

Boletim 101 - maio 1998

JURISPRUDÊNCIA DE DIREITO ADMINISTRATIVO

ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - CUMULAÇÃO - VANTAGENS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CUMULAÇÃO DAS VANTAGENS DOS ARTS. 62 E 192 DA LEI Nº 8.112/90.

- Os arts. 62 e 192 da Lei nº 8.112/90 não contêm qualquer restrição à percepção cumulativa. Todavia, diante dos argumentos do TCU, conclui-se que por interpretação extensiva, teleológica, a vedação contida na antiga Lei nº 6.372/79 deve ser estendida às vantagens perseguidas.

- Precedentes.

- Apelação improvida.

Apelação em Mandado de Segurança nº 60.798-PE

Relator: Juiz José Maria Lucena

(Julgado em 05 de fevereiro de 1998, por unanimidade)

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL - ODONTÓLOGO - FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE - JORNADA DE TRABALHO

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. ODONTÓLOGO. FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE. DUPLA JORNADA DE TRABALHO DE 20 HORAS SEMANAIS. IMPOSSIBILIDADE.

- Os odontólogos da FNS, conquanto exerçam atividades ligadas à mesma área, não podem ser equiparados aos médicos de saúde pública no que concerne ao "regime de quarenta horas semanais de trabalho correspondente a um cargo com duas jornadas de vinte horas semanais de trabalho" (Lei nº 8.216/91, art. 4º, § 3º), em razão da disparidade de atribuições existente entre essas categorias profissionais.

Apelação Cível nº 125.790-PE

Relator: Juiz Ridalvo Costa

(Julgado em 30 de abril de 1998, por unanimidade)

ADMINISTRATIVO - SERVIÇO PÚBLICO - APOSENTADORIA E VENCIMENTOS - ACUMULAÇÃO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO PÚBLICO. ACUMULAÇÃO. PROVENTOS DE APOSENTADORIA E VENCIMENTOS. EMPREGOS PÚBLICOS TRANSFORMADOS EM CARGOS. POSSIBILIDADE.

- Acumulação de proventos com vencimentos anteriores à decisão do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 163.204-6/SP (precedente deste Tribunal - Processo Administrativo nº 65-4/97).

Apelação em Mandado de Segurança nº 56.580-PB

Relator: Juiz Ridalvo Costa

(Julgado em 30 de abril de 1998, por unanimidade)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - MILITAR - DESLIGAMENTO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. SERVIDOR MILITAR. DESLIGAMENTO. ATO DESMOTIVADO. AVERBAÇÃO DE PENALIDADE ADMINISTRATIVA. VÍCIO DE AUTORIA. HIPÓTESES DE NULIDADE.

- O ato administrativo impugnado perante o Poder Judiciário é o de desligamento do autor que difere do ato de transferência, e, assim sendo, o direito de ação, no caso, não se encontra fulminado pela prescrição quinquenal.

- Ao Judiciário cabe a análise de atos administrativos não apenas no que pertine à competência e de suas formalidades extrínsecas, como, igualmente, de seus requisitos substanciais, de seus motivos, de seus pressupostos de direito e de fato, desde que definidos tais elementos em lei como vinculadores do ato administrativo. Precedentes jurisprudenciais.

- In casu, não comprovado o interesse da Administração em transferir o servidor militar, sob a alegação de necessidade de serviço, caracteriza-se como desmotivado o ato de desligamento, e, pois, eivado de nulidade.

- Em face do princípio constitucional de que a pena não pode passar da pessoa do agente, desmotivada se configura a aplicação de penalidade administrativa

imposta ao militar, decorrente unicamente de declarações públicas prestadas por seu cônjuge.

- Apelação e remessa oficial improvidas.

Apelação Cível nº 107.954-PE

Relator: Juiz Araken Mariz

(Julgado em 31 de março de 1998, por unanimidade)

ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - VANTAGEM VENCIMENTAL

EMENTA

ADMINISTRATIVO. VANTAGEM VENCIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. EXTENSÃO POR ATO ADMINISTRATIVO. POSTERIOR SUPRESSÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. INCABIMENTO.

- Hipótese em que servidores de autarquia federal de ensino obtiveram, por ato administrativo extensivo, percentual relativo à URP de fevereiro de 1989, então para fins de equiparação aos que o haviam conseguido pela via judicial.

- Mandado de segurança preventivo impetrado no primeiro grau para ver respeitado o princípio do devido processo legal em futura supressão da vantagem: descabimento da concessão da segurança, visto que à Administração é lícito corrigir de ofício seus atos, e, na espécie, cuida-se de percentual afastado pela jurisprudência dos Tribunais pátrios.

- Apelação e remessa providas. Segurança cassada.

Apelação em Mandado de Segurança nº 62.658-AL

Relator: Juiz Castro Meira

(Julgado em 23 de abril de 1998, por unanimidade)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - GRATIFICAÇÃO (GEFA) - INTEMPESTIVIDADE - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.577/97

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. GRATIFICAÇÃO DE ESTÍMULO À ARRECADAÇÃO E À FISCALIZAÇÃO-GEFA. PERCEPÇÃO PELOS FISCAIS DO TRABALHO ORIUNDO DAS DRT'S. AÇÃO RESCISÓRIA. INTEMPESTIVIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.577/97. AMPLIAÇÃO DO PRAZO LIMITADA AOS PROCESSOS EXPROPRIATÓRIOS.

- O art. 4º, da Medida Provisória nº 1.577/97, que amplia o prazo para interposição de rescisória, em prol da Fazenda Pública, de dois para quatro anos, sendo norma excepcional há de ser interpretado restritivamente, limitando-se à disciplina dos processos de expropriação.

- Interposta a presente rescisória após o biênio previsto no art. 495 do CPC e não lhe sendo aplicável o disposto no art. 4º da Medida Provisória nº 1.577/97, vez que não versa sobre decisão proferida em processo de expropriação, apresenta-se a mesma intempestiva.

- Pedido não conhecido.

Ação Rescisória nº 1.532-AL

Relator: Juiz Petrucio Ferreira

(Julgado em 02 de abril de 1998, por unanimidade)

ADMINISTRATIVO - ENFERMEIRA - PLANO DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ENFERMEIRA. PLANO DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO - PDV. MP Nº 1.530/96. ATIVIDADE ESSENCIAL. IMPOSSIBILIDADE.

- A Medida Provisória nº 1.530/96 instituiu o Plano de Desligamento Voluntário - PDV, voltado para os servidores públicos, excluindo de tal programa, em seu art. 2º, aqueles que exercem função considerada essencial, como é o caso da ora agravada.

- Agravo provido.

Agravo de Instrumento nº 10.876-CE

Relator: Juiz Petrucio Ferreira

(Julgado em 16 de dezembro de 1997, por unanimidade)

ADMINISTRATIVO - MESTRADO - DISSERTAÇÃO - APRESENTAÇÃO

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. MESTRADO. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DE DISSERTAÇÃO.

- Interrupção decorrente da não aceitação de matrícula, enquanto pendente de julgamento ação na qual fora determinado o acesso ao curso.

- Apelação provida em parte.

Apelação Cível nº 123.714-CE

Relator: Juiz Lázaro Guimarães

(Julgado em 07 de abril de 1998, por unanimidade)

ADMINISTRATIVO - ACIDENTE DE TRÂNSITO - RESPONSABILIDADE CIVIL

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. RESPONSABILIDADE CIVIL DA ADMINISTRAÇÃO. INDENIZAÇÃO.

- Vítima falecida com 23 anos de idade.

- Limite temporal. Valor fixado com base na data em que ela completaria 65 (sessenta e cinco) anos de idade. Precedentes.

- Apelação parcialmente provida.

Apelação Cível nº 127.744-PE

Relator: Juiz Lázaro Guimarães

(Julgado em 10 de março de 1998, por unanimidade)

ADMINISTRATIVO - AUTO DE INFRAÇÃO - MULTA

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA. EXIBIÇÃO DO PREÇO DE MERCADORIA AO CONSUMIDOR.

- Estando a tabela de preços à disposição do consumidor para consultas, como é de praxe, cumprida, pois, está a determinação contida na alínea c do art. 11 da Lei Delegada nº 04/62, tornando-se insubsistente o auto de infração.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 104.124-RN

Relator: Juiz Ubaldo Ataíde Cavalcante

(Julgado em 05 de fevereiro de 1998, por unanimidade)

ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - REAJUSTE-LEI 8.880/94

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE AD CAUSAM DE UM DOS AUTORES. LEI Nº 8.880/94. REAJUSTE DE 3,17% A PARTIR DE JANEIRO/95.

- Verifica-se o legítimo interesse processual da autora em participar da lide, apesar de somente ter sido empossada no quadro de servidores da ré em fevereiro/95, posto que requer reajuste concedido genericamente a toda categoria, e que, a sua não concessão, importaria em perda reflexa nos seus vencimentos nos meses seguintes.

- Preliminar rejeitada.

- O resíduo de 3,17% é devido aos servidores públicos, em decorrência da incorreta interpretação dos artigos 28 e 29 da Lei nº 8.880/94.

- Precedentes jurisprudenciais.

- Apelação e remessa oficial improvidas.

Apelação Cível nº 121.668-AL

Relator: Juiz Ubaldo Ataíde Cavalcante

(Julgado em 19 de março de 1998, por unanimidade)

JURISPRUDÊNCIA DE DIREITO CIVIL

CIVIL - DANO MORAL - DESAPARECIDO POLÍTICO

EMENTA

DIREITO CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. DESAPARECIDO POLÍTICO. PRESCRIÇÃO NÃO VERIFICADA.

- Enquanto não houver o reconhecimento oficial da morte do desaparecido político não se poderá ter como iniciado o prazo prescricional da ação indenizatória correspondente, pois a prescrição só começa a correr a partir do momento em que a família da vítima toma ciência inequívoca do falecimento dela.

- Por se tratar de um fato que teve amplíssima divulgação na mídia nacional e internacional, é desnecessária a produção de outras provas, por ser considerado um fato público e notório (art. 334, inciso I, do Código de Processo Civil).

Assim, não se deve considerar a irresignação da União contra a aplicação da Teoria do Risco Administrativo ao caso sub judice, posto que o nexo de causalidade entre a ação do Estado e o desaparecimento e morte do esposo da promovente, elemento imprescindível à caracterização dessa teoria, encontra-se suficientemente provado nos autos.

- Impossibilidade de ser alterado o quantum da indenização, tendo em vista que os inúmeros critérios que devem ser utilizados para a sua fixação, tais como a expectativa de vida frustrada, o patrimônio que a vítima poderia vir a possuir etc. foram considerados, bem como também, porque qualquer majoração indevida da verba indenizatória refletirá sobre os investimentos destinados às áreas como saúde, segurança e educação, em prejuízo dos interesses da sociedade.

- Preliminar de prescrição rejeitada.

- Apelações improvidas.

Apelação Cível nº 55.317-PE

Relator: Juiz José Maria Lucena

(Julgado em 23 de abril de 1998, por unanimidade)

CIVIL E ADMINISTRATIVO - CESSÃO DE POSSE - TERRAS - DNOCS

EMENTA

CIVIL E ADMINISTRATIVO. TERRAS INTEGRANTES DO COMPLEXO DE AÇUDE PELO DNOCS. CESSÃO IRREGULAR DE POSSE.

- Turbação configurada. Fatos incontroversos que dispensam a coleta de prova em audiência.

- Direito dos cessionários ante a evidente boa-fé à retenção de benfeitorias até indenização no valor levantado em perícia.

- Apelação parcialmente provida.

Apelação Cível nº 112.847-PB

Relator: Juiz Lázaro Guimarães

(Julgado em 07 de abril de 1998, por unanimidade)

JURISPRUDÊNCIA DE DIREITO CONSTITUCIONAL

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - TRANSFERÊNCIA DO CÔNJUGE

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. TRANSFERÊNCIA DO CÔNJUGE. LOTAÇÃO PROVISÓRIA. GARANTIA CONSTITUCIONAL. ARTS. 205 E 226 DA CARTA MAGNA.

- Os servidores públicos civis da União possuem direito estatutário à obtenção de licença para acompanhar cônjuge ou companheiro que foi deslocado para outro ponto do território nacional, nos termos do art. 84 do RJU, que encontra respaldo no art. 226 da Constituição Federal, que assegura à família proteção especial do Estado.

- Outrossim, a pretensão deduzida nos autos jamais poderia ser alcançada pela Medida Provisória nº 1.573-8, pois, caso contrário constituiria violação a direito adquirido, vez que suas regras passaram a vigor a partir de 04 de junho de 1997, e a pretensão administrativa (13/03/97), além da liminar concedida (03/06/97) serem anteriores a ela.

- Apelação e remessa improvidas.

Apelação em Mandado de Segurança nº 61.512-AL

Relator: Juiz José Maria Lucena

(Julgado em 16 de abril de 1998, por unanimidade)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO - GARANTIA - RECEITA MUNICIPAL

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMPRÉSTIMO COM ANTECIPAÇÃO DE RECEITA MUNICIPAL DADA COMO GARANTIA.

- Inviabilidade da apropriação direta pelo agente financeiro de recursos da entidade pública.

- Resolve-se a garantia mediante execução.

- Sustação da cláusula-mandato do contrato.

- Cautelar deferida. Apelação provida.

Apelação Cível nº 115.735-RN

Relator: Juiz Lázaro Guimarães

(Julgado em 17 de março de 1998, por unanimidade)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - ENTIDADES DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - IMUNIDADE
EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ENTIDADES DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. IMUNIDADE. ARTIGO 150, INCISO VI, ALÍNEA C, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ATENDIMENTO AOS REQUISITOS DO ARTIGO 14 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

- As entidades de previdência privada gozam de imunidade constitucional, no que respeita ao seu patrimônio, renda e serviços (artigo 150, inciso VI, alínea c, da Constituição da República).
- Embora fale o dispositivo em "entidades de assistência social", classificam-se como tal as entidades de previdência fechada, ex vi do artigo 39, § 3º, da Lei nº 6.435, de 1977. Precedentes desta Corte.
- Atendidos os requisitos legais (insertos no artigo 14 do Código Tributário Nacional), impõe-se a aplicação da regra imunizante.
- Preliminares expressamente rejeitadas. Apelação e remessa oficial providas. Apelação Cível nº 55.901-AL

Relator: Juiz Geraldo Apoliano

(Julgado em 20 de março de 1997, por unanimidade)

JURISPRUDÊNCIA DE DIREITO PENAL

PENAL E PROCESSUAL PENAL - DESCAMINHO - SURSIS

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. DESCAMINHO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. CO-AUTORIA. ARTIGO 29 DO CPB. APLICABILIDADE. SENTENÇA CONDENATÓRIA. MANUTENÇÃO. SURSIS. CONDIÇÃO INADMISSÍVEL.

- Comprovado nos autos que um dos réus, preso em flagrante, expunha à venda mercadoria de procedência estrangeira sem a devida cobertura fiscal, tem-se como perfeito o crime de descaminho, tipificado no art. 334, § 1º, c, do CPB.
- Co-autoria que se reconhece, posto que suficientemente provado que os ora apelantes concorreram à prática do delito.
- Manutenção da sentença condenatória.
- É inadmissível a condição imposta à concessão do sursis coibindo os réus de exercerem atividade legal.
- Apelação parcialmente provida.

Apelação Criminal nº 1.267-AL

Relator: Juiz Araken Mariz

(Julgado em 16 de setembro de 1997, por unanimidade)

PENAL, PROCESSUAL PENAL E ADMINISTRATIVO - HABEAS CORPUS - CONCURSO PÚBLICO -
EDITAL

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ADMINISTRATIVO. HABEAS CORPUS. CONCURSO PÚBLICO. EDITAL. EXIGÊNCIA PARA A INVESTIDURA NO CARGO. COMPROVAÇÃO DA ESCOLARIDADE. INQUÉRITO POLICIAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. TRANCAMENTO.

- A comprovação da escolaridade do candidato aprovado em concurso público, quando exigida no respectivo edital, é condição para investidura no cargo, sendo, pois, incabível como requisito para o ato de inscrição.
- Sendo enunciado do edital que a comprovação dos requisitos e a entrega dos documentos somente se daria, tão-só, na fase final do concurso público para o provimento de cargo de nível superior, não caracteriza o crime de falsidade ideológica a afirmação do candidato que, em vias de graduar-se na escolaridade exigida, informa possuir diploma de bacharel.
- A instauração do inquérito policial constitui flagrante coação ilegal, tendo-se em vista a ausência de justa causa para o seu prosseguimento.
- Recurso de ofício improvido.

Recurso Criminal nº 654-PB

Relator: Juiz Araken Mariz

(Julgado em 30 de outubro de 1997, por unanimidade)

PENAL E PROCESSUAL PENAL - PRESCRIÇÃO RETROATIVA - EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE
EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ARTS. 297 E 304 DO CPB. DESCLASSIFICAÇÃO NO TRIBUNAL PARA O ART. 171 C/C ART. 14, II, DO CPB. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO RETROATIVA.

- O Tribunal pode desclassificar a infração, nos termos do art. 383, dando ao fato definição diversa daquela constante da denúncia ou da sentença.
- Apelação provida para condenar o réu nas penas do art. 171 c/c art. 14, II, do CPB.
- Decretação da prescrição retroativa, com base no art. 109, V, do CPB. Extinção da punibilidade da pretensão punitiva.

Apelação Criminal nº 582-PE

Relator: Juiz Manoel Erhardt

(Julgado em 19 de fevereiro de 1998, por unanimidade)

PENAL E PROCESSUAL PENAL - INIMPUTABILIDADE - MEDIDA DE SEGURANÇA
EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. INIMPUTABILIDADE. OBRIGATORIEDADE DA APLICAÇÃO DE MEDIDA DE SEGURANÇA. INOCORRÊNCIA DE PERICULOSIDADE COMPROVADA.

- É obrigatória a aplicação da medida de segurança ao inimputável reconhecido por sentença.
- O objetivo da Justiça Penal é a recuperação da pessoa, inclusive de quem é considerado inimputável.
- Para aplicação de medida de segurança deve-se observar o grau de periculosidade do inimputável.
- Inocorrência de periculosidade comprovada nos autos, o procedimento ambulatorial é o indicado para o caso.
- Acolhimento do parecer ministerial. Apelação parcialmente provida.

Apelação Criminal nº 672-PE

Relator: Juiz Manoel Erhardt

(Julgado em 19 de fevereiro de 1998, por unanimidade)

PENAL E PROCESSUAL PENAL - ESTELIONATO (TENTATIVA) - PRESCRIÇÃO RETROATIVA
EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ABSORÇÃO DO CRIME DE DOCUMENTO FALSO PELO DE ESTELIONATO NA FORMA TENTADA. OCORRÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL ENTRE O FATO E O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

- Aplicação da Súmula nº 17 do STJ; "quando o falso se exaure no estelionato, sem mais potencialidade lesiva, é por este absorvido".
- Proferida sentença condenatória e havendo esta transitado em julgado para a acusação, a prescrição da pretensão punitiva regula-se pela pena aplicada (art. 110, § 1º, do CP).
- Sendo a pena aplicada inferior a dois anos, considera-se extinta a punibilidade, desde que decorridos quatro anos, como estabelece o art. 109, V, do CPB.
- A prescrição da pretensão punitiva pode ter como termo inicial data anterior à data do recebimento da denúncia. (Art. 110, § 2º).
- Apelações providas.

Apelação Criminal nº 778-PE

Relator: Juiz Manoel Erhardt

(Julgado em 26 de fevereiro de 1998, por unanimidade)

PENAL E PROCESSUAL PENAL - DESCLASSIFICAÇÃO DE CRIME - DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA
EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. DESCLASSIFICAÇÃO DE CRIME. DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- A desclassificação do crime nos termos do art. 299 para o art. 242 do Código Penal, desloca a competência para a Justiça Estadual.
- Anulação da sentença, por ter sido proferida por Juiz incompetente.
- Apelação provida.

Apelação Criminal nº 555-PE

Relator: Juiz Manoel Erhardt

(Julgado em 19 de fevereiro de 1998, por unanimidade)

PENAL E PROCESSUAL PENAL - ESTELIONATO - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS
EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. COMPROVAÇÃO DA AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO. ABSORÇÃO DO CRIME DE FALSO PELO ESTELIONATO. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE PROCESSOS EM CURSO COMO MAUS ANTECEDENTES.

- Aplicação da Súmula nº 17 do STJ, "quando o falso se exaure no estelionato, sem mais potencialidade lesiva, é por este absorvido".

- Autoria e materialidade comprovadas no crime estelionato.

- Processos em curso não devem ser considerados como maus antecedentes.

Presunção de inocência reconhecida pelo art. 5º, LVII, da CF/88.

- Inocorrência da reincidência. Inteligência do art. 63 do CP.

- Apelações improvidas.

Apelação Criminal nº 1.622-SE

Relator: Juiz Manoel Erhardt

(Julgado em 26 de fevereiro de 1998, por unanimidade)

JURISPRUDÊNCIA DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA - RENÚNCIA - PENSÃO ESTATUTÁRIA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. NATUREZA DA AÇÃO. DECLARATÓRIA E CONDENATÓRIA. HIPÓTESE DE OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA. OPÇÃO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO NO SERVIÇO PÚBLICO (ART. 202, PARÁGRAFO SEGUNDO, DA CF/88). SITUAÇÃO MAIS BENÉFICA. DIREITO DO SEGURADO.

- Sendo a natureza da ação declaratória e condenatória, o rótulo conferido, no caso, não impede a prestação jurisdicional por se encontrarem presentes os pressupostos processuais. Princípio da fungibilidade.

- Os benefícios previdenciários são direitos personalíssimos e, como tal, por sua natureza, irrenunciáveis, uma vez que constituem fonte de subsistência. A previsão, pois, na legislação previdenciária (art. 58, parágrafo segundo, do Decreto 2.172/97), de ser o ato concessório de aposentadoria irreversível e irrenunciável só vem atender a própria natureza do direito em questão. Contudo, há que se distinguir a renúncia pura e simples, da renúncia que possui, também, a natureza de opção e que permite ao segurado obter uma vantagem em sua fonte de sobrevivência.

- Na situação em exame, a renúncia da aposentadoria previdenciária irá possibilitar à parte autora contar o tempo de serviço para fins de aposentadoria estatutária, não havendo, pois, em respeito à finalidade do próprio instituto da aposentadoria no contexto social, como negar o direito à renúncia e, conseqüentemente, ao recebimento da certidão de tempo de serviço.

- Apelação e remessa oficial improvidas.

Apelação Cível nº 13.529-CE

Relator: Juiz Araken Mariz

(Julgado em 28 de abril de 1998, por unanimidade)

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO - RENÚNCIA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA A 50% DA PENSÃO POR MORTE EM BENEFÍCIO DE OUTRO DEPENDENTE. POSSIBILIDADE. RENDA MENSAL VITALÍCIA. MANUTENÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS A SUA CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Inexistindo na legislação previdenciária qualquer norma que proíba a renúncia aos direitos previdenciários, o poder conferido ao titular de um direito público subjetivo pode ser ou não exercido.

- Permanecendo as condições necessárias à percepção do benefício da Renda Mensal Vitalícia, e tendo este sido suprimido unilateralmente pelo INSS, o mesmo há de ser restabelecido.

- Apelação do particular provida.

Apelação Cível nº 127.002-PE

Relator: Juiz Petrucio Ferreira

(Julgado em 17 de março de 1998, por unanimidade)

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO ESTATUTÁRIA - PAGAMENTO - CORREÇÃO MONETÁRIA

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO ESTATUTÁRIA. PERÍODO ANTERIOR À LEI 8.112/90.

LEGITIMIDADE DO INSS PARA PROCEDER A REPARAÇÃO DE QUALQUER VERBA REFERENTE A TAL

PERÍODO. PAGAMENTO EM ATRASO NA VIA ADMINISTRATIVA. INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO

MONETÁRIA. SÚMULA Nº 71 - EXTINTO TFR. INDEXAÇÃO PELO SALÁRIO MÍNIMO.

INAPLICABILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.899/81. INDEXAÇÃO DE ÍNDICES

CONTEMPORÂNEOS. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. NATUREZA ALIMENTAR. DEVIDOS DESDE O DÉBITO.

- As pensões estatutárias anteriores à vigência da Lei 8.112/90 eram a cargo do INSS, devendo, pois, referida autarquia, arcar com o pagamento de qualquer valor reivindicado em tal período.

- As prestações atrasadas reconhecidas como devidas pela Administração Pública devem ser pagas com correção monetária. Súmula nº 05 - TRF-5ª Região.

- A Súmula nº 71-TFR, no que se refere à indexação pelo salário mínimo, não se aplica na correção de dívidas posteriores à CF de 88, tendo em vista vedação do art. 7º, IV, do mesmo Texto Constitucional, aplicando-se a Lei nº 6.899/81 desde o vencimento da dívida até o advento da Lei nº 8.213/91, observando-se, entretanto, na ausência dos índices oficiais, a aplicação dos IPCs por retratarem a inflação real do período - janeiro de 1989 (70,28%), março (84,32%), abril (44,18%), maio de 1990 (7,87%) e fevereiro de 1991 (21,87%) - até a vigência da Lei 8.213/91, com a incidência, in posteriori, dos índices contemporâneos (INPC, IRSM, URV, IPC-r e INPC).

- Os juros de mora, quando incidentes em benefícios previdenciários, por serem tais benefícios de natureza alimentar, são devidos desde o débito, à razão de 1% ao mês. Precedentes.

- Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

Apelação Cível nº 128.838-AL

Relator: Juiz Petrucio Ferreira

(Julgado em 17 de março de 1998, por unanimidade)

JURISPRUDÊNCIA DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - EXPROPRIAÇÃO DE

TERRAS - PLANTIO DE MACONHA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 243 DA CARTA MAGNA. EXPROPRIAÇÃO DE TERRAS COM PLANTIO

DE MACONHA. AUSÊNCIA DE CULPABILIDADE. DESCABIMENTO.

- Não existe cerceamento de defesa no julgamento antecipado da lide, se todas as questões de fato e de direito essenciais para a prolatação da sentença já haviam sido devidamente esclarecidas.

- A expropriação prevista no artigo 243 da Constituição Federal, verdadeiro confisco, só deve ser efetivada quando demonstrada a culpabilidade da parte ré.

- Comprovada a ausência de envolvimento dos sócios, dirigentes ou empregados da ré com a prática delituosa (plantio de maconha), e não havendo a possibilidade de se aplicar a responsabilidade objetiva na espécie - por inexistir previsão para tanto no vigente ordenamento jurídico -, não é cabível a expropriação das terras com plantação de cannabis sativa.

- Preliminar rejeitada.

- Apelação da União e remessa desprovidas.

Apelação Cível nº 130.043-PE

Relator: Juiz José Maria Lucena

(Julgado em 05 de março de 1998, por unanimidade)

PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA TERMINATIVA - EXAME DO MÉRITO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA TERMINATIVA. EXAME DO MÉRITO. RESPONSABILIDADE POR ESTRANGEIRO CLANDESTINO. AUSÊNCIA DE ATO ILEGAL DE AUTORIDADE. FALTA DE COMPROVAÇÃO DOS FATOS ALEGADOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A impetrante busca exonerar-se da responsabilidade pelas despesas com a manutenção e/ou repartição de ádvenas clandestinos. Ao contrário do afirmado na sentença, persiste o interesse da autora pelo julgamento do mérito na lide, apesar de os clandestinos não estarem mais sob custódia da Polícia Federal, haja vista a possibilidade de ainda ser responsabilizada pelos gastos realizados com eles.

- A sentença, apesar de ter extinto o processo sem julgamento do mérito por carência de interesse processual, examinou o mérito da lide, não se caracterizando como supressão de instância o fato de o Tribunal se manifestar acerca do pedido inicial.

- A impetrante não demonstrou satisfatoriamente nem a ocorrência de ato ilegal de autoridade, nem os demais fatos alegados na exordial, sendo desmerecedora de acolhida, portanto, a súplica.

- Apelação desprovida.

Apelação em Mandado de Segurança nº 60.813-AL

Relator: Juiz José Maria Lucena

(Julgado em 07 de maio de 1998, por unanimidade)

PROCESSUAL CIVIL - TUTELA ANTECIPADA - SERVIDOR PÚBLICO - REMOÇÃO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. SERVIDOR PÚBLICO. REMOÇÃO. ART. 36 DA LEI 8.112/90.

- Decisão agravada que assegurou a lotação funcional de candidato em local diverso daquele previsto no edital do concurso.

- Ausência dos pressupostos para a concessão da tutela antecipada.

- Agravo provido.

Agravo de Instrumento nº 13.162-AL

Relator: Juiz Ridalvo Costa

(Julgado em 23 de abril de 1998, por unanimidade)

PROCESSUAL CIVIL - EXAME PSICOTÉCNICO - ACÓRDÃO - OMISSÃO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONHECIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 535, II, DO CPC. DISPOSITIVOS LEGAIS. AUSÊNCIA. DESCARACTERIZADA. OMISSÃO. INOBSERVÂNCIA. IMPROCEDÊNCIA.

- Nos fundamentos do voto e na ementa do acórdão constam os princípios constitucionais que nortearam o julgamento, no sentido de reconhecer que o exame psicotécnico, por sua natureza, independente de previsão em lei infraconstitucional, macula o direito ao livre acesso aos cargos públicos, não sendo, pois, hipótese de omissão a não discriminação de todos os dispositivos legais que possam prever a sua realização como uma das etapas do processo seletivo, nem tampouco caracteriza omissão o fato de não ter constado expressamente, no acórdão, os dispositivos constitucionais, se foi feita referência aos princípios da Norma Maior que os representam.

- Embargos de declaração improvidos.

Embargos de Declaração na AC nº 116.846-CE

Relator: Juiz Araken Mariz

(Julgado em 05 de maio de 1998, por unanimidade)

PROCESSUAL CIVIL - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - LEI 8.213/91

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. ART. 128, LEI 8.213/91. PAGAMENTO DE VALORES DIRETAMENTE AO SEGURADO. NECESSIDADE DE PRECATÓRIO. ADIN 1.252-5, DO STF.

- Ao apreciar a ADIN 1.252-5, Rel. Min. Maurício Correia, o Egrégio STF proclamou a inconstitucionalidade da expressão "e liquidadas imediatamente, não se lhes aplicando o disposto nos arts. 730 e 731 do Código de Processo Civil", contida no art. 128 da Lei nº 8.213, de 24.07.91.

- É pacífico que não é mais possível, sem ofensa à Constituição Federal, determinar-se a liquidação de débitos para com a Previdência Social com dispensa do sistema de precatório. Todavia, cabe examinar com mais cuidado as instruções transitórias, em que a norma legal vinha sendo observada, em face da presunção de constitucionalidade de que gozava.

- Expediente da Procuradoria Geral do Instituto (Memo. INSS/Proc. Geral nº 140, de 12.06.97), decidindo "que todos os processos com AP's já emitidos até 04.06.97, deverão ter seus pagamentos efetivados".

- Ressalva das situações já constituídas, preservando a segurança jurídica e resguardando o princípio da isonomia, evitando a frustração de inúmeros segurados que se acham na expectativa do pronto recebimento dos valores que lhe foram judicialmente reconhecidos.

- Agravo provido.

Agravo de Instrumento nº 14.086-PB

Relator: Juiz Castro Meira

(Julgado em 16 de abril de 1998, por unanimidade)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CPMF - AUTORIDADE COATORA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CPMF. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COATORA. ERRÔNEA INDICAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

- Impetração que se insurge contra a incidência da CPMF sobre conta do autor.

- Em princípio, o ato de gerente de agência bancária não se reveste de autoridade, salvo em casos especialíssimos. Além disso, é sabido que a cobrança de tributo não implica numa deliberação desse preposto, mas é realizada pelo sistema eletrônico centralizado. A execução da ordem não depende de determinado gerente, mas de orientação do sistema centralizado sob a supervisão do BACEN, segundo a disciplina emanada dos órgãos da Secretaria da Receita Federal.

- Não são devidos honorários advocatícios em sede de mandado de segurança (Súmulas 512/STF e 105/STJ).

- Apelação parcialmente provida.

Apelação em Mandado de Segurança nº 61.396-PE

Relator: Juiz Castro Meira

(Julgado em 23 de abril de 1998, por unanimidade)

PROCESSUAL CIVIL - PRAZO - MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRAZO. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. TERMO A QUO. INTIMAÇÃO PESSOAL COM VISTA DOS AUTOS. PRIVILÉGIO NÃO RECONHECIDO. INTEMPESTIVIDADE. PRECEDENTE DESTES TRIBUNAL.

- O prazo para a interposição de recurso pelo Ministério Público Federal inicia-se no momento em que recebe intimação pessoal, e não quando lhe são remetidos os autos pela Subsecretaria, ou quando opõe seu ciente nos autos. Os privilégios devem ser interpretados de modo restritivo.

- Embargos declaratórios não conhecidos, por intempestivos.

Embargos de Declaração na AC nº 80.379-PE

Relator: Juiz Castro Meira

(Julgado em 23 de abril de 1998, por unanimidade)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - FAZENDA PÚBLICA - JUÍZO FALIMENTAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL.

- A Fazenda Pública não se submete ao juízo falimentar.

- Descabe assistência na execução, em que inexistente interesse de terceiro na prolação de sentença em favor de uma das partes.

- Agravo improvido.

Agravo de Instrumento nº 14.167-SE

Relator: Juiz Lázaro Guimarães

(Julgado em 10 de março de 1998, por unanimidade)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE COBRANÇA - PROVENTOS - ATRASO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA. PROVENTOS PAGOS SERODIAMENTE NA VIA ADMINISTRATIVA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS RELATIVOS AOS MESES DE JANEIRO/89, MARÇO/ABRIL/MAIO/90 E FEVEREIRO/91. DECISÃO CONCESSIVA DA INCLUSÃO DE ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. PRECEDENTES.

- A correção monetária é simples técnica de recomposição do poder aquisitivo da moeda, corroída pela inflação.

- Encontram-se sujeitas à correção monetária as dívidas consideradas de valor, em decorrência da defasagem da moeda. Nesse rol estão abrangidos os vencimentos, proventos, salários, soldos, benefícios e pensão previdenciária, por se constituírem, inclusive e acima de tudo, de dívidas de natureza alimentar, mesmo que inexistente lei a autorizar referida atualização. Juros de mora identicamente devidos.

- Apelação e remessa oficial improvidas.

Apelação Cível nº 127.783-CE

Relator: Juiz Geraldo Apoliano

(Julgado em 19 de fevereiro de 1998, por unanimidade)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - MENOR DESIGNADO

DEPENDENTE

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MENOR DESIGNADO DEPENDENTE.

- A possibilidade de outorga de pensão por morte à pessoa designada, possibilidade esta anteriormente prevista no artigo 16, inciso IV, da Lei nº 8.213, de 1991, foi revogada pela Lei nº 9.032, de 1991.

- Não possui direito adquirido à pensão o menor designado como dependente antes da revogação do dispositivo, se o falecimento do segurado se deu em data posterior a esta. A lei aplicável é aquela vigente na data do óbito, posto que, antes deste, não se poderia cogitar de direito adquirido à pensão.

- Apelação improvida.

Apelação Cível nº 128.610-RN

Relator: Juiz Geraldo Apoliano

(Julgado em 19 de fevereiro de 1998, por unanimidade)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL - USUCAPIÃO - IMÓVEL PÚBLICO - ENFITEUSE

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. USUCAPIÃO DO DOMÍNIO ÚTIL DE IMÓVEL PÚBLICO OBJETO DE ENFITEUSE. CITAÇÃO EDITALÍCIA DOS RÉUS ANTES DE EXHAURIDAS AS DILIGÊNCIAS PARA FORNECIMENTO DOS SEUS ENDEREÇOS. NULIDADE DO PROCESSO. A PARTIR DO DESPACHO QUE DEFERIU A CITAÇÃO.

- Esta Corte pacificou o entendimento, cristalizado em sua Súmula 17, segundo a qual "é possível a aquisição do domínio útil de bens públicos em regime de aforamento, via usucapião, desde que a ação seja movida contra particular, até então enfiteuta, podendo operar prescrição aquisitiva sem atingir o domínio direto da União".

- A citação por edital só é cabível após exauridas as possibilidades de identificação do endereço dos réus. No caso presente, os demandados foram citados por edital sem que os autores procedessem às diligências necessárias para encontrar seus endereços, sendo nula a citação e anulado o processo a partir do despacho que a determinou.

- Processo anulado a partir do despacho que determinou a citação editalícia, com baixa dos autos ao juízo a quo para regular processamento e julgamento. Prejudicada a apelação dos autores.

Apelação Cível nº 87.805-PE

Relator: Juiz Ubaldo Ataíde Cavalcante

(Julgado em 19 de março de 1998, por unanimidade)

JURISPRUDÊNCIA DE DIREITO PROCESSUAL PENAL

PROCESSUAL PENAL - HABEAS CORPUS PREVENTIVO - DEPOSITÁRIO - DESCONSTITUIÇÃO DA PENHORA

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS PREVENTIVO. DEPOSITÁRIO. ORDEM DE ENTREGA DO BEM SOB AMEAÇA DE PRISÃO APÓS A DESCONSTITUIÇÃO DA PENHORA. ILEGALIDADE FLAGRANTE.

- É manifestamente ilegal a ordem de entrega do bem dirigida ao então depositário, após a desconstituição da penhora.

- O fato novo que fez desaparecer os motivos que levaram o Tribunal, em sede de recurso, a desfazer a constrição judicial, não tem o condão de repristinar a penhora anterior.

- Necessidade de realização de nova penhora.

- Concessão da ordem.

Habeas Corpus nº 830-PB

Relator: Juiz Ridalvo Costa

(Julgado em 23 de abril de 1998, por unanimidade)

PROCESSUAL PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - INSTRUÇÃO CRIMINAL

- PRAZO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. EXCESSO DE PRAZO PARA CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL.

- Fato descrito na denúncia como tráfico internacional de entorpecentes.

Competência da Justiça Federal - art. 109, V, da CF c/c o art. 27 da Lei nº 6.368/76.

- Atraso no encerramento da inscrição plenamente justificado pelas circunstâncias do processo, repleto de incidentes processuais, tais como substituição de advogados, falsificação de alvará de soltura do paciente, dentre vários outros, detalhadamente descritos nas informações.

- Constrangimento ilegal inexistente. Denegação da ordem.

Habeas Corpus nº 854-PE

Relator: Juiz Ridalvo Costa

(Julgado em 23 de abril de 1998, por unanimidade)

PROCESSUAL PENAL - RÉU PRESO - REQUISICÃO - ATOS DO PROCESSO

EMENTA

HABEAS CORPUS. NULIDADE. FALTA DE REQUISICÃO DE RÉU PRESO À OITIVA DE TESTEMUNHAS POR PRECATÓRIA. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

- O art. 360 do CPP prevê a requisição do réu para os atos do processo. Todavia, a nulidade pela inobservância de tal formalidade é relativa, dependendo da demonstração de que esse fato tenha causado prejuízo à defesa.

- Hipótese em que o convencimento do juiz se alicerçou no conjunto probatório constante dos autos, não ficando adstrito ao depoimento das testemunhas arroladas pela acusação.

- Denegação da ordem.

Habeas Corpus nº 837-PB

Relator: Juiz Castro Meira

(Julgado em 05 de março de 1998, por unanimidade)

PROCESSUAL PENAL - HABEAS CORPUS PREVENTIVO - MANDADO DE PRISÃO - INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO

EMENTA

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS PREVENTIVO. MANDADO DE PRISÃO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO LABORAL.

- É princípio geral no processo que o juiz, quer no processo cível, quer no processo penal, quer no processo trabalhista ou outro qualquer processo especial, quer em qualquer Tribunal, enquanto relator, tem a direção do processo, cabendo-lhe entre outros deveres, velando pela rápida solução do litígio, assegurando às partes igualdade de tratamento, tratar com urbanidade as partes, os membros do Ministério Público, os advogados, as testemunhas, os funcionários e auxiliares de justiça e, igualmente, exercer assídua fiscalização sobre subordinados e em especial, conforme disposições presentes no art. 35 e seus incisos da Lei Complementar nº 35/79, e disposições do Código Processual Civil, art. 125 e seus incisos e, em especial, como determina expressamente o referido art. 125, III, do CPC, prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da Justiça.

- Exercendo o Juiz do Trabalho a direção do processo lhe couber, a presidência das sessões da Junta de Conciliação e Julgamento (art. 659, I, da CLT), e sendo ele membro integrante do Poder Judiciário, pois enquanto Juiz é o próprio Estado que julga, não que se lhe negar, ser dever do mesmo a direção do processo, exercer o poder de polícia nas sessões, tudo fazendo, inclusive, no sentido de prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da Justiça.

- Em se tratando de crime praticado por advogado fora do exercício da função, ou, se dentro de tal exercício, o crime é inafiançável e praticado na presença de um magistrado, este tem o poder e dever de prender em flagrante o advogado e, se não é juiz onde se inclua em sua competência a penal, como ocorre com os juízes da Justiça do Trabalho, requisitará ao seu gabinete a presença do delegado federal para autuar em flagrante aquele profissional.

- Não cabe ao Juiz Laboral simplesmente porque não exerce o mesmo a judicatura penal, determinar que se expeça contra o paciente mandado de prisão algum, ato privativo de juiz que tenha competência para o Juízo Criminal, e no caso, Federal.

- Há de ser denegada a liminar quanto ao pedido de suspensão do andamento do Inquérito Policial, por não identificar os requisitos necessários a autorizar se ponha termo a curso de Inquérito Penal a ser instaurado ou já instaurado contra quem, em tese, ao menos, teria cometido crime de desacato a um magistrado federal laboral, mesmo que o agente estivesse no exercício da advocacia ou em função de tal exercício.

- Ordem de habeas corpus parcialmente concedida.

Habeas Corpus nº 847-PB

Relator: Juiz Petrucio Ferreira

(Julgado em 03 de março de 1998, por unanimidade)

PROCESSUAL PENAL - LIVRAMENTO CONDICIONAL - ESTRANGEIRO

EMENTA

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. LIVRAMENTO CONDICIONAL. ESTRANGEIRO COM EXPULSÃO DECRETADA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO.

- O colendo Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela "inadmissibilidade do livramento condicional de estrangeiro cujo decreto de expulsão está condicionado ao cumprimento da pena a que foi condenado no Brasil" (HC 63.593-SP, Rel. Min. Djaci Falcão, j.05.02.86, DJU 28.02.86, p. 348).

- Pertinente à espécie é a lição do eminente Ministro Moreira Alves, segundo o qual, "se a expulsão constitui ato de soberania, se é faculdade discricionária do Governo, sem que possa haver interferência do Judiciário, não se compreende que este, por decisão concessiva do livramento condicional, desnature a finalidade daquela", considerando, ainda, ser "a expulsão medida de extrema severidade, que não comporta paliativos ou detenções", constituindo questão "preliminar da relativa ao exame dos próprios requisitos estabelecidos no artigo 710 do Código de Processo Penal para a obtenção do livramento". (HC 56.311-2/SP, RTJ 90/790-799).

- Pretender o agravante que seja concedido o livramento condicional e, ao mesmo tempo, seja o reeducando mantido no presídio, com indisfarçável intuito de

retirá-lo do regime fechado, constitui pretensão não somente a um instituto anômalo, não contemplado pelo ordenamento jurídico vigente, mas, sobretudo, a um tratamento que desnatura o próprio decreto de expulsão.

- Agravo improvido.

Agravo em Execução Penal nº 171-PE

Relator: Juiz Ubaldo Ataíde Cavalcante

(Julgado em 19 de março de 1998, por unanimidade)

JURISPRUDÊNCIA DE DIREITO TRIBUTÁRIO

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - LUCRO LÍQUIDO APURADO

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. LEI Nº 7.713/88, ART. 35. LUCRO LÍQUIDO APURADO. IMPOSTO RETIDO NA FONTE. INCONSTITUCIONALIDADE.

- Preliminar de ilegitimidade ativa ad causam que não prospera. Cuidando-se de lucro ainda não distribuído, e sendo a tributação exigida na própria fonte, há legitimidade da parte autora para propor a presente demanda. Precedentes jurisprudenciais deste Tribunal, em ações similares.

- Incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas deste Tribunal acolhido pelo Plenário na Apelação Cível nº 32.758-CE (Registro nº 93.05.31158-0) e julgado à unanimidade, em 09/08/95, no qual prevaleceu o entendimento da inaplicabilidade do artigo 35 da Lei nº 7.713/88.

- A retenção na fonte, antes do lucro líquido ser afetado ao patrimônio individual de cada sócio, tal como exigida no artigo 35 da Lei nº 7.713/88, viola a permissibilidade constitucional, estabelecida em favor da União, de instituir imposto sobre a renda.

- "Declaração parcial da validade e eficácia do art. 35 da Lei nº 7.713/88, seguindo-se orientação do colendo Supremo Tribunal Federal, para se declarar a inconstitucionalidade da alusão, em seu corpo, a "o acionista", a inconstitucionalidade das expressões "o titular da empresa individual" e o "sócio quotista", ressalvando-se, quanto a esta última, quando, segundo o contrato social, não dependa do assentimento de cada sócio a destinação do lucro líquido a outra finalidade que não a de distribuição". (Acórdão proferido no RE 172.058-1/SC, STF).

- Apelação e remessa ex officio parcialmente providas, apenas para excluir da condenação as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

Apelação Cível nº 128.708-CE

Relator: Juiz Geraldo Apoliano

(Julgado em 19 de fevereiro de 1998, por unanimidade)

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - INCIDÊNCIA - VENCIMENTOS PAGOS A DESTEMPO

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. VENCIMENTOS PAGOS A DESTEMPO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 43 DO CTN.

- Partindo da natureza própria dos valores obtidos pela atualização monetária dos vencimentos dos impetrantes, não há como se possa excluir o quantum corrigido da incidência do IRPF (hipótese prevista no art. 43 do CTN).

- A atualização do valor da moeda decorrente de índices de correção, caracteriza-se como valor integrante da renda percebida, adquirindo, assim, natureza de rendimento o qual é fato gerador do Imposto de Renda.

- Sentença reformada.

- Apelação e remessa oficial providas.

Apelação em Mandado de Segurança nº 59.944-CE

Relator: Juiz Geraldo Apoliano

(Julgado em 12 de fevereiro de 1998, por unanimidade)

TRIBUTÁRIO - IPI - LANÇAMENTO - ANULAÇÃO - SELO DE CONTROLE

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IPI. ANULAÇÃO DE LANÇAMENTO. SELO DE CONTROLE PREVISTO NA LEI 4.502/64. INCONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA DA TAXA DE RESSARCIMENTO DO CUSTO DA ESTAMPILHA ESTATUÍDA PELO DECRETO 1.437/75. MANUTENÇÃO DA AUTUAÇÃO QUE VERIFICOU

A INOBSERVÂNCIA DA APOSIÇÃO DA ESTAMPILHA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

- A cobrança de taxa para ressarcimento do custo da estampilha, assim como a destinação da receita auferida para a FUNDAP, previstas no Decreto 1.437/75, são inconstitucionais, conforme decidiu o STF (RE 97.718-O/SP), porém não há que ser anulado o lançamento decorrente da autuação de empresa que comercializava aguardente sem observância à exigência de aposição da estampilha, como determina a Lei nº 4.502/64.

- A declaração da inconstitucionalidade do Decreto 1.437/75 acarreta a desobrigação do pagamento da taxa de ressarcimento do custo da estampilha, dando margem ao direito de restituição dos valores já pagos.

- Apelação e remessa oficial providas.

- Inversão dos ônus da sucumbência.

Apelação Cível nº 81.197-CE

Relator: Juiz Ubaldo Ataíde Cavalcante

(Julgado em 19 de março de 1998, por unanimidade)