPONSABILIDADE CIVIL-PLANO DE SAÚDE-RECUSA DE IN-  
TERNAÇÃO DE RECÉM-NASCIDO PREMATURO FILHO DE DE-  
PENDENTE DO TITULAR-AFRONTA AO ART. 12, III, A, DA LEI Nº  
9.656/98-DANOS MORAIS-OCORRÊNCIA

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro ..... 47

Apelação Cível nº 494.778-PE  
ERRO MÉDICO-DANOS MORAIS E MATERIAIS-PERÍCIA JUDICIAL  
QUE CONCLUIU PELA NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PRO-  
VA PERICIAL MÉDICA COMPLEMENTAR POR ESPECIALISTAS  
QUE CUIDAM DOS SINTOMAS E SEQUELAS FÍSICAS SOFRIDAS

PELA DEMANDANTE-CERCEAMENTO DE DEFESA-NULIDADE DA SENTENÇA-REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM  
Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt..... 49

Apelação Cível nº 534.367-CE  
INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS-BANCO SCHAHIN S/A-CONCESSÃO DE EMPRÉSTIMO DE FORMA FRAUDULENTA-DESCONTO INDEVIDO NOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA DA AUTORA-CONFIGURAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS PARA A RESPONSABILIDADE CIVIL-INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E PATRIMONIAIS  
Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt..... 53

Apelação Cível nº 547.588-PE  
RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO-DANOS MORAIS E MATERIAIS-PEDIDO DE CESSÃO-DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA-AQUISIÇÃO DE DOENÇA-AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE-FALTAS INJUSTIFICADAS-EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE  
Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias ..... 58

## **CONSTITUCIONAL**

Remessa *Ex Officio* em Ação Cível nº 532.691-PE  
AÇÃO POPULAR E AÇÃO CIVIL PÚBLICA-EXPLORAÇÃO DO PARQUE NACIONAL MARINHO DE FERNANDO DE NORONHA-SUSPENSÃO DE LICITAÇÃO-SUPERVENIÊNCIA DE DECISÃO DO STJ DETERMINANDO A CONTINUIDADE DO CERTAME-PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS DE AUTARQUIA FEDERAL ENCARREGADA DE PROTEGER O MEIO AMBIENTE  
Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães.....62

Apelação Cível nº 491.478-PB  
CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-INTERMEDIÇÃO DE VENDA DE IMÓVEIS-FRAUDE PROMOVIDA POR TERCEIROS-RESPONSABILIDADE OBJETIVA POR EVENTUAL DEFEITO NA PRESTAÇÃO

DE SERVIÇOS-CF ART. 37, § 6º-DANOS MORAIS CONFIGURADOS-MANUTENÇÃO DO *QUANTUM* FIXADO NA SENTENÇA-RAZOABILIDADE

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano ..... 63

Apelação Cível nº 504.259-AL

INTERDITO PROIBITÓRIO-PROPRIEDADE RURAL-IMINÊNCIA DE INVASÃO POR ÍNDIOS DA TRIBO XUCURU-CARIRI-PROCEDÊNCIA-POSSE DE BOA-FÉ E COM JUSTO TÍTULO

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano ..... 66

Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 539.360-RN

EMBARGOS INFRINGENTES-CONCURSO PÚBLICO-CARGO DE ANALISTA PROCESSUAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO NO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE-VINCULAÇÃO REGIONAL AOS CARGOS OFERTADOS-CANDIDATO APROVADO EM CADASTRO DE RESERVA-VACÂNCIA DE CARGO NO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME-REALIZAÇÃO DE CONCURSO DE REMOÇÃO-OCUPAÇÃO DO CARGO VAGO COM INVIABILIZAÇÃO DA NOMEAÇÃO DO CANDIDATO APROVADO-INADMISSIBILIDADE-DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO

Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti ..... 69

Apelação / Reexame Necessário nº 23.803-PE

DÉBITOS RELATIVOS A CONTRIBUIÇÕES DA OAB/PE-RENOVAÇÃO DE CARTEIRA PROFISSIONAL-IMPEDIMENTO-IMPOSSIBILIDADE-MEDIDA COERCITIVA EXTREMAMENTE DANOSA AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro ..... 72

Apelação Cível nº 515.904-AL

CONCURSO PÚBLICO-INGRESSO NA FORÇA AÉREA BRASILEIRA-EXIGÊNCIA DE TESTE ANTI-HIV E DE GRAVIDEZ-LEGALIDADE-CARÁTER ELIMINATÓRIO-POSSIBILIDADE

Relator: Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho (Convocado) ..... 74



## PENAL

Embargos Infringentes e de Nulidade nº 60-PB

EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE-DENÚNCIA-CRIME DE QUADRILHA E DE SONEGAÇÃO FISCAL (CONCURSO MATERIAL)-TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL-SENTENÇA CONDENATÓRIA TÃO SOMENTE PELO CRIME DE QUADRILHA-RECURSO DE APELAÇÃO MANEJADO PELA ACUSAÇÃO-PROVIMENTO-*EMENDATIO LIBELLI*-CONDENAÇÃO EM FACE DO CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA EM CONCURSO MATERIAL COM O CRIME DE QUADRILHA-PROVIMENTO EM PARTE DOS INFRINGENTES-MANUTENÇÃO DA ABSOLVIÇÃO PELO CRIME DE QUADRILHA-SUBSUNÇÃO DOS FATOS AO CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA NA MODALIDADE DE DOCUMENTO PARTICULAR-DOSIMETRIA-CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS-PENABASE-MÍNIMA COMINADA-PRESCRIÇÃO RETROATIVA PELA PENA *IN CONCRETO*-OCORRÊNCIA-EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira ..... 77

Apelação Criminal nº 9.121-RN

SENTENÇA-FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE-NÃO CARACTERIZAÇÃO DE NULIDADE-INTIMAÇÃO DA EXPEDIÇÃO DA CARTA PRECATÓRIA DE INQUIRÇÃO DE TESTEMUNHAS DE ACUSAÇÃO-EFETIVAÇÃO-INEXIGIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO ACUSADO QUANTO À AUDIÊNCIA-INTIMAÇÃO DO ADVOGADO POR PUBLICAÇÃO-NOMEAÇÃO DE DEFENSOR DATIVO POR NÃO COMPARECIMENTO DO ADVOGADO CONSTITUÍDO-NÃO COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO PARA A DECRETAÇÃO DE NULIDADE-PEDIDO DE ADIAMENTO DA AUDIÊNCIA TARDIAMENTE APRESENTADO-NÃO DEMONSTRAÇÃO DE MOTIVO JUSTIFICADO-CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA-NÃO CONFIGURAÇÃO-RÉU FORAGIDO-DEMORA NA FINALIZAÇÃO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL-NÃO MATERIALIZAÇÃO-ROUBOS (DE VALORES DE AGÊNCIA DOS CORREIOS, DOS PERTENCES PESSOAIS DO FUNCIONÁRIO DA AGÊNCIA E DE VEÍCULO PELOS

CRIMINOSOS EM FUGA)-CONCURSO FORMAL IMPRÓPRIO-DO-SIMETRIA DA PENA-CONFORMIDADE COM A LEI E A JURISPRUDÊNCIA PREPONDERANTE

Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti ..... 81

Recurso em Sentido Estrito nº 1.580-AL

PRONÚNCIA-CRIMES DE TENTATIVA DE HOMICÍDIO, RESISTÊNCIA, PORTE ILEGAL DE ARMAS E FORMAÇÃO DE QUADRILHA ARMADA-DECISÃO DE PRONÚNCIA-MATERIALIDADE DOS CRIMES E INDÍCIOS DE AUTORIA-*IN DUBIO PRO SOCIETATE*-ADMISSIBILIDADE DO JULGAMENTO PELO TRIBUNAL DO JÚRI-CONTINUIDADE DELITIVA-RECONHECIMENTO

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias ..... 88

Apelação Criminal nº 9.021-RN

FALSIDADE IDEOLÓGICA-COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL-CONFISSÃO DA ACUSADA-DOSIMETRIA DA PENA-OBSERVÂNCIA DOS CRITÉRIOS-PENA RESTRITIVA DE DIREITO NÃO PREVISTA EM LEI-IMPOSSIBILIDADE-OBSERVÂNCIA DO CÔMPUTO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE PELA RESTITIVA DE DIREITO

Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior . 91

*Habeas Corpus* nº 4.806-PE

*HABEAS CORPUS*-COMPARTILHAMENTO DE ARQUIVOS COM FOTOS/IMAGENS DE PORNOGRAFIA INFANTIL PELA INTERNET-PRISÃO PREVENTIVA-GARANTIA DA INSTRUÇÃO E DA ORDEM PÚBLICA-APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES-CONTROLE E VIGILÂNCIA DO PACIENTE EM ADEQUAÇÃO À GRAVIDADE DO ÍLCITO, CIRCUNSTÂNCIAS DO FATO E CONDIÇÕES PESSOAIS DO AGENTE-CUMPRIMENTO DAS MEDIDAS ACAUTELATÓRIAS NO LOCAL DE DOMICÍLIO DO PACIENTE-PARCIAL CONCESSÃO DA ORDEM

Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado) ..... 93

Apelação Criminal nº 7.911-CE  
DELITOS DE QUADRILHA OU BANDO-CORRUPÇÃO ATIVA-CORRUPÇÃO PASSIVA-CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL-EMBARGOS DECLARATÓRIOS-AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO DE APELAÇÕES-INEPCIA DA PETIÇÃO INICIAL-NULIDADES PROCESSUAIS-CERCEAMENTO DE DEFESA-INDEFERIMENTO DE PROVAS-IMPEDIMENTO DE PERITOS-SUSPEIÇÃO-PRELIMINARES REJEITADAS-AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS APENAS EM RELAÇÃO AOS DELITOS DOS ARTS. 317 DO CP E 16 DA LEI Nº 7.492/86 E QUANTO A ALGUNS RÉUS  
Relator: Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho (Convocado) ..... 95

Apelação Criminal nº 8.286-PE  
CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA-OITIVA DE TESTEMUNHA COM INTUITO PROTETÓRIO-INDEFERIMENTO-CERCEAMENTO DE DEFESA-INOCORRÊNCIA-CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL ANTES DA DEVOLUÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA-OBSERVÂNCIA AO CPP, ART. 222-NULIDADE PROCESSUAL-INEEXISTÊNCIA-MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS-DEMONSTRAÇÃO-FIXAÇÃO DA PENA-BASE-HIGIDEZ-CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NA LEI 8.137/90, ART. 12, I-NÃO APLICAÇÃO-DES PROPORCIONALIDADE ENTRE A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E A PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA SUBSTITUTIVA-RECONHECIMENTO  
Relator: Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto (Convocado) ..... 99

## **PREVIDENCIÁRIO**

Apelação Cível nº 545.360-RN  
PENSÃO POR MORTE-IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO-DE CUJUS QUE OSTENTAVA A QUALIDADE DE VEREADOR E QUE NÃO CONTRIBUIU PARA A PREVIDÊNCIA QUER COMO SEGURADO OBRIGATÓRIO QUER COMO FACULTATIVO-AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO  
Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães ..... 103

Apelação / Reexame Necessário nº 6.096-CE  
TEMPO DE SERVIÇO COMUM E ESPECIAL-RECONHECIMENTO-  
VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS DE TEMPO COMUM COMPROVA-  
DOS-AJUDANTE GERAL-NÃO INCLUSÃO DA PROFISSÃO NO  
ROL DAQUELAS ENSEJADORAS DESSE BENEFÍCIO-ATIVIDADE  
EM CARÁTER ESPECIAL-EXPOSIÇÃO A INFLAMÁVEIS-PERICU-  
LOSIDADE COMPROVADA-POSSIBILIDADE-CONCESSÃO DE  
APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRI-  
BUIÇÃO-REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS  
Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena ..... 104

Apelação Cível nº 546.120-CE  
PENSÃO POR MORTE-PEDIDO INICIALMENTE INDEFERIDO-  
CONCESSÃO POSTERIOR DO BENEFÍCIO-SUSPENSÃO DO  
BENEFÍCIO EM NOME DA AUTORA DA AÇÃO-PERMANÊNCIA DO  
PAGAMENTO INTEGRAL DA PENSÃO EM NOME DA FILHA-DIREITO  
À REATIVAÇÃO DO BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE EM  
NOME DA AUTORA-PAGAMENTO DA PENSÃO EM NOME DA  
DEMANDANTE E DE SUA FILHA-DOCUMENTOS NECESSÁRIOS  
AO RECONHECIMENTO DO DIREITO DA AUTORA AO BENEFÍCIO  
REQUERIDO-INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS NO QUINQUÊNIO  
ANTERIOR À PROPOSITURA DA AÇÃO  
Relator: Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt... 109

Apelação Cível nº 545.152-CE  
ACIDENTE DE TRABALHO-BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS-  
INSS-AÇÃO REGRESSIVA-RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO  
EMPREGADOR-TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA-LEGITIMI-  
DADE PASSIVA DA EMPRESA PARA A QUAL OS SERVIÇOS FO-  
RAM PRESTADOS-CULPA COMPROVADA-AUSÊNCIA DE EQUI-  
PAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL NECESSÁRIO PARA O  
EXERCÍCIO DA ATIVIDADE-BAIXA SEGURANÇA DO LOCAL DE  
TRABALHO-FALTA DE TREINAMENTO DO FUNCIONÁRIO-CULPA  
EXCLUSIVA DA VÍTIMA-INOCORRÊNCIA  
Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior . 112

Apelação / Reexame Necessário nº 24.255-PE  
PENSÃO POR MORTE ACIDENTÁRIA-COMPETÊNCIA-JUSTIÇA  
FEDERAL-CONCESSÃO DO BENEFÍCIO-DIREITO  
Relator: Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho  
(Convocado) ..... 114

Apelação Cível nº 528.375-PE  
PENSÃO ESPECIAL-"TRAGÉDIA DA HEMODIÁLISE"-ÓBITO-NEXO  
CAUSAL-INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO  
Relator: Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga  
(Convocado) ..... 116

### **PROCESSUAL CIVIL**

Agravo Regimental na Suspensão de Liminar nº 4.350-CE  
AGRAVO REGIMENTAL-PEDIDO DE SUSPENSÃO DOS EFEITOS  
DE LIMINAR DADA EM MANDADO DE SEGURANÇA-DECISÃO  
QUE IMPEDIU O CORTE DE PONTO DOS SERVIDORES EM  
GREVE-PRIVAÇÃO DE MECANISMO DE AUTOTUTELA QUE, DES-  
FALCANDO A UNIÃO DO MEIO MAIS EFICIENTE PARA INIBIR ABU-  
SOS DO MOVIMENTO PAREDISTA, COMPROMETE A ORDEM  
PÚBLICA-IMPROVIMENTO DO AGRAVO  
Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima  
(Presidente) ..... 119

Ação Rescisória nº 5.977-AL  
AÇÃO RESCISÓRIA-AUTORA QUE NA AÇÃO ORIGINÁRIA OFE-  
RECEU CONTESTAÇÃO QUE NÃO FOI JUNTADA AOS AUTOS-  
DECRETAÇÃO DA REVELIA DA AUTORA-AUSÊNCIA DE OFENSA  
A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI-IMPROCÊNCIA DA RESCISÓRIA  
Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho ..... 121

Apelação Cível nº 545.546-CE  
PEDIDO DE CONCESSÃO DE SALÁRIO-MATERNIDADE-AUSÊN-  
CIA DE PROVA DA CONDIÇÃO DE AGRICULTORA DA DEMAN-

DANTE-IMPROCEDÊNCIA DA DEMANDA

Relator p/ Acórdão: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho ..... 123

Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 521.151-RN

EMBARGOS INFRINGENTES-OBJETIVO DE FAZER PREVALECER O VOTO VENCIDO QUE CONSIDERA NÃO ISENTA DO IMPOSTO DE RENDAA DISTRIBUIÇÃO PELA COOPERATIVA DE JUROS ATÉ O MÁXIMO DE DOZE POR CENTO AO ANO QUE INCIDIRÃO SOBRE A PARTE INTEGRALIZADA DAS COTAS-PARTES DOS ASSOCIADOS OU DE TERCEIROS-PROVIMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho ..... 124

Arguição de Inconstitucionalidade na Apelação Cível nº 521.785-PE  
ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE-INEXISTÊNCIA DE TRATAMENTO DESIGUAL CONFERIDO À EMPRESA PELO FATO DE NÃO SER PERMITIDO PARCELAR SUA DÍVIDA COM BASE NA LEI 10.522/2002, APENAS POR SER OPTANTE DO SIMPLES NACIONAL-INOCORRÊNCIA DE ATO DISCRICIONÁRIO DA AUTORIDADE FISCAL AO INIBIR O ACESSO DO CONTRIBUINTE AO PARCELAMENTO ESPECIAL

Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães ..... 126

Apelação / Reexame Necessário nº 18.512-CE

AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL-IRPJ-IRRF-CSLL-COFINS-PIS-RECEITA E RENDA-DEVOLUÇÃO DE COMPRAS-EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO-MULTA-PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DO CONFISCO-REDUÇÃO-ARBITRAMENTO

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena ..... 128

Apelação / Reexame Necessário nº 4.416-CE

IPI-INSUMOS-ISENÇÃO-CREDITAMENTO-PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE-PRESCRIÇÃO-PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE AD CAUSAM AFASTADA

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha ..... 133

Apelação Cível nº 527.826-AL

POSTO DE COMBUSTÍVEIS-CONSTRUÇÃO NA APA DE SANTA RITA-VEDAÇÕES EM LEI FEDERAL, ESTADUAL E MUNICIPAL-INEXISTÊNCIA-RESPEITO AOS REQUISITOS LEGAIS-DANO AMBIENTAL CONCRETO-INOCORRÊNCIA-DOCUMENTOS NOVOS-AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DAS PARTES-PREJUÍZO COMPROVADO-NULIDADE-MANIFESTAÇÃO DAS PARTES NAS RAZÕES E CONTRARRAZÕES DE APELAÇÃO-SUPRIMENTO-JUSTIÇA FEDERAL-COMPETÊNCIA-CARÊNCIA DE AÇÃO E PERDA DE OBJETO DA CAUSA-INOCORRÊNCIA

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo ..... 136

Apelação / Reexame Necessário nº 3.946-SE

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL-PRESCRIÇÃO-INOCORRÊNCIA-DEMORA DO JUDICIÁRIO EM PROMOVER A CITAÇÃO-REVISÃO DO ACÓRDÃO PROFERIDO POR ESTA TURMA-EXAME DO MÉRITO-CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS-SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA-IMUNIDADE NÃO CONFIGURADA-FINS LUCRATIVOS-ADMINISTRADORES REMUNERADOS-EMPRESA TOMADORA DE SERVIÇOS (CONTRATANTE)-SOLIDARIEDADE COM A CONTRATADA-ÁFERIÇÃO INDIRETA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTES DA LEI 9.711/98-IMPOSSIBILIDADE

Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior .. 143

Agravo de Instrumento nº 124.059-RN

TELEVISÃO EDUCATIVA-VEICULAÇÃO DE PROPAGANDA COMERCIAL-VIOLAÇÃO À LEGISLAÇÃO

Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Convocado) ..... 147

## **PROCESSUAL PENAL**

Agravo Regimental na Revisão Criminal nº 130-RN

AGRAVO REGIMENTAL QUE ATACA DECISÃO DENEGATÓRIA DE LIMINAR REQUERIDA EM REVISÃO CRIMINAL-PLEITO PREAMBULAR CALCADO EM SUPOSTA NULIDADE DA INTIMAÇÃO PARA A SESSÃO DE JULGAMENTO QUE CONDENOU O REQUEREN-

TE PELA PRÁTICA DE CRIMES AMBIENTAIS E EM FALTA DE INTIMAÇÃO DO ADVOGADO PARA A OITIVA DE TESTEMUNHO CUJO DEPOIMENTO AMPAROU O DECRETO CONDENATÓRIO-INOCORRÊNCIA DAS NULIDADES-IMPROVIMENTO DO AGRAVO

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho ..... 150

*Habeas Corpus* nº 4.858-PB

PEDIDO DE *HABEAS CORPUS*-ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA ACUSADA DA PRÁTICA, DENTRE OUTROS, DOS CRIMES DE SONEGAÇÃO FISCAL E DE FALSIFICAÇÃO E VENDA DE PRODUTOS LÁCTEOS DESTINADOS AO CONSUMO HUMANO-ALEGAÇÃO DE NEGATIVA DE ACESSO À INTEIREZA DE ARQUIVOS DE ÁUDIO FRUTOS DE ESCUTA TELEFÔNICA-INOCORRÊNCIA-ORDEM DENEGADA

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena ..... 152

*Habeas Corpus* nº 4.857-PE

PEDIDO DE *HABEAS CORPUS*-PRISÃO EM FLAGRANTE-CONVERSÃO EM PREVENTIVA-REGULARIDADE-PRÁTICA, EM TESE, DE CRIMES DE TRÂNSITO, ALÉM DE DELITOS CONCOMITANTES DE RESISTÊNCIA À PRISÃO, DESOBEDIÊNCIA, LESÃO CORPORAL (NA FORMA TENTADA) E DANO A BEM PÚBLICO-GRAVIDADE DAS CONDUTAS QUE, POR SI SÓ, NÃO CONSPURCOU O DIREITO DO DETIDO DE FAZER JUS À LIBERDADE PROVISÓRIA, DESDE QUE CONDICIONADO AO PAGAMENTO DE FINANÇA-EXCESSO NA FIXAÇÃO DO *QUANTUM*-LIBERDADE QUE NÃO PODE SER ATRELADA, COMO *IN CASU*, EXCLUSIVAMENTE, AO PRECÁRIO *STATUS* ECONÔMICO DO PACIENTE-CONSTANGIMENTO ILEGAL-CONCESSÃO DA ORDEM

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro ..... 154

Apelação Criminal nº 9.254-SE

CRIMES DE ESTELIONATO E DE FALSIDADE IDEOLÓGICA EM DETRIMENTO DE ENTIDADE DE DIREITO PÚBLICO-AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS-DOLO EVIDENCIADO-REDUÇÃO DA PENA-BASE PARA O MÍNIMO LEGAL-PRELIMINARES DE



VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL E ÀS GARANTIAS DO  
CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA AFASTADAS  
Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias ..... 157

## **TRIBUTÁRIO**

Apelação Cível nº 471.855-PE  
IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL – ITR-  
ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE-EXIGÊNCIA DE ATO  
DECLARATÓRIO AMBIENTAL – ADA-EXTRAPOLAÇÃO DO PO-  
DER REGULAMENTAR-ÁREA DE RESERVA LEGAL-NECESSIDA-  
DE DE AVERBAÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS-AUTO DE IN-  
FRAÇÃO NÃO FUNDAMENTADO NO DESCUMPRIMENTO DES-  
TA OBRIGAÇÃO-ILEGALIDADE DO LANÇAMENTO SUPLEMENTAR  
Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena ..... 165

Apelação Cível nº 504.338-PE  
AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO-NFLD-NÃO RECOLHIMENTO DE  
CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PATRONAIS-CONTRATO DE  
COMODATO-RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA  
Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti ..... 169

Apelação Cível nº 475.645-PB  
IPI-EMPRESA IMPORTADORA-LEGITIMIDADE-FATO GERADOR  
NO DESEMBARAÇO ADUANEIRO-CTN, ART. 46, I  
Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha ..... 172

Agravo de Instrumento nº 126.978-SE  
IOF-INCIDÊNCIA NAS OPERAÇÕES REALIZADAS ENTRE A RE-  
CORRENTE E SUAS COLIGADAS-SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDA-  
DE-NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA-IMPOSSIBILIDA-  
DE-APRESENTAÇÃO DE CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA PARA A  
OBTENÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATI-  
VA-CABIMENTO  
Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo ..... 174

Apelação / Reexame Necessário nº 16.965-CE  
BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA- IMUNIDADE DO ART. 195, §  
7º, DA CF CANCELAMENTO-INEXISTÊNCIA DE CERTIFICADO DE  
ENTIDADE DE FINS FILANTRÓPICOS-INDÍCIOS QUE COMPRO-  
VAM ERRO DA ADMINISTRAÇÃO-DESCUMPRIMENTO DE OBRIG-  
AÇÃO ACESSÓRIA-CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS-DE-  
CADÊNCIA DO ART. 173, I, DO CTN-INCIDÊNCIA-BOLSAS DE  
ESTUDOS FORNECIDAS A FILHOS DOS EMPREGADOS-AUXÍ-  
LIO ALIMENTAÇÃO *IN NATURA*-NÃO CABIMENTO-AUXÍLIO-ALI-  
MENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE-CABIMENTO  
Relator: Desembargador Federal Edilson Pereira Nobre Júnior .. 177

Apelação Cível nº 546.438-PE  
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL-POSSIBILIDADE DE REUNIÃO  
DE EXECUÇÕES-CITAÇÃO DO FEITO-CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA  
– CDA-REQUISITOS PREVISTOS EM LEI PREENCHIDOS-INO-  
CORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO  
Relator: Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho (Con-  
vocado) ..... 181

Apelação Cível nº 547.231-CE  
OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA ACESSÓRIA-DESCUMPRIMENTO-  
AGENTE POLÍTICO-RESPONSABILIDADE PESSOAL-IMPOSIÇÃO  
DE MULTA PREVISTA NA LEI Nº 8.212/91, ART. 41-REVOGAÇÃO  
DO DISPOSITIVO LEGAL RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS-  
IMPOSSIBILIDADE-DANO MORAL-INEXISTÊNCIA  
Relator: Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Fi-  
lho (Convocado) ..... 184