



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL  
DA 5ª REGIÃO

---

**BOLETIM DE  
JURISPRUDÊNCIA**

---

Nº 2/2000

---

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

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

Recife, 26 de fevereiro de 2010

**- número 2/2010 -**

Administração

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

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL  
5ª REGIÃO**

Desembargadores Federais

LUIZ ALBERTO GURGEL DE FARIA  
Presidente

MARCELO NAVARRO RIBEIRO DANTAS  
Vice-Presidente

MANOEL DE OLIVEIRA ERHARDT  
Corregedor

LÁZARO GUIMARÃES  
Diretor da Escola de Magistratura Federal

JOSÉ MARIA LUCENA

GERALDO APOLIANO

MARGARIDA CANTARELLI

FRANCISCO DE QUEIROZ CAVALCANTI

JOSÉ BAPTISTA DE ALMEIDA FILHO

PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA  
Diretor da Revista

PAULO DE TASSO BENEVIDES GADELHA

FRANCISCO WILDO LACERDA DANTAS

VLADIMIR SOUZA CARVALHO

ROGÉRIO DE MENESES FIALHO MOREIRA  
Coordenador dos Juizados Especiais Federais  
FRANCISCO BARROS DIAS

Diretora Geral: Sorária Maria Rodrigues Sotero Caio

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

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

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

Diagramação:  
Gabinete da Revista

Endereço eletrônico: [www.trf5.jus.br](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 Civil .....	33
Jurisprudência de Direito Constitucional .....	48
Jurisprudência de Direito Penal .....	67
Jurisprudência de Direito Previdenciário .....	85
Jurisprudência de Direito Processual Civil .....	100
Jurisprudência de Direito Processual Penal .....	120
Jurisprudência de Direito Tributário .....	130
Índice Sistemático .....	143

**JURISPRUDÊNCIA  
DE  
DIREITO  
ADMINISTRATIVO**

**ADMINISTRATIVO**  
**SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL-MAGISTÉRIO DE 1º E 2º**  
**GRAUS-ACUMULAÇÃO INDEVIDA DE CARGO DE PROFESSOR,**  
**EM REGIME DE DEDICAÇÃO EXCLUSIVA, COM CARGO DE INS-**  
**TRUTOR DO SENAI-BOA-FÉ NÃO CONFIGURADA-RESTITUI-**  
**ÇÃO AO ERÁRIO DA QUANTIA EXCEDENTE À REMUNERAÇÃO**  
**À QUE O AUTOR TERIA DIREITO EM RAZÃO DA DEDICAÇÃO**  
**EXCLUSIVA**

**EMENTA:** ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. MAGISTÉRIO DE 1º E 2º GRAU. ACUMULAÇÃO INDEVIDA DE CARGO DE PROFESSOR, EM REGIME DE DEDICAÇÃO EXCLUSIVA, COM CARGO DE INSTRUTOR DO SENAI.

- Devido processo legal respeitado.
  
- Possibilidade de restituição ao erário, tendo em vista que foi o próprio servidor que requereu alteração de 40 horas para o regime de dedicação exclusiva.
  
- Boa-fé não configurada.
  
- Devolução, por parte do autor, da quantia excedente à remuneração a que ele teria direito em razão da dedicação exclusiva.
  
- Manutenção da sentença.
  
- Apelação improvida.

**Apelação Cível nº 459.528-SE**

**(Processo nº 2008.85.00.001856-1)**

**Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães**

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

**ADMINISTRATIVO  
AÇÃO ORDINÁRIA-INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E  
MORAIS-SERVIDOR PÚBLICO-REMOÇÃO-INVALIDADE DO  
ATO ADMINISTRATIVO-DESVIO DE FINALIDADE-FINS PUNITI-  
VOS-COISA JULGADA DECLARATÓRIA DA ILICITUDE-RESSAR-  
CIMENTO DA LESÃO CABÍVEL-RESPONSABILIDADE OBJE-  
TIVA DO ESTADO**

**EMENTA:** APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. IN-  
DENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. SERVIDOR  
PÚBLICO. REMOÇÃO. INVALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO.  
DESVIO DE FINALIDADE. FINS PUNITIVOS. COISA JULGADA  
DECLARATÓRIA DA ILICITUDE. RESSARCIMENTO DA LESÃO  
CABÍVEL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO.

- Acórdão lavrado na Apelação Cível nº 332.010-PE declarou inválido ato de remoção de Procurador da Fazenda Nacional, pois o instituto fora utilizado indevidamente para fins punitivos, retornando o servidor público ao seu estado de origem, Alagoas, depois de quase sete anos residindo em Pernambuco, com sua esposa e três filhas.

- Com base nesse julgado, promoveu-se ação, pleiteando uma indenização de R\$ 284.608,98, por danos materiais, e 15 (quinze) vezes a remuneração, por danos morais.

- A ação encontra-se dentro do prazo prescricional previsto no Decreto nº 20.910/32.

- A sentença arbitrara os danos materiais em três vezes a remuneração, com base no artigo 54 da Lei nº 8.112/90, relativos à ajuda de custo, e os danos morais em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

- A pretensão reparatória de danos encontra fundamento na responsabilidade objetiva do Estado, por postura comissiva, especificamente, expedição de ato administrativo inválido por desvio de finalidade.

- A indenização deve preencher três finalidades: 1) impor ao responsável pela ilicitude considerável gravame financeiro hábil a desestimular a repetição de atos administrativos arbitrários desse jaez contra os seus próprios agentes públicos, em sintonia com o espírito teleológico da responsabilidade objetiva do Estado; 2) transmitir aos jurisdicionados que sofreram indevida interferência em seu direito subjetivo a percepção de terem sido reparados; 3) não ocasionar o enriquecimento excessivo de quaisquer dos litigantes.

- Os danos materiais devem ser mantidos, por serem suficientes para a reparação das despesas extraordinárias impostas pela remoção ilegal.

- Considerando os princípios norteadores da responsabilidade objetiva estatal e o grave impacto psicológico gerado com a quebra do vínculo afetivo com aqueles residentes na cidade de origem, notadamente para as três filhas do servidor, por quase sete anos, impõe-se o aumento dos danos morais para R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais).

- Juros de mora de 1% ao mês, em conformidade com o art. 406 do CC/2002, e ônus sucumbenciais a serem arcados pela União, arbitrados os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do montante condenatório.

- Apelação do autor parcialmente provida. Apelação e reexame obrigatório da União desprovidas.

**Apelação Cível nº 380.981-AL**

**(Processo nº 2005.80.00.002109-2)**

**Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena**

(Julgado em 10 de dezembro de 2009, por maioria, vencido o Relator, em parte, quanto à manutenção da indenização por danos materiais, e, por unanimidade, quanto a dar provimento à apelação do particular e a negar provimento à apelação da União e ao exame obrigatório)

**ADMINISTRATIVO E CIVIL  
DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO-NEGLIGÊNCIA EM CIRURGIA  
DE PARTO CESARIANO-AGULHA DEIXADA NO CORPO DA PA-  
CIENTE**

**EMENTA:** ADMINISTRATIVO. CIVIL. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. NEGLIGÊNCIA EM CIRURGIA DE PARTO CESARIANO. AGULHA DEIXADA NO CORPO DA PACIENTE.

- A Constituição Federal, em seu art. 5º, V, garante a indenização da lesão moral, independente de estar, ou não, associada a prejuízo patrimonial.

- O dano moral se configura sempre que alguém, injustamente, causa lesão a interesse não patrimonial.

- No caso, a ré, através de seus médicos, realizou uma cirurgia de parto cesariano na autora, tendo sido constatado, após alguns anos, por meio de Raios X, a presença de uma agulha cirúrgica (de sutura) no corpo da paciente, que foi deixada quando da intervenção, tendo a postulante que se submeter a uma laparoscopia exploradora, na qual foi retirada apenas parte do corpo estranho, continuando a requerente a se queixar de dores. Concluiu o perito que não há sequelas físicas do problema e sim de origem psicológica e emocional e que, em decorrência do fragmento, a autora possui cicatrizes na região infraumbilical que apresentam um grau moderado do comprometimento estético da parede abdominal.

- O Conselho Regional de Medicina, depois de sindicância que fez para apurar a responsabilidade dos médicos envolvidos, concluiu que a negligência foi dos médicos do Hospital da Universidade Federal da Paraíba, entendimento acolhido nos presentes autos.

- É atribuído ao juiz fixar o valor dos danos morais, não devendo causar o enriquecimento indevido da parte, pelo que deve ser reduzido o valor da indenização para R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

- Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC.

- Remessa oficial e apelação parcialmente providas, apenas para reduzir o valor da indenização por danos morais para R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

**Apelação/Reexame Necessário nº 8.877-PB**

**(Processo nº 2002.82.00.004493-9)**

**Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli**

(Julgado em 19 de janeiro de 2010, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO-EFEITO SUSPENSIVO-AGRAVO REGIMENTAL-SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL-AFASTAMENTO PARA A REALIZAÇÃO DE MESTRADO EM UNIVERSIDADE ESTRANGEIRA-CONDICIONAMENTO AO “INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO”, POR DETERMINAÇÃO LEGAL-SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O PRIVADO-DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA-INTERFERÊNCIA LIMITADA DO PODER JUDICIÁRIO-LEGALIDADE, ISONOMIA, RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE-AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO**

**EMENTA:** ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AFASTAMENTO PARA A REALIZAÇÃO DE MESTRADO EM UNIVERSIDADE ESTRANGEIRA. CONDICIONAMENTO AO “INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO”, POR DETERMINAÇÃO LEGAL. ART. 96-A DA LEI Nº 8.112/90. SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O PRIVADO. DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA. INTERFERÊNCIA LIMITADA DO PODER JUDICIÁRIO. LEGALIDADE, ISONOMIA, RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO. PERIGO DE DANO INVERSO. RECORRENTE QUE SE COLOCOU EM POSIÇÃO ARRISCADA. ALTERABILIDADE INATA DA MEDIDA LIMINAR DEFERIDA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- Agravo regimental interposto contra decisão de concessão de efeito suspensivo a agravo de instrumento, interposto esse contra determinação judicial liminar de adoção dos atos necessários pelo ente público para o afastamento de servidor público, oficial de inteligência da ABIN, para cursar mestrado em Direitos Fundamentais na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, com ônus limitado para a Administração Pública (pagamento da remuneração).

- A lei explicitamente condiciona a autorização de afastamento de servidor público para fins de realização de curso de pós-graduação *stricto sensu*, em universidade nacional ou estrangeira, ao “interes-

se da Administração”, ex vi do art. 96-A da Lei nº 8.112/90, na redação dada pela Lei nº 11.907/2009.

- Por “interesse da Administração” entenda-se o interesse público, que se superpõe ao interesse privado, como condição, inclusive, de garantia da vida em sociedade, pela consideração do “eu”, ante o “outro”.

- Na apuração do “interesse da Administração”, deve-se atentar para o fato de que a capacitação resultante do curso a ser realizado deve ser proveitosa para a instituição pública, para o aprimoramento de suas atividades, ou seja, de sorte a cumprir finalidades como “melhoria da eficiência, eficácia e qualidade dos serviços públicos prestados ao cidadão”, em especial no sentido de que o desenvolvimento das competências individuais deve contribuir para o desenvolvimento das competências institucionais (arts. 1º e 2º do Decreto nº 5.707/2006).

- Ao lado dos atos administrativos vinculados, existem os atos administrativos discricionários, nos quais “se defere ao agente o poder de valorar os fatores constitutivos do motivo e do objeto, apreciando a conveniência e a oportunidade da conduta” (José dos Santos Carvalho Filho). Essa valoração é o que se designa como mérito administrativo, espaço da discricionariedade administrativa, em relação ao qual, a princípio, não cabe interferência judicial, no sentido de que o Poder Judiciário não pode substituir a vontade do administrador público. A evolução (legislativa, doutrinária e jurisprudencial), é certo, permitiu a admissão do controle jurisdicional dos atos administrativos discricionários, fundado nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

- *In casu*, ao negar o pedido administrativo de afastamento do servidor público, a Administração Pública não violou o princípio da legalidade (pois a própria lei estatui a possibilidade de indeferimento no “interesse da Administração”), nem o da isonomia (atentando-se para

a situação diferenciada do paradigma invocado pelo recorrente, inclusive quanto à lotação, que é, sim, capaz, legitimamente, de influir na decisão sobre a concessão do benefício, à medida que essa lotação e as atividades decorrentes afetarão na consideração sobre a pertinência e a relevância dos estudos para a instituição pública). De igual modo, não há que se falar em ato administrativo desarrazoado ou desproporcional, mormente ao se verificar que foram ouvidos todos setores afetados.

- A justificativa administrativa para o indeferimento é plausível e se compatibiliza com os princípios regentes da Administração Pública: “o requerimento do servidor ‘objetivamente não delimita o estudo e nem especifica o método e a tese que pretende desenvolver e qual a relação dela com a atividade de Inteligência’ [...] / embora o tema do Direito Constitucional seja de enorme importância para a atividade de Inteligência, há outros requisitos que cabe observar. O primeiro deles seria ‘a pouca experiência profissional no cargo de oficial de Inteligência, fato que poderia ter reflexos na identificação e desenvolvimento dos interesses específicos da atividade de Inteligência para fins de eventual dissertação de mestrado, envolvendo tema constitucional’ [...] / Outro ponto a ser considerado [...] refere-se ao fato de o servidor estar lotado em superintendência estadual, uma vez que ‘os conhecimentos eventualmente obtidos [...] teriam melhor emprego nos departamentos finalísticos ou na unidade assessoramento jurídico [...]. Ao revés, na seara estadual a aplicação seria restrita, sobretudo quando a atual Administração objetiva prestar um viés mais operacional a tais unidades, inclusive já havendo iniciado a reforma da estrutura regimental das Superintendências’ [...]”.

- Não pode beneficiar o recorrente a alegação de que, mantido o efeito suspensivo, se produziria irreparável dano inverso. Em verdade, foi o próprio recorrente que se colocou que situação arriscada, ao se valer de uma medida judicial de caráter marcadamente transitório, para se matricular no curso e viajar a Portugal.

- Pelo desprovimento do agravo regimental.

**Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 102.643-CE**

**(Processo nº 2009.05.00.109975-3/01)**

**Relator: Juiz Francisco Cavalcanti**

(Julgado em 10 de dezembro de 2009, por maioria)

**ADMINISTRATIVO**  
**APELAÇÃO EM AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA-RECEBIMENTO DE VANTAGEM INDEVIDA-APLICAÇÃO ADMINISTRATIVA DA PENA DE PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA-INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E JUDICIAL**

**EMENTA:** APELAÇÃO EM AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DE VANTAGEM INDEVIDA. APLICAÇÃO ADMINISTRATIVA DA PENA DE PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E JUDICIAL.

- Trata-se de apelação em ação de improbidade administrativa, às fls. 559/564, oposta pelo Ministério Público Federal da sentença de fls. 544/555 da Exma. Juíza Federal Substituta da 9ª Vara/PE, Dra. DANIELA ZARZAR PEREIRA DE MELO QUEIROZ, que condenou o apelado, com base no art. 125, I, da Lei nº 8.429/92, na suspensão dos direitos políticos pelo prazo de 8 anos, pagamento de multa de R\$ 150,00 e proibição de contratar com o poder público, no período de 10 anos, julgando prejudicada a perda da função pública pelo fato de que o réu já foi demitido do serviço público, por meio de ato do Ministro de Estado do Trabalho e Emprego (fls. 246/247), sob os seguintes fatos imputados ao réu, enquadrados no art. 9º, I, da LIA: a) recebeu/solicitou vantagem indevida de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) da Panificadora A. & Selma Ltda., no exercício da função de Auditor Fiscal do Trabalho, quando se encontrava de férias, não tendo sido expedida nenhuma ordem de serviço para fiscalização do referido estabelecimento; b) ao ser abordado pela polícia federal, mostrou as cédulas de R\$ 50,00 que portava, restando esclarecido, pelo número de série, que eram as mesmas entregues pelo proprietário da panificadora fiscalizada.

- O apelante aduz que: a) apesar do Juiz *a quo* reconhecer a prática do grave ato ímprobo em comento, deixou de aplicar a pena de perda da função pública, prevista no art. 12, I, da LIA, julgando prejudicada a imposição de tal penalidade ante a demissão do réu, por meio de ato administrativo; b) é cabível a cumulação de sanções,

em face da independência das instâncias administrativa, civil e penal, de modo que a sanção aplicada na seara administrativa não prejudica nova sanção a ser aplicada pelo Judiciário.

- Independência das esferas administrativa e judicial. A sanção administrativa é aplicada para salvaguardar os interesses exclusivamente funcionais da Administração Pública, cabendo ao Poder Judiciário a imposição das sanções previstas nos incisos do art. 12 da Lei nº 8.429/92 (Precedente: STJ: MS12536. TERCEIRA SEÇÃO. Rel. Min. Laurita Vaz. *DJE*: 26/09/2008. Decisão por maioria).

- Apelação provida.

### **Apelação Cível nº 468.770-PE**

**(Processo nº 2006.83.00.013193-5)**

**Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho**

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

**ADMINISTRATIVO  
CONCURSO-CONVOCAÇÃO PARA POSSE-CANCELAMENTO  
POR ERRO DA ADMINISTRAÇÃO NO MOMENTO EM QUE O  
AUTOR FAZIA OS EXAMES ADMISSIONAIS-DIREITO À POSSE  
INEXISTENTE-INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL-CABIMENTO**

**EMENTA:** ADMINISTRATIVO. CONCURSO. CONVOCAÇÃO PARA POSSE. CANCELAMENTO POR ERRO DA ADMINISTRAÇÃO NO MOMENTO EM QUE O AUTOR FAZIA OS EXAMES ADMISSIONAIS. DIREITO À POSSE INEXISTENTE. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O autor promoveu ação ordinária objetivando sua imediata contratação para integrar o quadro de empregados públicos da ré, por ter sido aprovado em concurso público, e a condenação da demandada em danos morais, em decorrência dos dissabores experimentados quando de sua convocação para realizar exames admissionais que depois foram suspensos por inexistirem vagas, reconhecendo a ré o equívoco ocorrido na convocação do demandante.

- O autor foi convocado para fins de admissão ao cargo de profissional de serviços aeroportuários, tráfego e segurança, em cuja convocação lhe foi informado quais os documentos necessários para iniciar o procedimento de admissão e lhe tendo sido emitida guia para a realização dos exames médicos. A notícia de interrupção do processo admissional ocorreu quando estava o autor em um laboratório, aguardando para realizar alguns dos exames requeridos. A partir desta notícia de interrupção, com explicação de que o equívoco foi produzido pela própria Administração que não observou o quantitativo de vagas efetivamente disponíveis, tendo, então, cancelado o processo de contratação. Assim, a indenização decorreria do sofrimento causado pelo ato de interromper o processo admissional do autor na INFRAERO, após todas as expectativas geradas com a convocação.

- Não se trata de mero dissabor, mas de comprovada existência de um dano por ter sido criada uma expectativa que foi posteriormente frustrada, mas, também, porque se esvaiu a esperança de uma melhor condição laboral. Tal ato praticado pela ré foi imotivado. É evidente o dissabor sofrido. A Administração não pode agir de forma a criar falsas expectativas nas pessoas, daí porque é imprescindível cautela e todo o cuidado na contratação dos aprovados. O processo admissional, iniciado com os exames médico-laboratoriais, não significa mais uma etapa do concurso, mas sim a primeira fase da contratação, por isso, ao receber um telegrama solicitando o seu comparecimento, o candidato aprovado na instituição criará enormes expectativas em relação à sua posse. Nesse ponto, reconhece-se como necessária a reparação do dano e como razoável a fixação do valor em R\$ 6.000,00 (seis mil reais).

- Situação dos autos que não se trata de sucumbência recíproca, mas de sucumbência mínima, porque o pleito autoral foi deferido em sua quase totalidade, devendo ser aplicada a regra do art. 21, parágrafo único, do CPC. Assim, com amparo no art. 20, § 4º, do CPC e sopesando o trabalho desenvolvido pelo patrono do autor, afigura-se razoável que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre o valor da condenação. Provimento do apelo do autor, nesta parte.

- Apelação do autor parcialmente provida. Apelação da ré improvida.

### **Apelação Cível nº 402.607-SE**

**(Processo nº 2004.85.00.000289-4)**

**Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo**

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

**ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL  
SERVIDOR PÚBLICO-BACEN-DEMISSÃO POR JUSTA CAUSA-  
PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR REGULAR-DIREI-  
TO À REINTEGRAÇÃO-INEXISTÊNCIA. PRÁTICA DE ILÍCITO  
ADMINISTRATIVO COMINADO COM PENA DE DEMISSÃO CON-  
FIGURADO**

**EMENTA:** ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. BACEN. DEMISSÃO POR JUSTA CAUSA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR REGULAR. DIREITO À REINTEGRAÇÃO. INEXISTÊNCIA. PRÁTICA DE ILÍCITO ADMINISTRATIVO COMINADO COM PENA DE DEMISSÃO CONFIGURADO.

- Recurso do Banco Central contra sentença que acolheu pedido do demandante e condenou o BACEN a reintegrá-lo ao cargo que ocupava, assegurando-lhe o direito à remuneração (vencimentos) equivalente àquela que perceberia se na ativa estivesse até os dias atuais, inclusive com a incorporação integral, nos termos da legislação contemporânea vigente, do valor da função de confiança exercida ao tempo em que foi demitido (FCI-1); bem como ao “pagamento integral de todas as verbas relativas aos vencimentos a que teria direito o autor de perceber desde a efetivação da sua demissão até a sua efetiva reintegração, como se estivesse permanecido em atividade em tal período”.

- Consta do procedimento administrativo disciplinar, objeto da presente causa, que foi imputada ao autor, em 13 de outubro de 1992, a pena de demissão por justa causa, pela prática de ilícitos administrativos, arrolados como: (a) ato de improbidade (art. 482, alínea a, da CLT); (b) advocacia administrativa (art. 321 do Código Penal); (c) deslealdade administrativa (art. 108, inciso I, do Estatuto dos Funcionários do Banco Central) e (d) desobediência às leis e regulamentos em vigor, relativamente às atividades que exercia (art. 108, inciso I, do Estatuto dos Funcionários do Banco Central).

- Cabe reconhecer a insubsistência jurídica da alegação autoral de que a demissão impugnada teria sido determinada por autoridade absolutamente incompetente. É que os efeitos do julgamento da ADI 449/DF não retroagiram, no caso, com o grau de nulificar o ato vergastado na peça inaugural. Inexiste, ainda, qualquer nulidade decorrente da inobservância de ditame estatuído do Manual de Serviço de Pessoal do BACEN, que supostamente determinaria a obrigatoriedade de que os membros da comissão de inquérito fossem de categoria superior ou igual à do acusado, uma vez que, conforme afirmado pela Procuradoria do BACEN, a norma de regência da matéria não expressa regra de caráter absoluto. Nela há a ressalva literal da dicção “sempre que possível”.

- Inexistência de nulidade da persecução disciplinar com base na alegação de que ela teria ferido a coisa julgada administrativa.

- Inexistem nulidades no Processo Administrativo Disciplinar, que acabou por demitir o autor do seu cargo no BACEN, tendo em vista que foram observados, durante todo o seu procedimento, os princípios da legalidade, da ampla defesa e do contraditório.

- A doutrina e a jurisprudência apregoam que incumbe ao servidor público pautar sua conduta sob os auspícios do princípio da legalidade. Esse princípio implica na “subordinação completa do administrador à lei. Todos os agentes públicos, desde o que ocupe a cúspide até o mais modesto deles, devem ser instrumentos fiéis e dóceis na realização das finalidades administrativas”. Depreende-se, assim, que só é legítima a atividade do servidor público se estiver de acordo com o disposto na lei.

- O demandante (Roberto Rates Quaranta), quando exercia o cargo de servidor do BACEN, lotado na Delegacia Regional de Fortaleza, tinha, dentre outras, as atribuições de opinar, mediante pareceres, sobre os relatórios de fiscalização elaborados pelos auditores do

BACEN acerca da formalização e da condução de operações de crédito rural deferidas a instituições financeiras, mutuários, empresas prestadoras de serviços e fornecedoras de bens e insumos. Neste mister, as operações de crédito rural fiscalizadas deveriam ser analisadas à luz da Lei nº 4.829/65, bem como do Manual de Crédito Rural (MCR) e do Manual de Fiscalização e Análise (MFA), ambos do Banco Central, e com base nas provas coletadas pelos auditores, para então ser elaborado o parecer técnico sobre a regularidade ou não da operação e as medidas necessárias, se fosse o caso. Nos autos do processo administrativo disciplinar, restou demonstrado que o demandante elaborava pareceres técnicos voltados para a relevação de falhas operacionais na formalização e condução de operações de crédito rural deferidas ao amparo, notadamente, do PROINVEST, com o fim de beneficiar determinadas instituições financeiras, mutuários, empresas prestadoras de serviços e fornecedoras de bens e insumos. Valendo-se, para tanto, das seguintes condutas: a) acolheu indevidamente: laudos de fiscalização e de assistência técnica inexatos; projetos (apresentados pela PROTEC - empresa de assistência técnica), cujos exames revelavam, entre outras falhas, inadequação no tocante aos cronogramas de utilização do crédito; laudos pertinentes a fiscalizações realizadas fora do prazo regulamentar; laudos que apresentavam divergências relativamente a outros emitidos por auditor do Banco Central do Brasil; comprovantes (recibos e notas fiscais) inexatos, falsos ou emitidos por empresas com situação irregular junto ao fisco; fotografias, remetidas pelo mutuário, como prova de aplicação dos recursos, sem atestar a autenticidade delas; b) deixou de examinar elementos concretos configurados nos autos, destacando as peças favoráveis à instituição financeira, ao mutuante, à empresa de assistência técnica, e desconhecendo os dados processo a eles desfavoráveis; c) inobservou as normas de crédito rural vigentes; d) interpretou, de forma visivelmente distorcida, em benefício do infrator, dispositivos do Manual de Crédito Rural (MCR) do Banco Central do Brasil; e) utilizou, por indevida analogia, decisões proferidas em processos cujas matérias eram totalmente diversas da examinada; f) examinou matéria de competência de outro setor conduzindo a aná-

lise de modo a favorecer os envolvidos; g) descumpriu norma interna da Delegacia Regional de Fortaleza/Divisão de Fiscalização (DEFOR/REFIS); h) distorceu recomendação da Coordenadoria de Fiscalização da DEFOR/REFIS; i) distorceu consulta formulada por instituição financeira, objetivando favorecer os infratores; j) defendeu instituições financeiras e/ou mutuários sem que eles tivessem apresentado justificativas para as falhas apontadas em processos; l) deixou de propor a apuração de denúncias contra instituição financeira; m) tomou decisão para a qual não possuía competência administrativa, indevidamente estendendo a uma instituição financeira tratamento excepcional dado por autoridade superior a outra instituição financeira; n) deixou de questionar instituição financeira sobre irregularidades operacionais indicadas no processo; o) deixou de utilizar registros do sistema RECOR (base de dados informatizada que contempla levantamento estatístico do Crédito Rural, e possibilita melhor acompanhamento da aplicação do Crédito Rural, além de evitar o paralelismo de crédito, rotineiramente consultada por todos quantos, no âmbito do Banco Central do Brasil, lidam com processos de fiscalização de Crédito Rural), quando os dados ali arquivados constituíam prova de irregularidades praticadas por mutuários e, conseqüentemente, descaracteriza o arquivamento desses processos; p) deixou de anexar a processos, peças que poderiam ser obtidas junto às instituições financeiras mutuantes, porque os elementos nelas contidos não favoreciam aos bancos e /ou aos mutuários; q) acolheu justificativas (de instituição financeira e de mutuário) não satisfatórias; r) aplicou, por analogia, disposições do Manual de Crédito Rural do Banco Central do Brasil em processo cuja matéria era disciplinada por normativo próprio; s) concedeu prazos para que os infratores, a seu modo, regularizassem falhas que impunham, de pronto, a desclassificação da operação.

- Para o presente caso, em nada repercute o fato do autor ter sido processado penalmente apenas pela liberação antecipada de crédito rural para a aquisição de um trator em favor do mutuário e amigo Fernando Evenor de Brito Almeida, crime previsto no art. 319 do Código Penal, eis que as instâncias penal e administrativa são independen-

tes. Demais isso, o processo penal findou por decretar a extinção da punibilidade por força da prescrição. Não importa para a solução do presente caso se os atos cometidos pelo ex-servidor do BACEN são passíveis de punição na esfera penal. Também é prescindível se verificar se houve situação tipificada na lei que regulamentou o art. 37, § 4º, da Constituição Federal de 1988 (Lei nº 8.429, de 03 de junho de 1992), que, a propósito, sequer estava vigente ao tempo dos fatos narrados. Na realidade, tem-se que se analisar a questão sob o ângulo do comportamento do autor na condição de servidor público e da sua responsabilidade no âmbito administrativo disciplinar.

- Encontra-se cabalmente demonstrado que a ação do autor subsume-se aos dispositivos legais aplicados pela Comissão de Inquérito Administrativo-Disciplinar do BACEN, atendendo, desta forma, ao princípio da tipicidade. Ademais, quanto à proporcionalidade da punição, esta decorre do próprio texto legal, que determina que a transgressão de quaisquer das condutas previstas no art. 132 da Lei nº 8.112/90 resulta na pena de demissão, pelo que não se verifica a alegada ofensa a este princípio, mas compatibilidade entre o ato do ex-servidor de improbidade e imoralidade e a pena de demissão.

- Diversos servidores do BACEN prestaram depoimentos perante a Comissão de Sindicância e a de Processo Administrativo Disciplinar sobre a conduta do autor voltada para beneficiar diretores de instituições financeiras, mutuários, empresas de assistência técnica, com os quais mantinha laços de amizade, de parentesco, tendo recebido benefícios de alguns deles. Contudo, o juiz monocrático se baseou apenas nas declarações de José Stelman Travassos Porto para concluir que não houve dolo ou má-fé do autor, ora apelado, em suas condutas irregulares. Ocorre que José Stelman era o superior hierárquico de Roberto Quaranta, com quem mantinha “relacionamento estreito”, como declarou o próprio autor, como também respondeu a processo disciplinar sobre os mesmos fatos. Logo, seu

depoimento é, no mínimo, parcial, e à luz do art. 405, § 3º, incisos III e IV, do CPC, deve ser desconsiderado. Ainda que seja considerado tal depoimento, este, por si só, não afasta as irregularidades praticadas pelo autor, diante das demais provas de que ele, notório *expert* em crédito rural, agiu com dolo e má-fé ao distorcer as diretrizes relativas às operações de crédito rural com o objetivo de beneficiar instituições financeiras, empresas de assistência técnica e mútuários.

- As divergências técnicas eram frequentes nos pareceres elaborados pelo autor nos processos relacionados ao BANFORT e à PROTEC, como informou o então chefe do departamento técnico de crédito rural do BACEN José Stelman Travassos Porto, bem como o DEAUD (Departamento de Auditoria Interna do BACEN).

- O demandante mantinha relação de amizade com as pessoas que eram fiscalizadas, como também assessorava instituições financeiras, notadamente o BANFORT (cf. depoimentos prestados por Francisco Ferro Pessoa, lotado no antigo DEFOR/REFIS-III; Artur Roberto Pompeu Wichmann, lotado no antigo DEFOR/REFIS; José Almiro Vasques, lotado no DEFOR/NUCOF; Francisco de Assis Maia; Francisco Edson Marinho Almeida, servidor do recorrente, lotado no antigo DEFOR/NUFINS; Ivonaldo Diniz, lotado no DEFOR/NUFIS; Geraldo Moreira de Oliveira, servidor aposentado; Raimundo Edmilson Gonçalves Mala, lotado no DEFOR/NUOPE; Francisco Gladstone de Brito Almeida, bancário, lotado no DEFOR/REFIS; José Humberto Saraiva, lotado no DEFOR/ASBAC; Ronaldo Antonio Botelho Cunha, lotado no DECRI/COLIM, Consultor Especial; Antenor Galvão Filho, lotado no DECRI/NUREC; Nilson Ferreira Santiago, lotado no DEFOR/NUCOF; Francisco Nelson Pereira Gondim, lotado no DEFOR/REFIS-III; Audísio Nogueira Cavalcante, lotado no DEFOR/NUOPE; Nivardo Gentil Pereira Castelo, lotado no DEFOR). Acrescente-se, ainda, as declarações do próprio Roberto Rates Quaranta à Comissão de Sindicância, em 19 de junho de 1989: “(...) o Sr. Luiz Carlos indagou ao depoente se este conhecia alguém no BANFORT, res-

*pondendo-lhe que conhecia um dos Diretores do banco e que mantinha relações de amizade com o Sr. Brandão; (...) Esclarece, ainda, o depoente que o seu relacionamento com o Sr. José Eloísio Maramaldo Gouveia remonta há cerca de oito anos e que possui laços de parentesco por afinidade com o referido senhor e que a existência desse vínculo não lhe retira a capacidade de isenção em qualquer assunto que diz respeito ao Sr. José Eloísio. (...)”. Em depoimento perante a Comissão de Sindicância, no dia 22 de junho de 1989: “(...) o depoente mantinha um próximo relacionamento de amizade com o Sr. Brandão, inclusive, frequentando a sua residência. Esse relacionamento perdurou de 1984 a junho de 1988; (...) SE o depoente mantém relacionamento de forte amizade com o Sr. José Eloísio Maramaldo Gouveia, o depoente esclarece que sim e é uma amizade que o depoente faz questão de preservar; SE o depoente morou por algum tempo na residência de um filho do Sr. José Eloísio Gouveia informando o nome dessa pessoa, o endereço da residência em que o depoente morou em companhia da referida pessoa (...); O depoente informa que mantém um relacionamento mais estreito com o Sr. Stelman. (...)”.*

- As irregularidades praticadas pelo autor estão devidamente caracterizadas nos casos do BANFORT - Banco Popular de Fortaleza S.A e o mutuário Fernando Evenor de Brito Almeida; BANFORT e os mutuários José Eloísio Maramaldo Gouveia e Sérgio Luiz Benevides Gouveia; Banco do Estado do Ceará S.A. - BEC e a mutuária Inimá Braga Sancho.

- Não há que se falar em imprudência ou imperícia do autor no exame dos processos de crédito rural, diante não só da clareza das normas que regem a matéria, mas, principalmente, por ser ele especialista nessa área. Antes de sua transferência para Fortaleza, exercera as funções de Assistente da Divisão de Planejamento, Normas e Controles - DIPLA, Coordenador da Divisão de Orientação e Fiscalização - DIORF do DERUR, unidade central, em Brasília; além de ser instrutor de crédito rural da ASBACE-Associação de Bancos Comercias Estaduais e do IBCB - Instituto Brasileiro de

Capacitação Bancária, tendo ministrado cursos sobre o tema em diversos setores do País.

- Em que pese o caráter opinativo dos pareceres, “tal argumento não desobriga ou desonera o autor-apelado, ou qualquer servidor público, de agir, no desempenho de seu cargo, com os deveres de lealdade, impessoalidade e honestidade, dentre outros, sobretudo quando exercente de ‘função de confiança’”. Cumpre ressaltar que “as posições assumidas pelo autor-apelado eram consideradas como argumento de autoridade, em razão de seu notório saber no campo do crédito rural. Também por isso, ele influenciava as decisões dos seus superiores, tal como afirmado em diversos depoimentos prestados (...), havendo adicionalmente a peculiaridade de o seu superior José Stelman Travassos Porto também ter sido indiciado e pelos mesmos fatos, motivo pelo qual este seu superior, ao prestar depoimento, não teve como admitir as irregularidades praticadas pelo autor-apelado, sob pena de confissão, detalhe significativo este que também não foi examinado nem valorado pelo Juízo de 1º Grau”.

- O comportamento do demandante levou a consumir prejuízo ao Erário, como disse o BACEN: “já que a atuação dolosa do autor-apelado não se limitou aos processos examinados, mas se estendeu a vários outros – é mais do que suficiente dizer que o somatório dos valores das operações de crédito rural, consideradas apenas aquelas analisadas pela Comissão Disciplinar (10 processos), ultrapassou o montante de Cr\$ 6.2 bilhões, na época. Esclareça-se, por oportuno, que, como decorrência direta da ilicitude da conduta do autor-apelado, a maior parte dessas operações deixou de ser desclassificada, parcial ou totalmente, lembrando que, com a desclassificação, elas automaticamente não mais seriam operações subsidiadas pelo fomento governamental. De outra parte, tais operações foram deferidas, em sua quase totalidade, ao amparo do PROINVEST - Programa de Investimentos Agrícolas, ou seja, com recursos oriundos do Tesouro Nacional, emprestados a taxas altamente subsidiadas, e que essas operações, por não terem sido

desclassificadas, permaneceram irregularmente no campo da isenção do IOC - Imposto sobre Operações de Crédito. Muito significativo, por outro lado, foi o prejuízo de ordem moral, causado pelo autor apelado ao ora recorrente, que é uma entidade federal de direito público, tendo a seu cargo relevantíssimas funções, boa parte delas previstas no texto constitucional, as quais lhe impõem uma forte pressão por respostas eficientes às necessidades sociais determinantes de sua criação e de sua existência, e para quem a credibilidade junto à sociedade a que serve é vital”.

- Descabido o pleito de aplicação da Lei nº 8.878/94, que dispõe sobre a concessão de anistia. A uma, não restou caracterizado ter sido a demissão do ora apelado motivada por perseguição política do seu superior hierárquico. A duas, a demissão do autor por justa causa, após regular processo administrativo disciplinar, ocorreu em 13 de outubro de 1992, porém a citada lei concede anistia aos servidores públicos civis e empregados da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional que, no período compreendido entre 16 de março de 1990 e 30 de setembro de 1992, tenham sido exonerados, demitidos ou dispensados por motivação política, devidamente caracterizado (art. 1º, III).

- Evidenciado o respeito aos princípios da legalidade, da motivação, do contraditório, da impessoalidade, bem como comprovados os motivos que ensejaram a pena de demissão, não há irregularidade ou vício formal no processo administrativo disciplinar que enseje a anulação deste ato. Desta feita, não faz jus à reintegração o servidor punido em razão das faltas apontadas pela Comissão de Sindicância, cujas conclusões não afrontam a lei, nem foram infirmadas na ação judicial.

- Condenação do autor ao pagamento da verba honorária de sucumbência, fixada em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), na forma do art. 20 do Código de Ritos.

- Remessa oficial e apelação interposta pelo BACEN providas. Apelação interposta pelo autor prejudicada.

**Apelação Cível nº 479.386-CE**

**(Processo nº 2000.81.00.022423-2)**

**Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias**

(Julgado em 19 de janeiro de 2010, por unanimidade)

**ADMINISTRATIVO  
UNIVERSIDADE FEDERAL RURAL DE PERNAMBUCO-APROVEITAMENTO DE DISCIPLINAS CURSADAS EM OUTRA INSTITUIÇÃO-REGIMENTO INTERNO DA UNIVERSIDADE, ART. 61-INTÉRPRETAÇÃO ANALÓGICA-IMPOSSIBILIDADE**

**EMENTA:** ADMINISTRATIVO. UNIVERSIDADE FEDERAL RURAL DE PERNAMBUCO. APROVEITAMENTO DE DISCIPLINAS CURSADAS EM OUTRA INSTITUIÇÃO. ART. 61 DO REGIMENTO INTERNO DA UNIVERSIDADE. INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA. IMPOSSIBILIDADE.

- Apelação e remessa obrigatória contra sentença da lavra do MM. Juiz Federal da 10ª Vara da Seção Judiciária de Pernambuco que julgou procedente o pedido constante na exordial para determinar que a Universidade Federal de Pernambuco (UFPE) credite as disciplinas de Estatística I e Álgebra Linear I no Histórico Escolar do autor e, concomitantemente, que esta autarquia emita o respectivo diploma, referente ao curso de Engenharia Cartográfica, caso houverem sido atendidas as demais exigências legais e regulamentares.

- Da análise dos documentos trazidos aos autos, vê-se que, de fato, os conteúdos das disciplinas que o autor pretende ter reconhecidas na UFPE eram bastante semelhantes em ambas as Universidades, além de possuírem cargas horárias idênticas.

- A analogia empreendida pela UFPE, a partir do enunciado do art. 61 do seu Regimento Interno, violou direito do autor ao ampliar o alcance de uma norma restritiva, uma vez que não busca o requerente a reintegração ao curso, tampouco a transferência de matrícula na qualidade de diplomado.

- A alegação de que a decisão do Poder Judiciário importa em ingerência indevida na esfera de autonomia da Universidade não mere-

ce acolhida, uma vez que a autonomia universitária não pode prevalecer sobre os princípios que informam a Administração Pública.

- Apelação e remessa obrigatória improvidas.

**Apelação Cível nº 424.728-PE**

**(Processo nº 2006.83.00.009736-8)**

**Relator: Desembargador Federal Frederico Azevedo** (Convocado)

(Julgado em 14 de janeiro de 2010, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA**  
**DE**  
**DIREITO CIVIL**

**CIVIL  
AÇÃO CIVIL PÚBLICA-DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA-EMPRESA QUE AGIA COMO INSTITUIÇÃO FINANCEIRA, SEM AUTORIZAÇÃO DO BANCO CENTRAL-RESSARCIMENTO AOS CLIENTES LESADOS-ILEGITIMIDADE PASSIVA DE SÓCIO COTISTA, SEM PODERES DE ADMINISTRAÇÃO-RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DE EX-SÓCIA PELOS DÉBITOS REFERENTES AO PERÍODO EM QUE ATUOU COMO ADMINISTRADORA DA SOCIEDADE**

**EMENTA:** CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ART. 28 DA LEI Nº 8.078/90. EMPRESA QUE AGIA COMO INSTITUIÇÃO FINANCEIRA, SEM AUTORIZAÇÃO DO BANCO CENTRAL. RESSARCIMENTO AOS CLIENTES LESADOS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DE SÓCIO COTISTA, SEM PODERES DE ADMINISTRAÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DE EX-SÓCIA PELOS DÉBITOS REFERENTES AO PERÍODO EM QUE ATUOU COMO ADMINISTRADORA DA SOCIEDADE.

- Ação civil pública manejada pelo Ministério Público Federal contra a empresa Lamar Mult Empreendimentos Ltda. e os seus antigos e atuais sócios, com o fito de obter o encerramento coercitivo das atividades da primeira demandada, bem como assegurar o ressarcimento e a indenização dos consumidores lesados, haja vista o seu funcionamento como instituição financeira, com atividades de captação de poupança popular e oferecimento de empréstimos, sem a necessária autorização do Banco Central, além de não honrar as obrigações contratuais assumidas com os consumidores, geralmente pessoas hipossuficientes.

- No curso da lide, foi celebrado acordo judicial entre o autor, a empresa e os demandados Abraão da Cunha Lustosa Sobrinho e Maria José Gonçalves (atuais sócios), devidamente homologado em Juízo, com o fim de efetivar o ressarcimento dos clientes da empresa, de forma parcelada, prosseguindo o feito somente em relação aos antigos sócios Milton de Oliveira Cavalcanti Neto e Lara Farias Cavalcanti.

- Manutenção da sentença quanto ao reconhecimento da ilegitimidade passiva do réu Milton de Oliveira Cavalcanti Neto, por ser mero sócio cotista, sem qualquer poder de administração, titularizando apenas 5% (cinco por cento) do total do capital social da empresa; outrossim, não há nos autos comprovação de que o referido ex-sócio tenha celebrado contrato como representante da Lamar, bem como não há nenhuma procuração outorgada pelo mesmo, ou demonstração da prática de qualquer atividade da empresa.

- A desconsideração da personalidade jurídica da sociedade pressupõe a efetiva participação do sócio nos negócios firmados pela empresa, sem o que o mesmo não pode ser responsabilizado, tão somente por figurar o seu nome no contrato social. Precedente do STJ no REsp nº 786.345, Relator Ministro Ari Pargendler, *DJ* 26.11. 2008.

- Quanto à responsabilização da ré/apelada Lara Farias Cavalcanti pelas dívidas da sociedade, não deve ser meramente subsidiária (a incidir somente na hipótese de descumprimento do acordo), como decidido na sentença, mas solidária com os atuais sócios, já que compunha os quadros sociais como sócia-administradora no momento da prática dos atos ilícitos, responsabilidade que, contudo, deve ser limitada ao período em que atuou na empresa naquela condição (9.11.2004 a 23.2.2006) ante o disposto no art. 927, c/c o art. 942, *caput*, ambos do Código Civil/2002.

- Apelação e remessa necessária, tida por interposta, providas em parte.

### **Apelação Cível nº 449.044-PE**

**(Processo nº 2006.83.00.012050-0)**

**Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano**

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

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL  
AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO-AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE-AÇÃO ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS-CONEXÃO-JULGAMENTO SIMULTÂNEO-DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL PELO APELADO-INOCORRÊNCIA-RECUSA SEM JUSTA CAUSA DA CEF EM RECEBER AS PARCELAS DEVIDAS-PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE-INDEFERIMENTO-INSCRIÇÃO NO SPC EM RAZÃO DE CRÉDITOS CONSIGNADOS EM JUÍZO-NÃO CABIMENTO-DANOS MORAIS-MANUTENÇÃO DO VALOR FIXADO**

**EMENTA:** CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO (AC Nº 404281-SE). AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE (AC Nº 404290-SE). AÇÃO ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS (AC Nº 404292-SE). CONEXÃO. JULGAMENTO SIMULTÂNEO. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL PELO APELADO. INOCORRÊNCIA. RECUSA SEM JUSTA CAUSA DA CEF EM RECEBER AS PARCELAS DEVIDAS. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INDEFERIMENTO. INSCRIÇÃO NO SPC EM RAZÃO DE CRÉDITOS CONSIGNADOS EM JUÍZO. NÃO CABIMENTO. DANOS MORAIS. MANUTENÇÃO DO VALOR FIXADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. APELAÇÕES IMPROVIDAS.

- Trata-se de apelações interpostas pela CEF contra sentença que julgou simultaneamente Ação de Consignação em Pagamento (AC Nº 404281-SE), Ação de Reintegração de Posse (AC Nº 404290-SE) e Ação Ordinária de Indenização por Danos Morais (AC Nº 404292-SE) conexas.

- É incontroverso o fato de que o recorrido realizou construção no terreno de que tem posse em razão do “Contrato por Instrumento Particular de Arrendamento Residencial com Opção de Compra, Tendo por Objeto Imóvel Adquirido com Recursos do PAR - Programa de Arrendamento Residencial”, firmado com a CEF. A construção – despensa, banheiro, área de serviços e canil – foi realizada no

fundo do lote, não tendo havido alteração na estrutura da edificação residencial principal.

- A intenção da Cláusula Vigésima Primeira do Contrato (“Fica vedada qualquer alteração ou modificação de aparência, estrutura ou projeto do imóvel objeto deste contrato sem a prévia e expressa anuência da ARRENDADORA”) é proibir alterações ou modificações da estrutura ou projeto do imóvel que acarretem diminuição do valor da propriedade, o que não aconteceu no caso concreto. Por conseguinte, não houve descumprimento das cláusulas previstas no Contrato de Arrendamento. Assim, não há que se falar em rescisão do negócio jurídico nos termos da Cláusula Décima Oitava.

- Considerando a validade do contrato, não houve justa causa para a recusa da CEF em receber as taxas de arrendamento devidas pelo recorrido. Dessa forma, deve ser mantida a sentença de procedência da Ação de Consignação em Pagamento (AC N° 404281-SE), “para que a Caixa Econômica Federal receba o valor das prestações referentes aos meses em que o arrendatário efetuou o depósito judicial, extinguindo, em consequência, a obrigação com relação às parcelas depositadas”.

- Não configurada a hipótese de rescisão contratual por descumprimento de obrigações pelo recorrido, não há fundamento para embasar o pedido de reintegração formulado pela CEF. Por isso, deve ser mantida a sentença de improcedência da Ação de Reintegração de Posse (AC N° 404290-SE).

- Não havia justo motivo para inscrição do apelado no Serviço de Proteção ao Crédito (SPC), em 29 de junho de 2004, uma vez que as parcelas decorrentes do contrato de arrendamento, que a CEF considerou inadimplidas, estavam sendo consignadas na Ação de Consignação em Pagamento (AC N° 404281-SE), da qual a instituição financeira tomou conhecimento em 8 de agosto de 2002, quando foi citada.

- Configurada a existência de dano moral, deve o Juiz quantificar a indenização, fixando-a com moderação, de maneira a reparar o ofendido pelo dano, sem, contudo, implicar enriquecimento sem causa do autor. O *quantum* fixado na sentença (R\$ 5.000,00 – cinco mil reais) atende aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Por conseguinte, deve ser mantida a sentença de procedência da Ação Ordinária de Indenização por Danos Morais (AC N° 404292-SE).

- A condenação em honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) decorre da sucumbência da CEF nas três ações julgadas simultaneamente. Assim, deve ser mantida a quantia prevista na sentença, por atender à previsão do art. 20, §§ 3° e 4° do CPC.

- Apelações improvidas.

### **Apelação Cível nº 404.281-SE**

**(Processo nº 2002.85.00.002239-2)**

**Relator: Juiz Francisco Cavalcanti**

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

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL  
EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL-AGENTE  
PENITENCIÁRIO IMPEDIDO DE ADENTRAR ARMADO EM  
AGÊNCIA DA CEF-DANO MORAL-INEXISTÊNCIA-JULGAMEN-  
TO ANTECIPADO DA LIDE-POSSIBILIDADE-CERCEAMENTO  
DE DEFESA-INOCORRÊNCIA-INSTRUÇÃO PROCESSUAL-  
DESNECESSIDADE-LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ E LOCUPLETA-  
MENTO ILÍCITO-MATÉRIAS NÃO DISCUTIDAS NO JULGAMEN-  
TO DA APELAÇÃO**

**EMENTA:** CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL. AGENTE PENITENCIÁRIO IMPEDIDO DE ADENTRAR ARMADO EM AGÊNCIA DA CEF. DANO MORAL. INEXISTÊNCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INSTRUÇÃO PROCESSUAL. DESNECESSIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ E LOCUPLETAMENTO ILÍCITO. MATÉRIAS NÃO DISCUTIDAS NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES PARCIALMENTE CONHECIDOS E, NAQUILO QUE FOI CONHECIDO, PROVIDO.

- Nos termos do artigo 188, I, do vigente Código Civil, não pratica ato ilícito aquele que exerce regularmente um direito.

- Considerando-se que atualmente inúmeros assaltos têm ocorrido em agências bancárias, praticados inclusive por meliantes disfarçados de policiais militares e civis, não se pode condenar a conduta dos seguranças de agência da CEF, impedindo a entrada de agente penitenciário armado, posto que tal atitude configura-se como uma cautela plenamente justificável para salvaguardar a integridade física dos clientes que ali estavam presentes.

- Ademais, a alegação do embargado no sentido de que necessitava portar arma para acompanhar assistentes sociais do presídio no qual trabalhava, dentro do recinto da agência bancária, não procede, pois esta proteção, além de se constituir em desvio de função, po-

deria ser – como de fato foi – concretizada pelos seguranças da embargante.

- Não merece credibilidade petição inicial que copia frases ofensivas pertencentes a outro processo, como ficou comprovado nos autos. Não há que se falar em cerceamento de defesa quando o direito pleiteado e as questões fáticas são suficientes para o julgamento antecipado da lide, sendo um dever do juiz. Precedente do STJ (REsp 2.832 - RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, *DJU* 17.9.90).

- Incabível a discussão sobre a litigância de má-fé e a tentativa de locupletamento ilícito pelo embargado, uma vez que não foram debatidas em sede de apelação.

- Embargos infringentes parcialmente conhecidos e, naquilo que foi conhecido, provido.

### **Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 362.540-PE**

**(Processo nº 2003.83.00.026179-9/01)**

**Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima**

(Julgado em 10 de fevereiro de 2010, por unanimidade)

**CIVIL**

**AQUISIÇÃO DE UNIDADE RESIDENCIAL-COOPERATIVA HABITACIONAL-BNH-CRÉDITO POSTERIORMENTE REPASSADO À CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-DESNECESSIDADE DE ATUAÇÃO DA COOPERATIVA COMO LITISCONSORTE PASSIVA-INEXISTÊNCIA DE VÍCIO DE CITAÇÃO-AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO OBJETIVA DE PREJUÍZO-PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO REJEITADA-PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES PREVISTAS NO CONTRATO-COMPROVAÇÃO-ALTERAÇÃO UNILATERAL DAS CLÁUSULAS PELA CAIXA-INADMISSIBILIDADE-QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO RECONHECIDA-ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL DEFERIDA**

**EMENTA:** DIREITO CIVIL. AQUISIÇÃO DE UNIDADE RESIDENCIAL. COOPERATIVA HABITACIONAL. BNH. CRÉDITO POSTERIORMENTE REPASSADO À CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. DESNECESSIDADE DE ATUAÇÃO DA COOPERATIVA COMO LITISCONSORTE PASSIVA. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO DE CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO OBJETIVA DE PREJUÍZO. PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO REJEITADA. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES PREVISTAS NO CONTRATO. COMPROVAÇÃO. ALTERAÇÃO UNILATERAL DAS CLÁUSULAS PELA CAIXA. INADMISSIBILIDADE. BOA-FÉ OBJETIVA. QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO RECONHECIDA. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL DEFERIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. APELAÇÃO DA CAIXA PREJUDICADA.

- Hipótese em que se discutem apelações cíveis interpostas por CLAUDEMIR MARTINS GARCIA e pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra sentença prolatada pelo juízo da 3ª Vara Federal de Pernambuco, o qual: (a) julgou improcedente pedido formulado pelo autor, que pretendia a adjudicação de imóvel em seu favor, argumentando que haviam sido cumpridas todas as cláusulas existentes em carta-compromisso e (b) extinguiu o feito sem julgamento do mérito no tocante ao pedido contraposto da CAIXA.

- Preliminarmente, não prospera a alegação da CAIXA de que a citação da Cooperativa Habitacional Operária Agamenon Magalhães teria sido nula, porquanto o respectivo mandado fora recebido pelo próprio autor da demanda, o qual seria o representante legal da entidade. É que a própria condição de litisconsorte passiva da Cooperativa é duvidosa, haja vista que, embora a carta-compromisso tenha sido firmada entre o autor e a Cooperativa, o fato é que o crédito imobiliário discutido na presente ação foi repassado inicialmente à APEPE - Associação de Poupança e Empréstimo de Pernambuco, em junho de 1979, e posteriormente à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, em outubro de 1994, sendo certo que, a partir dessa última data, as cobranças das prestações do financiamento passaram a ser feitas sempre pela CAIXA, diretamente, que assumiu claramente a condição de credora da parte autora.

- Em tal cenário, existente já antes da propositura da demanda, a posição da Cooperativa Habitacional Operária Agamenon Magalhães é neutra em relação ao pleito formulado pelo autor, haja vista que o crédito ora discutido não lhe pertence mais, e sim à CAIXA.

- Ademais, a citação questionada foi formalmente válida, eis que observada a regra do art. 215 do CPC, de modo que caberia à CAIXA demonstrar objetivamente, na primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC), o prejuízo causado pelo referido ato, o que não ocorreu no caso.

- Preliminar de nulidade do processo rejeitada.

- Nos termos da carta-compromisso (cláusulas 7 e 9), cabia ao mutuário: (a) o pagamento de 36 (trinta e seis) prestações mensais, a título de poupança prévia, vencendo a primeira em 30 de agosto de 1968 e (b) o pagamento de 240 (duzentos e quarenta) prestações mensais, a título de amortização do saldo devedor, vencendo a primeira “30 (trinta) dias após a data do vencimento da última prestação da POUPANÇA”.

- Os documentos juntados aos autos pelo autor revelam que ele quitou número até superior de parcelas previstas no instrumento contratual. Ainda que tenha havido alguns períodos de atraso no pagamento das prestações, restou comprovado, pela documentação acostada, o recolhimento posterior de tais valores com juros e correção.

- É descabida a alegação da CAIXA de que “foi ofertada aos cooperativados a possibilidade de pagamento do saldo devedor no prazo de 25 (vinte e cinco) anos com uma redução dos juros contratados de 7% (sete por cento) para 4% (quatro por cento) ao ano”, razão pela qual foi ampliado o número de prestações do financiamento do imóvel do autor, reduzindo-se, por outro lado, o valor pago mensalmente.

- Ainda que isso estivesse provado, o fato é que não houve nenhuma concordância por parte do autor com tais alterações contratuais, assentimento este que seria obrigatório, nos termos da própria norma invocada pela CAIXA (item 2 da RD 58/71 do BNH).

- Ademais, se, de um lado, a redução da taxa de juros contratuais realmente traz evidente benefício ao tomador do empréstimo, o mesmo não se pode dizer da ampliação do prazo para quitação do financiamento. Com efeito, o aumento no número de parcelas significa um adiamento na restituição do capital emprestado, o que, por consequência, acarreta o pagamento de mais juros. Tal situação tende a ser desfavorável ao mutuário que, possuindo disponibilidade financeira, pretendia quitar o empréstimo no prazo menor originalmente acertado.

- Por último, mostra-se descabida e intempestiva a pretensão da CAIXA de rever os pagamentos efetuados pelo autor, recalculando o valor da prestação para supostamente ajustá-lo à taxa de juros e prazo de financiamento originais. Ainda que as prestações tenham eventualmente sido pagas a menor – porque cobradas a menor –, o

fato é que o mutuário as vinha pagando desde 1968 tal como lhe eram exigidas pelo credor. Pretender agora, mais de três décadas depois desses pagamentos, rever para maior o valor das parcelas, atenta contra a boa-fé objetiva, porque frustra profundamente a legítima expectativa do devedor de quitar a dívida no prazo fixado no contrato.

- Apelação do autor provida, para julgar-se procedente o pedido autoral. Prejudicada a apelação da CAIXA, que pretendia, por meio de pedido contraposto rejeitado na primeira instância, compelir o autor a pagar os supostos valores em atraso. Honorários advocatícios, em favor do patrono da parte autora, arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

### **Apelação Cível nº 373.395-PE**

**(Processo nº 2004.83.00.007595-9)**

**Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha**

(Julgado em 12 de janeiro de 2010, por maioria)

**CIVIL  
SFH-CONTRATO DE MÚTUO-BANCO FINANCIADOR E CONSTRUTORA-HIPOTECA SOBRE IMÓVEL ADQUIRIDO POR TERCEIRO-INEFICÁCIA-ENUNCIADO Nº 308-SÚMULA DO STJ-ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA-RESPONSABILIDADE DE AMBAS AS RÉS**

**EMENTA:** CIVIL. SFH. CONTRATO DE MÚTUO. BANCO FINANCIADOR E CONSTRUTORA. HIPOTECA SOBRE IMÓVEL ADQUIRIDO POR TERCEIRO. INEFICÁCIA. ENUNCIADO Nº 308. SÚMULA DO STJ. APELAÇÃO DA CEF NÃO PROVIDA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. RESPONSABILIDADE DE AMBAS AS RÉS. APELAÇÃO DA CONSTRUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- A jurisprudência do STJ é uníssona no sentido de que a hipoteca firmada entre a instituição financeira e a empresa construtora, em garantia ao financiamento da obra, não tem efeito relativamente aos adquirentes das unidades habitacionais que compõem o prédio hipotecado, conforme dispõe o verbete nº 308 da súmula do STJ.

- Havendo colisão de princípios fundamentais, cabível é o emprego do princípio da proporcionalidade, que permite, por meio de juízos comparativos de ponderação dos interesses envolvidos no caso concreto, harmonizá-los, através da redução proporcional do âmbito de aplicação de um deles. Não há, portanto, que se falar em inconstitucionalidade do disposto no enunciado do STJ, uma vez que representa a defesa de terceiros de boa-fé e a garantia da segurança jurídica nas relações de direito civil.

- A CEF autorizou a baixa da hipoteca que gravava o imóvel sob comento em garantia à construção do edifício do qual faz parte (fls. 65 e 67). Porém, em seguida, os sócios da Construtora ré, representando a empresa P. H. Engenharia Ltda., deram, em garantia à construção de outro edifício, o mesmo apartamento em discussão, atitude que foi assumida pela ora apelante em suas razões recursais e que pode ser claramente depreendida do documento de fl. 65.

- Em que pese ter solicitado, posteriormente, à CEF a liberação do gravame (fls. 166/170), com a substituição do bem, é de se concluir que, sem a nova entrega do imóvel em garantia, não existiria a presente demanda, de modo que não há como se afastar a ilação de que a CONSTRUTORA LIMA ARAÚJO – LTDA. deu causa à ação, e, conseqüentemente, deve arcar com os ônus sucumbenciais.

- Noutro aspecto, sob o prisma de que, estando a hipoteca em seu favor, só a CEF pode proceder à sua baixa, fundamento, ressalte-se, que a legitima para figurar no polo passivo da lide, não há como isentá-la da responsabilidade pela permanência da construção em debate.

- Apelação da CEF não provida.

- Apelação da CONSTRUTORA LIMA ARAÚJO – LTDA. parcialmente provida para reformar a sentença no ponto em que a condenou a arcar integralmente com os ônus da sucumbência, de modo que ambas as rés devem pagar, cada qual, a metade das custas e dos honorários advocatícios arbitrados pelo juízo de primeiro grau.

### **Apelação Cível nº 489.900-AL**

**(Processo nº 2008.80.00.004584-0)**

**Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira**

(Julgado em 21 de janeiro de 2010, por unanimidade)

**CIVIL**  
**AÇÃO DE COBRANÇA-RESPONSABILIDADE CIVIL-TRANSPORTE DE MERCADORIAS-ASSALTO-FORÇA MAIOR-REPARAÇÃO DO DANO-EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR PELA PERDA DAS MERCADORIAS**

**EMENTA:** AÇÃO DE COBRANÇA. RESPONSABILIDADE CIVIL. TRANSPORTE DE MERCADORIAS. ASSALTO. FORÇA MAIOR. REPARAÇÃO DO DANO. EXONERAÇÃO.

- Nos termos do art. 393 do CC, o devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.

- Constituindo-se o assalto ou roubo em situação de força maior, não pode o transportador ser responsabilizado pelo extravio de documentos e valores (não numerários) durante o seu deslocamento. Precedentes do STJ

- Apelação desprovida.

**Apelação Cível nº 458.979-CE**

**(Processo nº 2002.81.00.020955-0)**

**Relator: Desembargador Federal Frederico Wildson da Silva Dantas (Convocado)**

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

**JURISPRUDÊNCIA  
DE  
DIREITO  
CONSTITUCIONAL**

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO  
CONCURSO PÚBLICO PARA CARGO DE TÉCNICO EM LABO-  
RATÓRIO/MEIO AMBIENTE-EXIGÊNCIA EDITALÍCIA-FORMA-  
ÇÃO DE NÍVEL MÉDIO COMO TECNÓLOGO EM MEIO AMBI-  
ENTE-IMPETRANTE COM FORMAÇÃO MAIS ABRANGENTE –  
CURSO SUPERIOR EM TECNOLOGIA EM MEIO AMBIENTE-  
REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO SUFICIENTE-EXISTÊNCIA DE  
VAGA-DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO**

**EMENTA:** CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA CARGO DE TÉCNICO EM LABORATÓRIO/MEIO AMBIENTE. EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. FORMAÇÃO DE NÍVEL MÉDIO COMO TECNÓLOGO EM MEIO AMBIENTE.

- Impetrante com formação mais abrangente – Curso superior em Tecnologia em Meio ambiente.
- Requisito de qualificação suficiente.
- Princípio da razoabilidade.
- Existência de vaga.
- Direito subjetivo à nomeação. Precedentes.
- Irreparabilidade da sentença que reconheceu o direito do impetrante à nomeação.
- Remessa oficial improvida.

**Remessa *Ex Officio* em Ação Cível nº 472.798-RN**

**(Processo nº 2009.84.00.000082-0)**

**Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães**

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

**CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL  
HABEAS CORPUS-TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPE-  
CENTES-PRISÃO EM FLAGRANTE-IMPOSSIBILIDADE DE CON-  
CESSÃO DA LIBERDADE PROVISÓRIA-LEI Nº 11.434/2007, ART.  
44-CONSTITUCIONALIDADE-ORDEM DENEGADA**

**EMENTA:** CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA LIBERDADE PROVISÓRIA. ART. 44 DA LEI Nº 11.434/2007. CONSTITUCIONALIDADE. ORDEM DENEGADA.

- Paciente preso em flagrante desde o dia 25 de outubro de 2009, pela prática, do crime de tráfico internacional de entorpecentes, estando prestes a embarcar para Praia – Capital de Cabo Verde, com cerca de 13.761g (treze mil, setecentos e sessenta e um gramas) de cocaína.

- O colendo Supremo Tribunal Federal possui orientação consolidada no sentido de que a proibição de liberdade provisória nos processos por crimes hediondos e assemelhados decorre da própria inafiançabilidade imposta pela Constituição, sendo constitucional o art. 44 da Lei nº 11.434/2007, esclarecendo que a Lei nº 11.464/2007, ao retirar a expressão “liberdade provisória” do referido artigo, apenas efetivou uma alteração textual, sem modificação da proibição da concessão da liberdade provisória aos crimes hediondos, e, no caso, do tráfico de entorpecentes – Informativo nº 508 do colendo STF, de 26 a 30 de maio de 2008.

- Fatos que autorizam a manutenção da constrição cautelar e que, nos termos do artigo 312 do CPP vigente, se justifica, em que de ser bastante possível, e mesmo provável que, solto, o paciente poderá deixar o País e, com assim, inviabilizar, ao menos em tese, a aplicação da lei penal, ou dificultar o alcance da verdade real, objetivo da persecução penal.

- Ordem denegada.

***Habeas Corpus* nº 3.801-CE**

**(Processo nº 2009.05.00.121207-7)**

**Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano**

(Julgado em 14 de janeiro de 2010, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSUAL PENAL  
HABEAS CORPUS-CRIMES DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA  
E FUNCIONAL CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA-INCONFUNDI-  
BILIDADE ENTRE O TIPO PENAL DO ART. 3º, II (FORMAL), DA  
LEI Nº 8.137/90, E O DO ART. 1º (MATERIAL) DA MESMA LEI-  
REPERCUSSÃO DA DISTINÇÃO NA EXIGIBILIDADE DO LAN-  
ÇAMENTO TRIBUTÁRIO DEFINITIVO COMO CONDIÇÃO AO  
OFERECIMENTO DA DENÚNCIA-AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO  
PACIENTE PARA PARTICIPAÇÃO NO INTERROGATÓRIO DE  
CORRÉUS, EM OUTROS FEITOS-NULIDADE DO PROCESSO-  
NÃO OCORRÊNCIA-AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PRE-  
JUÍZO-DENEGAÇÃO DA ORDEM**

**EMENTA:** CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSUAL PENAL.  
*HABEAS CORPUS*. CRIMES DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA  
(ART. 288 DO CP) E FUNCIONAL CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA  
(ART. 3º, II, DA LEI Nº 8.137/90). INCONFUNDIBILIDADE ENTRE O  
TIPO PENAL DO ART. 3º, II (FORMAL), DA LEI Nº 8.137/90, E O DO  
ART. 1º (MATERIAL) DA MESMA LEI. REPERCUSSÃO DA DISTIN-  
ÇÃO NA EXIGIBILIDADE DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO DEFINI-  
TIVO COMO CONDIÇÃO AO OFERECIMENTO DA DENÚNCIA.  
AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO PACIENTE PARA PARTICIPAÇÃO  
NO INTERROGATÓRIO DE CORRÉUS, EM OUTROS FEITOS.  
NULIDADE DO PROCESSO. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE  
DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

- *Habeas corpus* impetrado com vistas: a) ao trancamento da ação penal quanto à acusação de cometimento do crime tipificado no art. 3º, II, da Lei nº 8.137/90 (motivo deduzido: nos casos de crime contra a ordem tributária, a denúncia apenas poderia ser oferecida com o encerramento do processo administrativo fiscal e o lançamento definitivo do tributo, segundo, inclusive, compreensão do STF); e b) à invalidação do processo, especialmente quanto ao crime do art. 288 do CP (razão sustentada: ausência de intimação do paciente para as audiências de interrogatório dos corréus, nas ações penais conexas, formadas por desmembramento do feito principal, com prejuízo ao direito de defesa).

- A denúncia foi oferecida contra o paciente e mais 82 pessoas, ditas integrantes de organização criminosa voltada para a prática de sonegação de tributos, falsificação de selos e notas fiscais, lavagem de dinheiro e corrupção de servidores públicos. Em vista do elevado número de acusados, inclusive em situação diferenciada, com condutas enquadradas em tipos penais diferentes – alguns, servidores públicos, submetidos a procedimento especial; alguns já presos –, bem como ante a complexidade dos fatos, foi determinado o desmembramento do processo em 16 ações penais, tudo com amparo no art. 80 do CPP, sem qualquer insurgência naquele momento por parte do paciente.

- O paciente foi acusado da prática dos crimes do art. 288 do CP (formação de quadrilha) e do art. 3º, II, da Lei nº 8.137/90 (“exigir, solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função, ou antes de iniciar seu exercício, mas em razão dela, vantagem indevida; ou aceitar promessa de tal vantagem, para deixar de lançar ou cobrar tributo ou contribuição social, ou cobrá-los parcialmente”).

- Não há que se confundir o delito constante do art. 1º da Lei nº 8.137/90 com o do art. 3º, II, do mesmo diploma legal. É correto afirmar que o STF tem entendido que “crime material [ou de resultado] contra a ordem tributária não se tipifica antes do lançamento definitivo de tributo devido” (trecho da ementa do HC nº 89.739-8/PB, j. em 24.06.2008). Ocorre que o art. 3º, II, da Lei nº 8.137/90, traz capitulado delito formal ou de mera conduta, não sendo condição *sine qua non* ao oferecimento da denúncia, quanto a ele, a existência de lançamento tributário definitivo por conclusão do processo administrativo de apuração de sonegação fiscal.

- No HC nº 89.739-8/PB, invocado pelos impetrantes, a ordem foi concedida pelo STF, apenas parcialmente, em relação a alguns dos corréus acusados pela prática de crimes tipificados no art. 1º da Lei nº 8.137/90 (além de outros delitos). No feito referenciado, o STF,

apesar de determinar o trancamento da ação penal quanto à imputação calcada no art. 1º da Lei nº 8.137/90, concluiu pela manutenção da tramitação do processo criminal em relação aos crimes de quadrilha ou bando, falsificação de documento público, corrupção ativa e lavagem de dinheiro, tendo sido ressaltada, especialmente, no aludido julgado, a existência de indícios suficientes do crime de corrupção ativa.

- Não demonstrado o prejuízo supostamente sofrido pelo paciente, em vista da inexistência de sua intimação ao interrogatório de corréus, em outros feitos desmembrados do principal, não há como se determinar a invalidação do processo. Inteligência do art. 563 do CPP. Todas as acusações (recebimento, por sete vezes, de propina para deixar de cobrar tributo) e as provas (especialmente, recibos, inclusive especificados) contra o paciente integram os autos nos quais ele foi chamado, regularmente, a exercer o seu direito de defesa, em atendimento às exigências constitucionais de garantia do devido processo legal.

- Pela denegação da ordem de *habeas corpus*.

### ***Habeas Corpus* nº 3.796-PB**

**(Processo nº 2009.05.00.121179-6)**

**Relator: Juiz Francisco Cavalcanti**

(Julgado em 14 de janeiro de 2010, por unanimidade)

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO  
CONCURSO PÚBLICO PARA A MAGISTRATURA TRABALHISTA-EDIÇÃO E PUBLICAÇÃO DE ATOS DE NOMEAÇÃO NO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME-DIREITO SUBJETIVO À POSSE E AO EXERCÍCIO-IMPOSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA-NULIDADE DO ATO REVOGATÓRIO RECONHECIDA RESTAURAÇÃO DOS EFEITOS DOS ATOS INICIAIS DE PROVIMENTO INDEVIDAMENTE REVOGADOS**

**EMENTA:** CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA A MAGISTRATURA TRABALHISTA. EDIÇÃO E PUBLICAÇÃO DE ATOS DE NOMEAÇÃO NO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. DIREITO SUBJETIVO À POSSE E AO EXERCÍCIO. IMPOSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. NULIDADE DO ATO REVOGATÓRIO RECONHECIDA. INVALIDADE DOS ATOS POSTERIORES A ELE RELACIONADOS. RESTAURAÇÃO DOS EFEITOS DOS ATOS INICIAIS DE PROVIMENTO INDEVIDAMENTE REVOGADOS. APELAÇÃO DOS AUTORES PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PREJUDICADA.

- Na verdade, o cerne da presente demanda consiste na apreciação de dois pontos fundamentais. O primeiro, se a revogação dos Atos nºs 138 e 139, de 26/08/2004, publicados no *Diário Oficial da União (DOU)* em 27/08/2004, relativos às primeiras nomeações dos autores, poderia ter sido levada a efeito pela Administração Pública (UNIÃO, por meio do TRT da 7ª Região). O segundo, se as exonerações posteriores ao Ato nº 143, de 30/08/2004, publicado no *DOU* em 31/08/2004, que novamente nomeou os autores para o cargo de Juiz do Trabalho Substituto, teriam o condão de impedir a anulação do Ato nº 140, de 26/08/2004, publicado no *DOU* em 30/08/2004, o qual revogara as primeiras nomeações e, por consequência, de obstar a restauração dos efeitos dos Atos nºs 138 e 139, anteriormente mencionados, sob o argumento de que as referidas exonerações teriam decorrido de expressa opção dos autores pelo exercício da Magistratura Estadual.

- Inicialmente, de logo pode ser verificado que os primeiros atos de nomeação dos autores para o cargo de Juiz do Trabalho Substituto (Atos nºs 138 e 139, de 26/08/2004, publicados no *DOU* em 27/08/2004) foram editados e publicados dentro do prazo de validade do concurso.

- Ora, as nomeações objeto dos Atos nºs 138 e 139, anteriormente mencionados, foram realizadas dentro da mais absoluta legalidade e com estrita obediência à ordem de classificação no certame. Este chamamento da Administração Pública mostrou-se desprovido de quaisquer máculas ou vícios que o pudessem invalidar, seja pela via administrativa, seja pela via judicial. Assim, tais atos produziram seus efeitos jurídicos, até porque, com a publicação, chegou a termo o correspondente procedimento administrativo, ou seja, foi completado o ciclo de formação dos atos. Apresentavam-se, portanto, perfeitos e acabados. Ademais, não há como se afastar a validade, a exequibilidade e a eficácia dos primeiros atos de nomeação, os quais atenderam às exigências constitucionais e infraconstitucionais aplicáveis. Assim, os atos em questão constituíram atos jurídicos perfeitos, protegidos pela disposição contida no art. 5º, XXXVI, da CF/88.

- É certo que, *in casu*, com a publicação dos atos de nomeação surgiu para os seus destinatários o direito subjetivo de posse e exercício. O próprio Supremo Tribunal Federal (STF) já dispôs sobre a matéria por meio da Súmula nº 16, *in verbis*: “Funcionário nomeado por concurso tem direito à posse”. Não poderia, portanto, a Administração Pública, na hipótese, promover a revogação dos Atos nºs 138 e 139, pois estes, não sendo passíveis de anulação, uma vez que editados em plena consonância com a lei, já tinham exaurido seus efeitos, qual seja: o chamamento dos candidatos para a investidura no cargo de Juiz do Trabalho Substituto junto ao TRT da 7ª Região.

- Na presente situação, deve ser observada a inteligência da Súmula nº 473 do Supremo Tribunal Federal (STF), que, consubstanciando o princípio da autotutela, também prevê a salvaguarda dos direitos

adquiridos, *in verbis*: “A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”.

- Neste passo, não foi à-toa que o próprio Magistrado de Primeiro Grau, na sentença ora atacada, reconheceu a própria insubsistência do ato que revogou as primeiras nomeações, conforme se pode constatar à fl. 488.

- Dessa forma, o Ato Revogatório nº 140, de 26/08/2004, publicado no *DOU* em 30/08/2004, ou seja, 3 (três) dias após a publicação dos primeiros atos de nomeação dos autores, é um ato eivado de vício insanável, nulo de pleno direito, pois revogara atos que vincularam a própria Administração Pública e que foram incorporados ao patrimônio jurídico de seus destinatários, que, no caso dos autos, são os autores.

- Por outro lado, ainda que fosse possível a revogação dos primeiros atos de nomeação dos autores, pode inferir-se que o motivo apresentado levaria, inexoravelmente, a posterior invalidação do respectivo ato revogatório.

- Dessa forma, mostra-se totalmente equivocada a revogação dos Atos nºs 138 e 139, de 26/08/2004, publicados no *DOU* em 27/08/2004, promovida pelo TRT da 7ª Região, padecendo, portanto, o Ato Revogatório nº 140 do vício da ilegalidade [ofensa aos arts. 13 e 15 da Lei nº 8.112/90, aplicados subsidiariamente à Lei Complementar nº 35/79 (LOMAN)], ou mesmo da inconstitucionalidade (afronta ao art. 5º, XXXVI, da CF/88).

- Por oportuno, quanto ao segundo ponto a ser analisado, mister se faz destacar que ato nulo é aquele que nasce maculado por vício

insanável, seja por falta ou defeito substancial em seus elementos constitutivos, seja por falha ou defeito essencial em seu procedimento de formação. Tal nulidade, uma vez reconhecida e declarada, opera efeitos *ex tunc*, ou seja, atinge o ato na sua origem. Assim, o ato nulo não pode ser convalidado, nem produz efeitos.

- Partindo dessas premissas, de pronto se observa que o Ato nº 143, de 30/08/2004, publicado no *DOU* em 31/08/2004, que novamente nomeou os autores para o cargo de Juiz do Trabalho Substituto, é nulo por duplo motivo. Primeiro, porque aquele, por razão lógica, é mera decorrência do Ato Revogatório nº 140, o qual, sendo nulo de pleno direito, não poderia produzir efeitos jurídicos válidos, e, por conseguinte, os atos posteriores, a ele relacionados, também devem ser invalidados. Segundo, porque a edição e a publicação do Ato nº 143 foram realizadas extemporaneamente, isto é, após a expiração do prazo de validade do concurso (28/08/2004). Assim, as exonerações guardam íntima relação com um ato eivado de nulidade insanável (Ato nº 143), motivo pelo qual estas, também inválidas, não têm o condão de impedir a anulação do Ato nº 140, publicado no *DOU* em 30/08/2004, o qual revogara indevidamente as primeiras nomeações dos autores e, por consequência, também não podem obstar a restauração dos efeitos dos Atos nºs 138 e 139, suso referidos.

- Por sua vez, embora aqui se reconheça que os autores têm direito à posse e ao exercício no cargo de Juiz do Trabalho Substituto do TRT da 7ª Região, a partir de 27/08/2004 (data de publicação dos atos relativos às primeiras nomeações), é de se levar em consideração a vedação constitucional à acumulação remunerada de cargos públicos inacumuláveis, prevista no art. 37, XVI, da CF/88, razão pela qual, relativamente aos efeitos patrimoniais desta decisão (atrasados), os autores deverão fazer jus apenas às diferenças entre o valor referente aos subsídios e demais vantagens pecuniárias do cargo de Juiz do Trabalho Substituto do TRT da 7ª Região e o valor referente aos subsídios e demais vantagens pecuniárias per-

cebidos quando do exercício dos respectivos cargos de Juiz de Direito pelos autores, cujo termo *ad quem* para os cálculos deverá ser a data do efetivo exercício na Magistratura Trabalhista, possibilitado por este *decisum*.

- Reconhecimento da nulidade dos Atos nºs 140 e 143, anteriormente mencionados, e dos demais atos deles decorrentes, declarando-se válidos, perfeitos, exequíveis, operantes e eficazes os Atos nºs 138 e 139, de 26/08/2004, publicados no *DOU* em 27/08/2004, relativos às primeiras nomeações dos autores, com restauração de seus efeitos, de maneira a possibilitar, com o trânsito em julgado desta decisão, a investidura daqueles no Cargo de Juiz do Trabalho Substituto, com efeitos previdenciários e patrimoniais retroativos a 27/08/2004, estes últimos (valores atrasados) nos termos suso indicados, incidindo correção monetária conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação.

- Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e desta Corte Regional.

- Apelação dos autores parcialmente provida. Apelação da UNIÃO prejudicada.

### **Apelação Cível nº 470.913-CE**

**(Processo nº 2007.81.00.003314-7)**

**Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha**

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

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO  
AÇÃO CIVIL PÚBLICA-LOTAÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO-INTERFERÊNCIA INDEVIDA DO JUDICIÁRIO NO PODER EXECUTIVO-VIOLAÇÃO À SEPARAÇÃO DAS FUNÇÕES DO ESTADO-IMPOSSIBILIDADE**

**EMENTA:** DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LOTAÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO. INTERFERÊNCIA INDEVIDA DO JUDICIÁRIO NO PODER EXECUTIVO. VIOLAÇÃO À SEPARAÇÃO DAS FUNÇÕES DO ESTADO. IMPOSSIBILIDADE.

- A hipótese é de apelação interposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra sentença que, em sede de ação civil pública proposta pelo Órgão Ministerial contra a UNIÃO FEDERAL, ora apelada, julgou improcedente o pedido com vistas à condenação da ré a aumentar o quantitativo de pessoal atuante na Delegacia da Polícia Federal em Caruaru/PE.

- A tutela jurisdicional almejada importa em indevida interferência do Judiciário em questões de oportunidade e conveniência do Poder Executivo, o que representaria violação à Separação das Funções do Estado. Ora, compete ao Poder Executivo alocar seus recursos humanos, conforme a reserva de suas possibilidades e atento às suas prioridades, não havendo fundamento suficiente, *in casu*, para a intervenção do Poder Judiciário.

- Só está o Poder Judiciário autorizado a adentrar no âmbito de atuação originária do Poder Executivo, determinando o cumprimento de tarefas essencialmente ligadas a esse último Poder, quando há ruptura da legalidade, ou, ainda, ofensa à razoabilidade.

- Descabida a pretensão deduzida na presente ação, vez que se constituiria, caso atendida, em indevida ingerência do Poder Judiciário no Executivo, mais precisamente na execução das políticas públicas de segurança e da lei orçamentária, uma decisão que venha impor à UNIÃO a obrigação de lotar na Delegacia da Polícia Federal em Caruaru um número, no entendimento da Procuradoria da República atuante na região, minimamente aceitável de servidores, subtraindo do Administrador, enquanto verdadeiro responsável por avaliar as carências em todo o território nacional de membros da Polícia Federal e por confrontá-las com a disponibilidade de pessoal, bem como de verbas para a entidade, a possibilidade de dotar os quadros do órgão de acordo com as reais necessidades de cada localidade. Aliás, seria de se dizer, assim, que, a prosperar o pleito do autor, ora apelante, qualquer integrante do MPF que ingressasse em juízo formulando pedido semelhante teria que ser também atendido, fazendo não só com que os orçamentos da UNIÃO destinados à Polícia Federal passassem a ser geridos pelo Poder Judiciário, como também com que toda a organização da entidade ficasse a cargo desse mesmo Poder, seguindo, com o devido respeito às boas intenções que motivaram a propositura da ação civil pública, a avaliação previamente realizada pelo Órgão Ministerial acerca das necessidades locais.

- Este egrégio Tribunal já decidiu que: “em casos onde se discute o local de lotação de servidores, descabe ao Poder Judiciário, bem assim a particulares, avaliar a extensão e a medida do interesse público por trás desse ato, eis que ele está diretamente vinculado às necessidades da Administração, as quais quem melhor conhece, evidentemente, é o próprio Administrador” (TRF-5ª R. - AC 338363-RN - 1ª T. - Rel. Des. Francisco Wildo Lacerda Dantas - DJU 10.11.2004).

- Apelação improvida.

**Apelação Cível nº 455.305-PE**

**(Processo nº 2007.83.02.000621-0)**

**Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias**

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

**CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA-ERRO PROCEDIMENTAL-CORREÇÃO-PESSOAS PORTADORAS DE DEFICIÊNCIA-RESERVA DE VAGAS EM CONCURSO PÚBLICO-PERCENTUAL-APLICAÇÃO-ARREDONDAMENTO ALÉM DOS LIMITES LEGALMENTE FIXADOS-NÃO CABIMENTO-JURISPRUDÊNCIA DO STF-UTILIZAÇÃO DA REPRESENTATIVIDADE NOS ATUAIS QUADROS DO ENTE ADMINISTRATIVO COMO CRITÉRIO DE CÁLCULO-AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL**

**EMENTA:** CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. SENTENÇA *CITRA PETITA*. ERRO PROCEDIMENTAL. CORREÇÃO. PESSOAS PORTADORAS DE DEFICIÊNCIA. RESERVA DE VAGAS EM CONCURSO PÚBLICO. PERCENTUAL. APLICAÇÃO. ARREDONDAMENTO ALÉM DOS LIMITES LEGALMENTE FIXADOS. NÃO CABIMENTO. JURISPRUDÊNCIA DO STF. UTILIZAÇÃO DA REPRESENTATIVIDADE NOS ATUAIS QUADROS DO ENTE ADMINISTRATIVO COMO CRITÉRIO DE CÁLCULO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. AFASTAMENTO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE MÁ-FÉ.

- A sentença apelada não apreciou os pedidos dos subitens 3, 4 e 6 do item e de fls. 29/30, deduzidos pelo MPF na petição inicial desta ação civil pública, razão pela qual é ela *citra petita*, podendo, no entanto, esse erro procedimental, em face da natureza estritamente de direito das questões debatidas nesses pleitos, ser corrigido nesta instância recursal, em aplicação analógica do art. 515, § 3º, do CPC, com o exame direto dessas pretensões no julgamento da presente apelação, o que será, abaixo, procedido.

- O STF, em sua mais recente manifestação jurisprudencial quanto à amplitude da garantia constitucional de reserva de vagas em concurso público para as pessoas portadoras de deficiência, firmou posição no sentido de que essa reserva deve ocorrer nos limites da lei e na medida da viabilidade fática de sua implementação, consideradas as vagas existentes no certame, afastando a possibilidade de

majoração, através de arredondamento, dos percentuais mínimo e máximo legalmente previstos.

- A sentença apelada encontra-se de acordo com esse entendimento jurisprudencial quanto ao alcance das normas do art. 37, inciso VIII, da CF/88, do art. 2º, inciso III, alínea *d*, da Lei nº 7.853/89, do art. 37, §§ 1º, 2º e 3º, do Decreto nº 3.289/99 e do art. 5º, § 2º, da Lei nº 8.112/90, não merecendo, portanto, reforma quanto ao não acolhimento da postulação do MPF de aplicação do percentual de garantia de reserva de vagas para pessoas portadoras de deficiência através de arredondamento para mais do resultado da aplicação de sua expressão matemática mínima (5% – cinco por cento) às vagas existentes no concurso público objeto desta ação civil pública.

- De igual modo, tendo o legislador ordinário optado por implementar a garantia constitucional de reserva de vagas em concurso público para as pessoas portadoras de deficiência tomando por base critério percentual em relação às vagas ofertadas no certame, não há amparo legal para a pretensão do MPF de que seja considerada a representatividade efetiva atual de pessoas portadoras de deficiência nos quadros da entidade pública apelada para esse fim, do que resulta a rejeição dos pedidos não apreciados pela sentença apelada acima referidos.

- Do disposto no art. 18 da Lei nº 7.347/85 (LACP) decorre a não imposição de ônus sucumbencial ao MPF, enquanto autor de ação civil pública, quando não constatada a comprovada má-fé de sua atuação judicial, como é o caso dos autos, razão pela qual devem ser afastados os ônus sucumbenciais a ele impostos pela sentença apelada.

- Não provimento da remessa oficial e provimento, em parte, da apelação do MPF, apenas para afastar a condenação a ele imposta quanto aos ônus sucumbenciais.

**Apelação Cível nº 449.769-AL**

**(Processo nº 2007.80.00.006099-9)**

**Relator: Desembargador Federal Emiliano Zapata Leitão**

(Julgado em 14 de janeiro de 2010, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA  
DE  
DIREITO PENAL**

**PENAL E PROCESSUAL PENAL  
NOTÍCIA-CRIME DE DENUNCIÇÃO CALUNIOSA-PEDIDO DE  
ARQUIVAMENTO FORMULADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO-  
AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO PREVISTO  
NO ART. 339 DO CÓDIGO PENAL-ATIPICIDADE DA CONDUTA**

**EMENTA:** PENAL E PROCESSUAL PENAL. NOTÍCIA-CRIME DE DENUNCIÇÃO CALUNIOSA. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO FORMULADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO PREVISTO NO ART. 339 DO CÓDIGO PENAL. ATIPICIDADE DA CONDUTA.

- Para a caracterização típica do art. 339 do Código Penal (denúncia caluniosa), são indispensáveis as certezas objetiva e subjetiva da falsidade da acusação.

- Hipótese na qual um Juiz Federal consignou expressamente o seu entendimento de que a inadimplência para com a OAB implicava, automaticamente, o impedimento ao exercício da profissão de advogado e, portanto, colocava o causídico noticiante em situação que configurava a contravenção penal do art. 47 do Decreto-Lei nº 3.688/41.

- O Juiz representado pode não ter dado ao art. 47 da Lei das Contravenções Penais a melhor interpretação diante do caso concreto, mas o magistrado não agiu motivado pelo dolo específico de acusar pessoa que sabia ser inocente.

- Restando patente a atipicidade da conduta imputada ao representado, deve ser deferida a promoção ministerial de arquivamento das peças de informação (art. 28 do Código de Processo Penal).

- Deferimento do pedido de arquivamento das peças informativas.

**Procedimento Investigatório do Ministério Público nº 8-PB**

**(Processo nº 2009.05.00.070617-0)**

**Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro**

(Julgado em 27 de janeiro de 2010, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL  
HABEAS CORPUS PREVENTIVO-SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA-JULGADO EM CONSONÂNCIA COM O NOVEL ENTENDIMENTO DO STJ-ENTENDIMENTO SEMELHANTE DOS TRIBUNAIS REGIONAIS FEDERAIS-AUSÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA-DENEGAÇÃO DA ORDEM**

**EMENTA:** PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* PREVENTIVO. ART. 89 DA LEI Nº 8.666/93. SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. JULGADO EM CONSONÂNCIA COM O NOVEL ENTENDIMENTO DO STJ. ENTENDIMENTO SEMELHANTE DOS TRIBUNAIS REGIONAIS FEDERAIS. AUSÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

- *Writ* impetrado sob o argumento de que a sentença que condenou o paciente pela prática do crime tipificado no art. 89 da Lei nº 8.666/93 seria nula porque contrária ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça -STJ, de que o referido crime apenas se configuraria quando ocasionasse prejuízo econômico aos cofres públicos, por ser crime de resultado e não de mera conduta.

- O *habeas corpus* contra sentença condenatória é admissível apenas nos casos em que a nulidade da decisão é manifesta.

- Não é teratológica a sentença que condenou o ora paciente pelo crime previsto no art. 89 da Lei nº 8.666/93, uma vez que não há entendimento sumulado ou unânime na jurisprudência do egrégio STJ ou na dos Tribunais Regionais Federais -TRFs sobre a necessidade ou não de resultado danoso para a consumação do referido ilícito penal.

- Ordem de *habeas corpus* denegada.

***Habeas Corpus* nº 3.765-RN**

**(Processo nº 2009.05.00.112473-5)**

**Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano**

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

**PENAL**

**HABEAS CORPUS-PRISÃO EM FLAGRANTE-INTIMAÇÃO DE TESTEMUNHA ARROLADA PELA DEFESA E PELA ACUSAÇÃO-CLÁUSULA DE IMPRESCINDIBILIDADE-MANDADOS NÃO CUMPRIDOS-INÚMERAS DILIGÊNCIAS FRUSTRADAS-TESTEMUNHA EM LUGAR INCERTO-IMPOSSIBILIDADE MATERIAL DE SUA INQUIRIRÃO-PLEITO DE NULIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS-NÃO CABIMENTO-DEFESA QUE NÃO LOGROU DEMONSTRAR PREJUÍZO-ORDEM DENEGADA**

**EMENTA:** PENAL. HC. PRISÃO EM FLAGRANTE. ART. 307 C/C 298, I, DO CTB E 329, 303 DO CP. INTIMAÇÃO DE TESTEMUNHA ARROLADA PELA DEFESA E PELA ACUSAÇÃO. CLÁUSULA DE IMPRESCINDIBILIDADE. MANDADOS NÃO CUMPRIDOS. INÚMERAS DILIGÊNCIAS FRUSTRADAS. TESTEMUNHA EM LUGAR INCERTO. IMPOSSIBILIDADE MATERIAL DE SUA INQUIRIRÃO. PLEITO DE NULIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS. NÃO CABIMENTO. DEFESA QUE NÃO LOGROU DEMONSTRAR PREJUÍZO. ORDEM DENEGADA.

- Objetiva a presente impetração a nulidade dos atos processuais a partir da audiência realizada em 14 de outubro de 2009, à conta de cerceamento do direito de defesa, em virtude do juízo processante do feito ter determinado o prosseguimento da ação criminal sem a oitiva de uma testemunha arrolada pela defesa.

- Cabe à defesa indicar o endereço da testemunha por ela arrolada cuja intimação não se logrou obter, não havendo nulidade a ser reconhecida quando esgotadas pelo juízo todas as tentativas de encontrá-la, certo de que nem mesmo os familiares e os amigos mais próximos da testemunha souberam informar o seu paradeiro.

- Note-se, noutro giro, que não houve demonstração de qual o prejuízo experimentado pela defesa, não justificando o impetrante em maiores detalhes onde residiria a imprescindibilidade da oitiva da testemunha arrolada para o esclarecimento dos fatos, máxime por-

que Maria Cristiane de Paula, a outra testemunha inquirida, também presenciou os mesmos fatos, pois estava no mesmo veículo abordado pela autoridade policial.

- Logo, sob tal perspectiva, o direito de defesa do paciente não se vê violado pela impossibilidade material de oitiva da testemunha em referência, não sendo razoável a suspensão da ação penal, tampouco a nulidade dos atos processuais posteriores à audiência, quando não há prejuízo ao descobrimento da verdade real, em face das demais provas existentes nos autos.

- Ordem denegada.

***Habeas Corpus* nº 3.775-PE**

**(Processo nº 2009.05.00.112615-0)**

**Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho**

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

**PENAL E PROCESSUAL PENAL  
FUGA DO APENADO, APÓS SER BENEFICIADO COM A PROGRESSÃO PARA O REGIME ABERTO-REGRESSÃO CAUTELAR PARA O REGIME FECHADO, INDEPENDENTEMENTE DA SUA OITIVA EM JUÍZO OU DA INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR-PROVIDÊNCIA-DE NATUREZA EMINENTEMENTE CAUTELAR-LEGALIDADE**

**EMENTA:** PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. FUGA DO APENADO, APÓS SER BENEFICIADO COM A PROGRESSÃO PARA O REGIME ABERTO. REGRESSÃO CAUTELAR PARA O REGIME FECHADO, INDEPENDENTEMENTE DA SUA OITIVA EM JUÍZO OU DA INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR.

- Uma vez observada a ocorrência de falta grave, exatamente a fuga do agravante, após ser favorecido com a progressão para o regime prisional aberto – situação que, neste ínterim, já perdura por mais de quatro anos –, não merece censura a determinação judicial que determina a imediata regressão do apenado ao regime prisional fechado.

- Trata-se de providência de natureza eminentemente cautelar, que não necessita da prévia oitiva do foragido, imprescindível apenas para tornar definitivo o regresso no regime do cumprimento da reprimenda. Precedente (STJ, HC 97986, Min. Jorge Mussi, julgado em 17 de fevereiro de 2009).

- A regressão do regime aberto diretamente para o regime prisional fechado não encontra qualquer óbice em nosso ordenamento. De fato, nada impede a chamada regressão de regime *per saltum*, que somente é vedada para os casos de progressão de regime, nos termos da norma hospedada no artigo 112 da Lei de Execução Penal. Precedente (STJ, REsp 708667, Min. Felix Fischer, julgado em 2 de agosto de 2005).

- Agravo improvido.

**Agravo em Execução Penal nº 1.392-PB**

**(Processo nº 0000109-86.2010.4.05.0000)**

**Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho**

(Julgado em 11 de fevereiro de 2010, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL  
HABEAS CORPUS-PRISÃO PREVENTIVA-CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO-EXCESSO DE PRAZO-DESCARACTERIZAÇÃO-PRISÃO EM FLAGRANTE-LEGALIDADE DO AUTO DE PRISÃO-PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES PARA MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR-ORDEM DENEGADA**

**EMENTA:** PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. EXCESSO DE PRAZO. DESCARACTERIZAÇÃO. RECEBIDA DENÚNCIA. PRISÃO EM FLAGRANTE. LEGALIDADE DO AUTO DE PRISÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES PARA MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. ORDEM DENEGADA.

- Trata-se de *habeas corpus* liberatório, com pedido de liminar, impetrado por IVAN BERGSON VAZ DE OLIVEIRA em favor do paciente GILMAR SOARES DOS SANTOS, preso em flagrante delito desde o dia 22 de setembro de 2009, sob a imputação de estarem praticando os delitos capitulados no arts. 157, § 2º, I e II (roubo contra a agência dos Correios), e 288 (formação de quadrilha), ambos do Código Penal, e arts. 14 e 16, inciso IV, da Lei nº 10.826/2003 (posse ou porte ilegal de arma de fogo).

- A prisão em flagrante se deu em 22.09.2009 e o recebimento da denúncia ocorreu em 16.10.2009, não havendo que se falar, pois, na possibilidade de reconhecimento de excesso de prazo, vez que já se concluiu o inquérito policial, muito menos de eventual constrangimento ilegal. Invoca-se a aplicação da Súmula nº 52 do egrégio STJ: “Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo”.

- Em relação à ilegalidade na formação do auto de prisão, não se constata qualquer desajuste à norma legal capaz de macular o documento impugnado. O que se observa é a descrição da justificativa

que subsidia a prisão tão somente no decreto que visa à manutenção da ordem pública, obedecendo ao prescrito no art. 302 do Código de Processo Penal. O que se destaca nos fatos que subsidiaram a lavratura do auto é a questão da prisão ter se dado logo após o cometimento do crime, em perseguição policial, tendo sido encontrado o réu na posse do objeto do roubo, o que atende ao art. 302, IV, do CPC, como prova da materialidade criminosa, presunção de autoria e flagrante. (Precedente do STJ - STJ - HC 101.073 - (2008/0045048-1) - 5ª T - Rel. Arnaldo Esteves Lima - *DJe* 03.11.2008 - p. 1451)

- A prisão preventiva deve ser mantida, tendo em vista o grau de periculosidade do paciente que, inclusive, foi preso em flagrante prática delituosa, de maneira violenta – por se tratar de roubo cometido por grupo de pessoas fortemente armadas –, estando atualmente preso no Presídio Baldomero da Comarca de Maceió.

- Não obstante se trate de paciente primário, possuidor de bons antecedentes e residência fixa, considerando as circunstâncias em que o crime que lhe fora imputado foi praticado, bem como o próprio tipo penal em si, tais fatos, acrescentados à documentação acostada, justificam a manutenção de sua custódia por garantia à ordem pública, conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, até porque a sua liberação pode dificultar a instrução processual, haja vista a existência de vítimas e testemunhas que possuem fundado receio em prestar esclarecimentos que lhes são solicitados.

- Não merece prosperar o argumento de que não se comprova a formação de quadrilha, haja vista as condições nas quais o paciente fora encontrado, logo depois da prática delituosa praticada por um grupo de pessoas. Assim, tendo sido encontrado com produtos oriundos do roubo praticado em perseguição criminal, logo depois do evento criminoso, há que se ventilar não apenas o flagrante delito, como já dito anteriormente, mas também a união do acusado com

os demais praticantes do tipo penal, a fim de realizar o crime que lhe fora imputado.

- Assim, merecem ser rejeitadas todas as alegações utilizadas no presente *writ*, merecendo respaldo a manutenção do paciente em custódia cautelar.

- Ordem de *habeas corpus* denegada.

***Habeas Corpus* nº 3.770-AL**

**(Processo nº 2009.05.00.112559-4)**

**Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias**

(Julgado em 2 de fevereiro de 2010, por unanimidade)

**PENAL E PROCESSUAL PENAL  
CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA-PRELIMINAR DE NULIDADE-PEDIDO DE OUVIDA DE TESTEMUNHA-ALEGAÇÕES FINAIS-DECISÃO DEVIDAMENTE MOTIVADA-PEDIDO DE PERÍCIA GRAFOTÉCNICA-DESNECESSIDADE-DOLO DO DENUNCIADO CONFIGURADO-ERRO DE TIPO-INOCORRÊNCIA-CRIME CONTINUADO- EXASPERAÇÃO DA PENA EM ¼-VIABILIDADE-VALOR DO DIA-MULTA-PRÓPORCIONALIDADE-DURAÇÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITO-MAJORAÇÃO DA PENA-BASE E DA PENA DE MULTA-POSSIBILIDADE**

**EMENTA:** PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, INC. I, DA LEI Nº 8.137/90. PRELIMINAR DE NULIDADE. PEDIDO DE OUVIDA DE TESTEMUNHA. ALEGAÇÕES FINAIS (REDAÇÃO DO ART. 499 DO CPP, ANTES DA LEI Nº 11.719/2008). DECISÃO DEVIDAMENTE MOTIVADA. PEDIDO DE PERÍCIA GRAFOTÉCNICA. DESNECESSIDADE. DOLO DO DENUNCIADO CONFIGURADO. ERRO DE TIPO. INOCORRÊNCIA. CRIME CONTINUADO. EXASPERAÇÃO DA PENA EM 1/4. VIABILIDADE. VALOR DO DIA-MULTA. PROPORCIONALIDADE. DURAÇÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITO. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE E DA PENA DE MULTA. POSSIBILIDADE.

- O pedido de ouvida de testemunha revelou-se extemporâneo, visto que não fora indicada no rol de testemunhas por ocasião da apresentação da defesa preliminar, tampouco se cuida de testemunha referida, o que, *de per si*, já seria razão suficiente ao indeferimento do ato. Outrossim, não cuidou a defesa de substanciar o ato de razões suficientes a indicar a necessidade da dita inquirição.

- Não se faz crível a alegação da defesa segundo a qual o réu encontrava-se alheio a toda condução financeira do empreendimento. Os elementos colhidos nos autos revelam o alto grau de instrução do réu, bem assim o porte considerável da empresa, indícios fortes que caminham em direção oposta à pretensão de atribuir toda a responsabilidade contábil e financeira a contador (já falecido), o qual,

ressalte-se, tão só foi mencionado quando do segundo interrogatório do réu ANTÔNIO CARLOS ROCHA.

- A perícia grafotécnica revela-se diligência protelatória, pois as notas fiscais e empenhos foram todos apresentados pelo próprio denunciado, o qual jamais questionou, quando ouvido no interrogatório, a validade dos documentos, ou ainda a autoria das assinaturas lá constantes. De mais a mais, a materialidade do delito encontra-se configurada na declaração ideologicamente falsa oferecida à Receita Federal do Brasil onde constava a inatividade da empresa no período de 2000 até 2004 (ano-calendário), quando o contrário é sobejamente comprovado.

- O acusado é Engenheiro Civil, com formação em nível superior, PUC de Campinas/SP. Não se trata, a toda vista, de nenhum neófito, desconhecedor das obrigações tributárias inerentes à atividade comercial, pelo que é possível presumir “que o comerciante, com escrita contábil orientada por profissional de área, tenha consciência da ilicitude de sua conduta” - AC 96.04.54586-8/RS, Rel. Juiz Gilson Dipp, *DJ* de 21.5.97. Outrossim, não é de ser caracterizado o erro de tipo, até porque o apelante, como empresário que era, tinha o dever legal de conhecer suas atribuições e obrigações para com os poderes públicos, não podendo utilizar tal argumento como escudo para se esquivar do cumprimento da lei, ainda mais quando atribui toda a culpa da ação delitiva a conduta realizada por pessoa já falecida, orientação essa despida de qualquer credibilidade.

- Durante a instrução criminal, restou comprovada a prática de 4 crimes de sonegação fiscal, consumados a partir de declarações fornecidas à Receita Federal, ideologicamente falsas, isso no decorrer dos anos-calendário de 2000 até 2004. Nesse passo, não é de se enxergar qualquer excesso no patamar eleito pelo MM. Juiz de primeiro grau (1/4), posto espelhar a reprimenda necessária ao número de ilícitos perpetrados no decorrer da cadeia delitiva.

- A manutenção do valor do dia-multa em 1/2 salário mínimo se impõe ante a profissão do acusado, Engenheiro Civil, o fato de ser detentor de empresa de construção de médio porte e, por fim, o dano ocasionado de mais de R\$ 150.000,00, circunstâncias que indicam capacidade econômica para tanto.

- Evidencia-se pretensão ilegítima a de alterar a duração da pena restritiva de direito de 1 hora de trabalho por dia de pena para uma jornada de serviço comunitário de 4 horas para cada semana de condenação, pois não é dado ao magistrado atuar na qualidade de legislador positivo, alterando a norma jurídica, na modulação fixada pelo Poder Legislativo. Ademais, busca o recorrente, às avessas, estabelecer a condenação em patamar muito aquém do fixado no provimento de primeiro grau, sem que haja motivações para tanto.

- A análise das consequências do crime (sonegação de mais de R\$ 150.000,00) não foi devidamente utilizada pelo MM. Juiz *a quo*, já que, conquanto valorada negativamente, não foi espelhado o valor então atribuído à referida circunstância judicial quando da dosimetria da pena-base. Nessa senda, revela-se necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do ilícito a majoração da pena-base em 3 meses, fixando-a em 2 anos e 3 meses de reclusão. Pena definitiva em 2 anos, 9 meses e 22 dias de reclusão, isso em função da continuidade delitiva (exasperação em 1/4, em vista do cometimento de 4 crimes).

- Pena de multa igualmente majorada, fixada em 20 dias-multa, cada dia-multa no valor de 1/2 salário mínimo.

- Substituição da pena privativa de liberdade é de rigor quando satisfeitos os requisitos do art. 44 do CPB, que se constituirá na prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública (art. 43, inc. IV, do CP), devendo ser cumprida à razão de uma hora por dia de condenação (art. 46, § 3º, do CP), em regime a ser fixado pelo Juízo da

Execução, de modo que a pena restritiva de direito tenha a mesma duração da pena privativa de liberdade substituída (art. 55 do CP), e outra de prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo mensal, durante seis (seis) meses, a uma entidade pública com destinação social, igualmente definida pelo Juízo da Execução.

- Apelação criminal do denunciado improvida.

- Apelação do MPF provida, em parte.

### **Apelação Criminal nº 6.336-PE**

**(Processo nº 2006.83.08.000950-7)**

**Relator: Desembargador Federal Frederico Azevedo** (Convocado)

(Julgado em 21 de janeiro de 2010, por unanimidade)

**PENAL  
ESTELIONATO COMETIDO EM DETRIMENTO DE EMPRESA  
PÚBLICA FEDERAL-CONTINUIDADE DELITIVA-CORRUPÇÃO  
DE MENORES-CONCURSO MATERIAL-SENTENÇA CONDENA-  
TÓRIA RECORRÍVEL-RECURSO EXCLUSIVO DA DEFESA-PENA  
CONSOLIDADA DE 3 ANOS E 11 MESES DE RECLUSÃO-CON-  
TAGEM DO LAPSO PRESCRICIONAL-PENAS CONSIDERADAS  
DE FORMA ISOLADA-EXCLUSÃO DO ACRÉSCIMO DECORREN-  
TE DA CONTINUIDADE DELITIVA-PRESCRIÇÃO RETROATIVA-  
EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE**

**EMENTA:** PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO COMETIDO EM DETRIMENTO DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. CONTINUIDADE DELITIVA. CORRUPÇÃO DE MENORES. CONCURSO MATERIAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA RECORRÍVEL. RECURSO EXCLUSIVO DA DEFESA. PENA CONSOLIDADA DE 3 (TRÊS) ANOS E 11 (ONZE) MESES DE RECLUSÃO. CONTAGEM DO LAPSO PRESCRICIONAL. PENAS CONSIDERADAS DE FORMA ISOLADA. EXCLUSÃO DO ACRÉSCIMO DECORRENTE DA CONTINUIDADE DELITIVA. INTELIGÊNCIA DO ART. 119 DO CP. SÚMULA 497 DO STF. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- Não obstante tenha sido imposta ao apelante a pena consolidada de 3 (três) anos e 11 (onze) meses de reclusão, no cômputo do lapso prescricional, deve ser desprezado o concurso material verificado na espécie, bem como o acréscimo relativo à continuidade delitiva. Inteligência do artigo 119 do Código Penal e da Súmula nº 497 do Supremo Tribunal Federal.

- Transitada em julgado a sentença condenatória para a acusação e tendo sido aplicadas ao recorrente penas privativas de liberdade não superiores a 2 (dois) anos de reclusão, unificadas e convertidas em duas restritivas de direitos, ter-se-ia por prescrita a pretensão punitiva do Estado se decorridos 4 (quatro) anos entre a data do fato e o recebimento da denúncia, ou entre este termo e a publicação da sentença condenatória recorrível.

- Hipótese em que encerrada a prática delituosa em setembro de 1999, aí se iniciando a contagem do prazo prescricional, o qual não mais se interrompeu, até que recebida a denúncia em abril de 2004, mais de quatro anos depois de iniciada a contagem da prescrição.

- Extinção da punibilidade que se decreta, de ofício, em favor do réu, com espeque nos artigos 107, IV, 109, V e seu parágrafo único, 110, § 1º, e 114, II, todos do Código Penal.

- Apelação prejudicada.

### **Apelação Criminal nº 7.083-PB**

**(Processo nº 2004.82.01.001824-7)**

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

(Julgado em 2 de fevereiro de 2010, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA  
DE  
DIREITO  
PREVIDENCIÁRIO**

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL  
SALÁRIO-MATERNIDADE-PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO-  
ANUÊNCIA DO RÉU, CONDICIONADA À RENÚNCIA AO DIREI-  
TO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO-AUSÊNCIA DE MOTIVO  
RAZOÁVEL À CONCORDÂNCIA DO PEDIDO**

**EMENTA:** PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-MA-  
TERNIDADE. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO. ANUÊNCIA DO  
RÉU, CONDICIONADA À RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL  
SE FUNDA A AÇÃO. AUSÊNCIA DE MOTIVO RAZOÁVEL À CON-  
CORDÂNCIA DO PEDIDO.

- Apelo da autora que se apresenta incompatível com o ato anterior-  
mente praticado em audiência, consubstanciado no pedido de de-  
sistência da ação (fl. 62), na qual se pleiteou a concessão do bene-  
fício “salário-maternidade”. Inteligência do art. 503, parágrafo único,  
do CPC.

- Concordância com o pedido de desistência formulado pela autora  
condicionado pelo INSS à expressa renúncia ao direito sobre o qual  
se fundasse a ação – 264, § 4º, do CPC.

- Sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito (art. 267,  
VIII, c/c, art. 158, do CPC), em face do pedido de desistência.

- Hipótese em que o INSS aduz que a sentença fora proferida em  
arritmia com o disposto no artigo 267, § 4º, do CPC, em face da  
impossibilidade de se deferir pedido de desistência sem o consenti-  
mento do réu e, bem assim, em afronta ao disposto no artigo 3º da  
Lei nº 9.469/97, que somente autorizaria os membros da Advocacia  
da União a anuírem ao pedido de desistência se a outor renunciasse  
expressamente ao direito sobre o qual se fundasse a ação.

- *“A recusa do réu ao pedido de desistência deve ser fundamentada e justificada, não bastando apenas a simples alegação de discordância, sem a indicação de qualquer motivo relevante”.* (STJ-RT 761/196 e STJ-RT 782/224).

- *“O fato de os representantes judiciais da autarquia não estarem autorizados a concordar com a desistência se o autor não renunciar ao direito em que se funda a ação não vincula o Juízo e não o impede de homologar a desistência”.* (TRF 4ª Região, AC nº 20077 0050002177, Sexta Turma, julg. em 29-10-2008, DJE de 7-11-2008).

- Apelação da autora não conhecida.

- Apelação do INSS improvida.

### **Apelação Cível nº 483.994-PB**

**(Processo nº 2009.05.99.003370-8)**

**Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano**

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

**PREVIDENCIÁRIO  
REVISÃO DE APOSENTADORIA-ATO ILEGAL-VIOLAÇÃO AO  
CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA-CABIMENTO DE  
IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA-RECONHECI-  
MENTO DE VÍNCULO TRABALHISTA-SENTENÇA TRABALHIS-  
TA COM TRÂNSITO EM JULGADO**

**EMENTA:** PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA. ATO ILEGAL. VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. CABIMENTO DE IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO TRABALHISTA. SENTENÇA TRABALHISTA COM TRÂNSITO EM JULGADO. PROVA MATERIAL.

- Possível a impetração do mandado de segurança em tela, uma vez que o INSS, ao revisar o benefício do impetrante, apenas exigiu que o mesmo apresentasse os contracheques, a fim de comprovar o tempo de contribuição no período acima aludido. Nesse caso, limitou a defesa do impetrante, deixando de aceitar outros documentos que comprovassem o seu direito, incorrendo em violação ao princípio da ampla defesa e do contraditório, havendo, assim, irregularidade na revisão do benefício, passível de ser sanada via mandado de segurança.

- Ao empregador cabe o ônus do recolhimento das contribuições previdenciárias quando se trata de empregado segurado do RGPS, não podendo ser o mesmo prejudicado na concessão de seu benefício por atraso ou pela falta de repasse das contribuições da Previdência Social.

- O reconhecimento de vínculo empregatício em sentença trabalhista transitada em julgado é prova material do tempo de serviço para fins previdenciários. Incidência do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

- No caso, conforme se observa nas certidões de fls. 14 e 17, restou reconhecido, através de sentença trabalhista com trânsito em julgado, que no período de 01/07/1997 a 31/09/1999 foi retificado o contrato de trabalho no tocante à remuneração, corrigida para R\$ 360,00. Comprovado, portanto, que o impetrante recebeu valores superiores ao salário mínimo vigente nos referidos períodos.

- Apelação e remessa oficial improvidas.

**Apelação/Reexame Necessário nº 7.839-RN**

**(Processo nº 2008.84.01.001092-1)**

**Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli**

(Julgado em 12 de janeiro de 2010, por unanimidade)

**PREVIDENCIÁRIO  
AUXÍLIO-ACIDENTE SUSPENSO APÓS OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO-BENEFÍCIO OBTIDO NA VETUSTA REDAÇÃO DA LEI Nº 8.213/97-POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO-REESTABELECIMENTO-DEVOLUÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE DESCONTADOS**

**EMENTA:** PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE SUSPENSO APÓS OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. BENEFÍCIO OBTIDO NA VETUSTA REDAÇÃO DA LEI Nº 8.213/97. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO. REESTABELECIMENTO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE DESCONTADOS. CONDENAÇÃO EM CUSTAS. NÃO HOUE ADIANTAMENTO DE DESPESAS. ISENÇÃO DA AUTARQUIA.

- O instituto apelante cancelou o benefício de auxílio-acidente que o autor usufruía desde 10/09/1997, quando lhe concedeu aposentadoria por tempo de contribuição, em 27/11/2007, com vigência a partir de 04/09/2006, procedendo ao desconto das parcelas pagas a título de auxílio-acidente neste interregno.

- À época da concessão do auxílio-acidente do autor, em outubro de 1997, na vetusta redação do art. 86, § 1º, da Lei 8.213/91, este benefício era vitalício e o recebimento de salário ou de outro benefício não prejudicaria a continuidade da sua percepção, consoante o disposto no seu art. 3º. Somente após a concessão do benefício em comento, com o advento da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, que deu nova redação ao artigo 86, foi suprimida a vitaliciedade e excetuada a possibilidade de cumulação dos benefícios, de modo que restou assegurado o direito do apelado à manutenção do benefício de auxílio-acidente e, em consequência, faz jus à devolução das parcelas indevidamente descontadas.

- O autor litigou sob o pálio da justiça gratuita, pelo que não adiantou despesas, logo não há que se falar em condenação nas custas processuais da autarquia ré, que é isenta.

- Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

**Apelação/Reexame Necessário nº 3.074-PE**

**(Processo nº 2008.83.00.006146-2)**

**Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho**

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

**PREVIDENCIÁRIO  
APOSENTADORIA POR IDADE-TRABALHADOR RURAL-EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA CONCOMITANTE À ATIVIDADE CAMPESINA-CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL-DESCARACTERIZAÇÃO-DENEGAÇÃO DO BENEFÍCIO**

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

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

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

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

- Apelação parcialmente provida.

**Apelação Cível nº 483.704-CE**

**(Processo nº 2009.05.99.003355-1)**

**Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima**

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

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL  
REVISÃO DA RMI-INCLUSÃO DO ADICIONAL DE RISCO, RE-  
CONHECIDO NA JUSTIÇA TRABALHISTA, NOS SALÁRIOS DE  
CONTRIBUIÇÃO UTILIZADOS PARA O CÁLCULO DA RMI-DIREI-  
TO-JUROS DE MORA-HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS-MAJO-  
RAÇÃO**

**EMENTA:** PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DA RMI. INCLUSÃO DO ADICIONAL DE RISCO, RECONHECIDO NA JUSTIÇA TRABALHISTA, NOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO UTILIZADOS PARA O CÁLCULO DA RMI. DIREITO. JUROS DE MORA. PERCENTUAL DE 0,5% AO MÊS, CONTADOS DA CITAÇÃO. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. PERCENTUAL DE 10% (DEZ POR CENTO) INCIDENTES, APENAS, SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS. SÚMULA Nº 111 DO STJ.

- Os valores recebidos pelo empregado, decorrentes de decisão da justiça trabalhista, a título de adicional de risco, devem compor os salários de contribuição utilizados para o cálculo da RMI. Precedente: TRF - 5ª Região; APELREEX 14/SE; Quarta Turma; Desembargador Federal MARCO BRUNO MIRANDA CLEMENTINO (Substituto); data julgamento 01/07/2008; fonte: Diário da Justiça - data: 28/07/2008 - página: 165 - nº: 143 - ano: 2008.

- Os honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), devem ser majorados para o percentual de 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, § 3º, do CPC, incidentes, apenas, sobre as prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

- O percentual dos juros de mora arbitrado no percentual de 1% ao mês deve ser reduzido para 0,5% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

- Apelação da parte autora provida, em parte, para majorar os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) incidentes, apenas, sobre as prestações vencidas. Remessa oficial provida, em parte, apenas para reduzir o percentual dos juros de mora para 0,5% incidentes a partir da citação válida.

**Apelação/Reexame Necessário nº 3.795-PE**

**(Processo nº 2008.83.00.010065-0)**

**Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha**

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

**PREVIDENCIÁRIO  
REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DO AMPARO SOCIAL, DEFERIDO EM ABRIL DE 1997-DECADÊNCIA-INOCORRÊNCIA-APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI 9.784/99-IMPOSSIBILIDADE-PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE-INSTITUIDOR QUE, EM VIDA, RECEBIA AMPARO SOCIAL-BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO-EXTINÇÃO COM O ÓBITO DO TITULAR**

**EMENTA:** PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DO AMPARO SOCIAL, DEFERIDO EM ABRIL DE 1997. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. CAUSA MADURA. ART. 515, § 3º, DO CPC. PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE. INSTITUIDOR QUE, EM VIDA, RECEBIA AMPARO SOCIAL. BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO. EXTINÇÃO COM O ÓBITO DO TITULAR. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, antes do advento da Lei 9.784, podia a Administração rever, a qualquer tempo, seus próprios atos quando eivados de nulidade, consignando, ainda, que o prazo previsto no referido diploma legal, para fins de decadência do direito de revisar, só poderia ser contado a partir de janeiro de 1999, sob pena de conceder-se efeitos retroativos à norma citada (MS 8630-DF, Min. Francisco Falcão, julgado em 12 de novembro de 2008). Igual raciocínio cabe em favor dos administrados.

- O benefício assistencial, cuja implantação imputa-se equivocada, foi deferido em favor do marido da apelante em abril de 1997. Prejudicial de decadência afastada.

- Antecipação do mérito, com base na regra do § 3º do art. 515 do CPC, para, em face da insuficiência das provas da condição de ruralista do beneficiário, julgar improcedente o pedido, visto que o benefício assistencial, regido pela Lei 8.742/93, com regulamentação feita pelo Decreto 1.744/95, não gera direito à pensão por morte,

ante o caráter assistencial e personalíssimo dele, que se extingue com o óbito do titular. Improcedência do pedido. Precedente desta egrégia 3ª Turma: AC 451.487-PE, de minha relatoria, julgado em 25 de setembro de 2008.

- Apelação provida, em parte, para, afastando a decadência do direito de revisar o ato administrativo, julgar improcedente o pedido.

**Apelação Cível nº 484.544-RN**

**(Processo nº 2009.05.99.003456-7)**

**Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho**

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

**PREVIDENCIÁRIO  
PENSÃO POR MORTE-RESTABELECIMENTO-MAIOR INVÁLIDO-COMPROVAÇÃO DA INVALIDEZ ANTERIOR AO ÓBITO**

**EMENTA:** PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RESTABELECIMENTO. MAIOR INVÁLIDO. COMPROVAÇÃO DA INVALIDEZ ANTERIOR AO ÓBITO. APELAÇÃO E REMESSA IMPROVIDAS.

- O suplicante, ora apelado, percebia, desde 24/10/1997, pensão por morte de seu avô, que exerceu o cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal, na condição de menor dependente, e que, em 12/04/2003, foi surpreendido com o cancelamento de seu benefício, motivo pelo qual ajuizou a presente ação, com o fim de ver restabelecida a pensão em referência.

- Os esclarecimentos prestados pelos peritos (fls. 80/81 e 107/110) fazem crescer a convicção de que o promovente encontrava-se inapto para exercer quaisquer atividades muito tempo antes do falecimento do instituidor da pensão. O *expert* afirmou que o requerente é portador de retardo mental não especificado, doença mental grave e incapacitante, de natureza total e permanente.

- Frise-se que os sintomas decorrentes da enfermidade, percebidos e relatados de forma detalhada pelo perito judicial, logicamente não retratam doença adquirida nos últimos anos, como deseja a apelante. Com efeito, não é necessária grande experiência técnica para concluir que doenças mentais desse porte, e no grau e intensidade apresentados pelo autor, significam uma manifestação inicial de longa data, e agravada no decorrer dos anos.

- Deve ser restabelecido o benefício previdenciário de pensão por morte, a partir do ajuizamento da ação, devendo, sobre os valores atrasados, incidir juros de mora no percentual de 0,5% (meio por cento), à falta de recurso, e correção monetária de acordo com as

recomendações do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

- Apelação e remessa oficial improvidas.

**Apelação/Reexame Necessário nº 5.870-PE**

**(Processo nº 2005.83.00.017460-7)**

**Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira**

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

**JURISPRUDÊNCIA  
DE  
DIREITO  
PROCESSUAL CIVIL**

**PROCESSUAL CIVIL  
AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR-EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL-INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE LIMINAR-DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO-PROCESSO CAUTELAR EXTINTO**

**EMENTA:** PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE LIMINAR. DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO. PROCESSO CAUTELAR EXTINTO. AGRAVO PREJUDICADO.

- As partes firmaram, nos autos de execução fiscal, acordo homologado e transitado em julgado – portanto somente desconstituível ou anulável mediante ação própria –, no qual a agravante, também autora da presente cautelar, comprometeu-se a desocupar o imóvel objeto do litígio.

- Ademais, o recurso especial interposto pela agravante, do qual esta cautelar é instrumental, não preenche o requisito específico do art. 105, III, da Constituição, no que toca ao esgotamento das vias ordinárias (Súmula 207 do STJ), porque do acórdão turmário proferido na apelação ainda pendem embargos infringentes, interpostos pela outra parte e ainda não julgados.

- Esses argumentos todos inviabilizariam, *de meritis*, o provimento do agravo regimental e levariam à manutenção da r. decisão guerreada, não tivesse havido defeito de representação que impõe a extinção da própria cautelar na qual se fez utilização dele.

- A empresa agravante foi intimada para sanar defeito de representação, tendo juntado procuração firmada por apenas um diretor, em que pese a existência de decisão judicial, proferida nos autos de ação de dissolução parcial de sociedade, que determinou que as

funções administrativas da empresa devem ser assumidas por todos os sócios, em conjunto.

- Acolhida a preliminar de defeito de representação, desapareceria a r. decisão agravada, que mandou a agravante desocupar o imóvel disputado até 1º de fevereiro deste ano; voltando a valer a imposição de desocupação imediata, que poderia gerar problemas práticos ao desenvolvimento do feito principal, mantém-se, de ofício, o prazo de desocupação do imóvel para o dia fixado na r. decisão agravada.

- Extinção do processo cautelar, nos termos do art. 267, IV, do CPC, julgando-se prejudicado o agravo regimental, mantendo-se, porém, o prazo fixado na decisão impugnada.

**Agravo Regimental na Medida Cautelar Inominada (Vice-Presidência) nº 2.769-PE**

**(Processo nº 2009.05.00.121008-1/02)**

**Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro**

(Julgado em 27 de janeiro de 2010, por unanimidade)

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

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

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

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

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

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

- Embargos de declaração conhecidos, mas não providos.

**Embargos de Declaração em Embargos à Execução em Execução de Sentença em Ação Rescisória nº 184-AL**

**(Processo nº 2005.05.00.024822-8/03)**

**Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro**

(Julgado em 20 de janeiro de 2010, por unanimidade)

**PROCESSUAL CIVIL  
AGRAVO REGIMENTAL-NEGATIVA DE SEGUIMENTO A RECURSO-MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA-AGRAVO DE INSTRUMENTO-EXECUÇÃO DE SENTENÇA-NULIDADE ABSOLUTA SUSCITADA POR LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO-FALTA DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA DE MÉRITO DA FASE DE CONHECIMENTO PARA FINS DE EVENTUAL APELAÇÃO-INTIMAÇÃO DA PAUTA DE JULGAMENTO DO RECURSO APELATÓRIO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL E DA INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL DESTA-ALEGAÇÃO APENAS VENTILADA NA FASE DE EXECUÇÃO DO JULGADO-PRECLUSÃO**

**EMENTA:** AGRAVO REGIMENTAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO A RECURSO. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. NULIDADE ABSOLUTA SUSCITADA POR LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO. FALTA DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA DE MÉRITO DA FASE DE CONHECIMENTO PARA FINS DE EVENTUAL APELAÇÃO. INTIMAÇÃO DA PAUTA DE JULGAMENTO DO RECURSO APELATÓRIO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL E DA INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL DESTA. ALEGAÇÃO APENAS VENTILADA NA FASE DE EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECLUSÃO. DESPROVIMENTO DO INOMINADO.

- Houve a intimação da Caixa Seguradora S/A quanto à inclusão em pauta da Apelação Cível nº 390.299-RN, em relação ao acórdão da lavra do eminente Desembargador Federal Francisco Wildo Lacerda Dantas e à inadmissão do recurso especial interposto pela Caixa Econômica Federal por parte do ilustre Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima.

- A Caixa Seguradora S/A, todavia, sem qualquer justificativa quanto à longa inércia para denunciar a referida ausência de seu nome e de seus causídicos na publicação do conteúdo da sentença, apenas agora, na fase de execução de ação e quatro anos após, busca o reconhecimento da nulidade absoluta de todos os atos supervenientes ao pronunciamento de mérito na primeira instância.

- Reverencia-se o instituto da preclusão como princípio garantidor da segurança jurídica quando o pleito de anulação de determinada fase processual não for apresentado na primeira oportunidade ofertada ao prejudicado e ele deixa a ação caminhar por todas as instâncias judiciais possíveis com o exame exaustivo do cerne da lide para, estranhamente, ventilar certo obstáculo procedimental, pertinente à falta ou nulidade de intimação, para a satisfação do direito subjetivo da parte adversa, quando esta não deu azo ao equívoco.

- Precedentes: STJ, Recurso Especial n.º 751.459-PR, Quinta Turma, unânime, relatora a Ministra Laurita Vaz, julgado em 02.06.2009, *DJ* de 29.06.2009; TRF da 5ª Região, embargos de declaração em Apelação e Reexame Necessário n.º 1357-PB, Primeira Turma, unânime, relator o Desembargador Federal Convocado Francisco Barros e Silva, julgado em 04.06.2009, publicado em 14.08.2009; TRF da 5ª Região, Embargos de Declaração em Reexame Necessário em Ação Cível n.º 425.662-PE, Terceira Turma, unânime, relator o Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, julgado em 05.02.2009, *DJ* de 25.03.2009.

- Agravo regimental desprovido.

### **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 101.631-RN**

**(Processo nº 2009.05.00.096303-8/01)**

**Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena**

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

**PROCESSUAL CIVIL E CIVIL  
APELAÇÃO EM AÇÃO MONITÓRIA-INOVAÇÃO EM SEDE  
RECURSAL-IMPOSSIBILIDADE-BOA-FÉ CONTRATUAL-MATÉ-  
RIA ANALISADA EM DECISÃO INTERLOCUTÓRIA CONTRA A  
QUAL NÃO HOUVE RECURSO-PRECLUSÃO-PRELIMINAR DE  
VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AM-  
PLA DEFESA-PREJUÍZO EM RAZÃO DA REMESSA DOS AUTOS  
À CONTADORIA JUDICIAL-MÉRITO-COMISSÃO DE PERMA-  
NÊNCIA-POSSIBILIDADE DE COBRANÇA-CÁLCULOS DA CON-  
TADORIA-ACOLHIMENTO**

**EMENTA:** PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. APELAÇÃO EM AÇÃO MONITÓRIA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. BOA-FÉ CONTRATUAL. MATÉRIA ANALISADA EM DECISÃO INTERLOCUTÓRIA CONTRA A QUAL NÃO HOUVE RECURSO. PRECLUSÃO. PRELIMINAR DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. PREJUÍZO EM RAZÃO DA REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. MÉRITO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. POSSIBILIDADE DE COBRANÇA. CÁLCULOS DA CONTADORIA. ACOLHIMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Não se mostra possível a inovação de *causa petendi* em sede recursal. O momento processual não se mostra azado ao conhecimento da pretensão de nulidade da citação por edital não arguida em embargos à ação monitória. Ademais, essa modalidade de citação somente foi realizada após terem sido esgotados todos os meios para realização da citação pessoal.

- Em decisão interlocutória contra qual os ora apelantes não interpu-  
seram recurso, o juízo de primeiro grau afastou a alegação de viola-  
ção do princípio da boa-fé contratual pela CEF, baseada no  
descumprimento da cláusula que determinava a comunicação do  
devedor para pagamento da importância devida em 24h quando atin-  
gido o limite estipulado entre as partes, por ter entendido que, “em-  
bora realmente a empresa pública tenha se revelado tolerante com  
o inadimplemento do usuário, franqueando-lhe acesso ao crédito,

isto não tem o condão de desonerar o devedor do pagamento dos valores efetivamente utilizados”. Dessa forma, a apelação não deve ser conhecida nesse ponto, em razão da ocorrência de preclusão.

- Resta prejudicada a preliminar de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, fundamentada em indeferimento do pedido de produção de prova pericial, porque os autos foram enviados para análise da Contadoria deste TRF da 5ª Região.

- Mérito. O fato de a “Cédula de Crédito Bancário GIROCAIXA Instantâneo - OP 183” ser um contrato de adesão, por si só, não gera a presunção de que haveria onerosidade excessiva para os recorrentes. Por isso, não há como se acolher a alegação de impossibilidade de estipulação do Certificado de Depósito Interbancário (CDI) como comissão de permanência.

- “É admissível a cobrança da comissão de permanência, em caso de inadimplemento, desde que não cumulada com correção monetária, juros remuneratórios, multa contratual e juros moratórios (Súmulas 30 e 296/STJ). Esse encargo pode ser calculado à base da taxa média dos juros no mercado, desde que não exceda a taxa do contrato, convencionada pelas partes (Súmula 294/STJ)” – trecho da ementa do AgRg no REsp 441.186/RS, Rel. Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADOR DO TJ/AP), QUARTA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 28/09/2009.

- A Contadoria do Juízo constatou que do valor apontado pela CEF deve ser deduzida a quantia de R\$ 165,67 (cento e sessenta e cinco reais e sessenta e sete centavos). Assim, deve ser considerada como devida à CEF pelos recorrentes a importância de R\$ 40.732,33 (quarenta mil, setecentos e trinta e dois reais e trinta e três centavos), aplicando à espécie o entendimento firmado por este egrégio Tribunal Regional Federal, o qual vem se posicionando no sentido de que

devem persistir os cálculos elaborados pelo Contador Judicial, que está equidistante do interesse privado das partes e goza de presunção *juris tantum*.

- Apelação não conhecida quanto à nulidade da citação por edital e à violação da boa-fé contratual. Preliminar de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa prejudicada. No mérito, apelação parcialmente provida na parte conhecida.

**Apelação Cível nº 432.111-AL**

**(Processo nº 2005.80.00.001622-9)**

**Relator: Juiz Francisco Cavalcanti**

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

**PROCESSUAL CIVIL  
QUESTÃO RELATIVA À APLICABILIDADE DO ART. 739-A, *CAPUT*  
E § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL AOS EMBARGOS À  
EXECUÇÃO FISCAL-EFEITO SUSPENSIVO-PARÂMETROS  
PARA A CONCESSÃO: RELEVÂNCIA DOS FUNDAMENTOS, POS-  
SIBILIDADE DE A CONTINUIDADE DA EXECUÇÃO ENSEJAR  
GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO AO EXE-  
CUTADO E GARANTIA SUFICIENTE DA EXECUÇÃO-POSSIBI-  
LIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 739-A E PARÁGRAFO PRIMEI-  
RO DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL ÀS EXECUÇÕES FISCAIS**

**EMENTA:** PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUESTÃO RELATIVA À APLICABILIDADE DO ART. 739-A, *CAPUT* E § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. PARÂMETROS PARA A CONCESSÃO: RELEVÂNCIA DOS FUNDAMENTOS, POSSIBILIDADE DE A CONTINUIDADE DA EXECUÇÃO ENSEJAR GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO AO EXECUTADO E GARANTIA SUFICIENTE DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 739-A E PARÁGRAFO PRIMEIRO DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL ÀS EXECUÇÕES FISCAIS.

- A questionada aplicabilidade do artigo 739-A e parágrafo primeiro do Código de Processo Civil aos embargos às execuções fiscais se resolve ante o disposto no artigo 1º da Lei nº 6.830, de 22/09/1980, que preconiza a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil à execução fiscal e considerando que, também, esta lei nada dispõe sobre os efeitos dos embargos à execução fiscal.

- O Código de Processo Civil dispõe que os embargos ao executado não terão efeito suspensivo, mas que o juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir-lhe tal efeito quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar-lhe grave dano de difícil ou incerta reparação e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes (art. 739-A, *caput*, e parágrafo primeiro).

- Hipótese dos autos em que não se verifica relevância da fundamentação esposada. Suficiência da penhora não aferida. Inexistência de demonstração de que o prosseguimento da execução fiscal seja manifestamente lesivo à executada, ora agravante, até porque se ao final o julgamento lhe for favorável a questão se resolve em perdas e danos.

- Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

**Agravo de Instrumento nº 96.259-AL**

**(Processo nº 2009.05.00.027972-3)**

**Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho**

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

**PROCESSUAL CIVIL  
EXECUÇÃO FISCAL-ILEGITIMIDADE DO CÔNJUGE MEEIRO  
PARA OPOR EMBARGOS À EXECUÇÃO EM NOME PRÓPRIO-  
DECISÃO QUE NÃO IMPEDE O RECONHECIMENTO DA LEGI-  
TIMIDADE DOS HERDEIROS PARA FIGURAREM NO FEITO EXE-  
CUTIVO-ALEGAÇÃO DE OFENSA À COISA JULGADA-INOCORRÊ-  
RÊNCIA-PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE-NÃO CONFIGURA-  
ÇÃO**

**EMENTA:** PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DO CÔNJUGE MEEIRO PARA OPOR EMBARGOS À EXECUÇÃO EM NOME PRÓPRIO. DECISÃO QUE NÃO IMPEDE O RECONHECIMENTO DA LEGITIMIDADE DOS HERDEIROS PARA FIGURAREM NO FEITO EXECUTIVO. ALEGAÇÃO DE OFENSA À COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO CONFIGURAÇÃO.

- A circunstância de se reconhecer que o cônjuge meeiro não tem legitimidade para manejar embargos à execução objetivando discutir dívida cobrada em nome do espólio, não afasta, nem poderia, a legitimação dos sucessores hereditários para figurarem no polo passivo da execução fiscal.

- Ao contrário do que alegam os agravantes, a extinção dos embargos à execução sem resolução de mérito, por falta de legitimidade *ad causam*, não constitui coisa julgada material, mas apenas a chamada coisa julgada formal, hipótese que impede a discussão da questão no mesmo processo, mas não em outra demanda.

- De todo modo, a questão relativa à legitimidade dos agravantes para figurarem no polo passivo da execução fiscal já foi expressamente reconhecida por esta Turma, quando do julgamento da AC 268561/RN, em que se deu provimento ao apelo da Fazenda Pública para: “anular a sentença e determinar o prosseguimento da Execução Fiscal, até seus ulteriores termos, dirigindo-se a mesma contra os sucessores e o cônjuge sobrevivente do *de cujus*”. Incabível,

pois, em sede de agravo, a reabertura da discussão de matéria já alcançada pelo instituto da preclusão.

- A prescrição intercorrente decorre da inércia do credor em impulsionar a execução, ou seja, se consuma na hipótese em que a parte, devendo realizar ato indispensável à continuação do processo, não o faz, deixando transcorrer o lapso prescricional.

- No caso, embora a ação executiva tenha sido ajuizada em 1999 e a citação dos executados tenha ocorrido apenas em 2006, quando estes vieram espontaneamente aos autos, o feito não restou paralisado por mais e cinco anos em face de inércia atribuída exclusivamente à exequente, considerando-se, inclusive, que o processo teve seu andamento suspenso entre 2000 a 2003, enquanto se resolvia, nesta Corte, em sede de apelo, a questão relativa à legitimidade dos herdeiros para figurarem no polo passivo da execução fiscal

- Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado.

### **Agravo de Instrumento nº 71.257-RN**

**(Processo nº 2006.05.00.065123-4)**

**Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo**

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

**PROCESSUAL CIVIL  
EXECUÇÃO FISCAL-PENHORA *ON LINE*-CLUBE DE FUTEBOL-  
ATIVOS FINANCEIROS-TIMEMANIA-LEI 11.345/2006-PARCELA-  
MENTO-DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DA PENHORA-  
AUSÊNCIA DE PERIGO DE NOVA INADIMPLÊNCIA-BACEN-JUD-  
INDISPONIBILIDADE-MEDIDA DRÁSTICA-NECESSIDADE DE  
ESGOTAMENTO DE MEDIDAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS  
PENHORÁVEIS-INOCORRÊNCIA**

**EMENTA:** AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA *ON LINE*. CLUBE DE FUTEBOL. ATIVOS FINANCEIROS. TIMEMANIA. LEI 11.345/2006. PARCELAMENTO. DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DA PENHORA. AUSÊNCIA DE PERIGO DE NOVA INADIMPLÊNCIA. ART. 185-A DO CTN. BACEN-JUD. INDISPONIBILIDADE. MEDIDA DRÁSTICA. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE MEDIDAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. INOCORRÊNCIA.

- Decisão agravada que deferiu, em execução fiscal, pedido de penhora *on line* de ativos financeiros, por meio do BACEN-JUD.

- A finalidade da Timemania, instituída pela Lei 11.345/2006, não é outra senão a de socorrer os clubes do futebol brasileiro com dificuldades de quitação de débitos tributários federais e do FGTS, mediante parcelamento, cuja principal característica reside no fato de que o pagamento do débito não será efetuado com recursos do próprio devedor, mas por meio de ajuda financeira oriunda da arrecadação do concurso de prognóstico denominado Timemania, administrado pela Caixa Econômica Federal, portanto, tipo único e diferenciado de moratória.

- Ainda que superveniente à penhora, o parcelamento da Timemania é certeza de adimplemento da dívida, já que a verba destinada ao pagamento não passa pelos cofres do clube. Seria um contrassenso manter a constrição incidente sobre o ativo financeiro, sob pena de inviabilizar as atividades do clube de futebol.

- Mesmo havendo dispositivo expresso na Lei 11.345/2006 (art. 4º, § 11) determinando que serão mantidas as garantias anteriores ao parcelamento, deve a norma ser interpretada sistêmica e teleologicamente, de modo a não inviabilizar a atividade do clube de futebol, excluindo-se a penhora sobre dinheiro e direcionando-a a outros bens, de que é exemplo o patrimônio físico, móvel ou imóvel do executado.

- Os gravames a que se reporta o dispositivo legal em questão são aqueles que não afetem diretamente as atividades do clube, e o dinheiro é substancial a essa finalidade, o qual pode, perfeitamente, na própria execução, ser substituído por outros.

- Ainda que não se admita a interpretação acima, o bloqueio de ativos financeiros não se afigura, dentro da sistemática processual adotada, como a medida a ser tomada, de logo, desde o primeiro despacho, por representar, de fato, medida de caráter drástico. O lógico, e certo, é citar para aguardar a reação do devedor.

- A aplicação do art. 185-A do CTN para decretar a indisponibilidade dos ativos financeiros do executado só se justifica quando este permanece inerte nos autos e a exequente realiza, sem sucesso, consultas junto aos cartórios de imóveis, ao DETRAN e ao RENAVAM, no intuito de localizar bens penhoráveis. Situação não refletida nos autos, porque, rejeitada a penhora de bens imóveis oferecidos pelo devedor, foi, de logo, determinado bloqueio *on line*, antes de se esgotar a pesquisa sobre a existência de outros bens penhoráveis.

- Agravo provido, por uma ou outra fundamentação acima, para desconstituir a penhora incidente sobre ativos financeiros.

**Agravo de Instrumento nº 67.720-PE**

**(Processo nº 2006.05.00.012963-3)**

**Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho**

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

**PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E CONSUMIDOR  
RECESSO FORENSE NA JUSTIÇA FEDERAL- PRAZOS PRO-  
CESSUAIS-SUSPENSÃO-DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL-  
APELAÇÃO-INOVAÇÃO DA LIDE-INADMISSIBILIDADE-AÇÃO  
CIVIL PÚBLICA-DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGE-  
NEOS DE CONSUMIDORES-CABIMENTO-LEGITIMIDADE DO  
MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL-ILEGITIMIDADE PASSIVA DA  
UNIÃO-CONCESSIONÁRIAS DE SERVIÇOS DE TELEFONIA-  
CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS-ENCARGOS FINANCEIROS-  
TRANSFERÊNCIA PARA OS CONSUMIDORES-POSSIBILIDADE**

**EMENTA:** PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E CONSUMI-  
DOR. RECESSO FORENSE NA JUSTIÇA FEDERAL. PRAZOS  
PROCESSUAIS. SUSPENSÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDEN-  
CIAL. APELAÇÃO. INOVAÇÃO DA LIDE. INADMISSIBILIDADE. AÇÃO  
CIVIL PÚBLICA. DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGE-  
NEOS DE CONSUMIDORES. CABIMENTO. LEGITIMIDADE DO  
MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA  
UNIÃO. CONCESSIONÁRIAS DE SERVIÇOS DE TELEFONIA.  
CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS. ENCARGOS FINANCEIROS.  
TRANSFERÊNCIA PARA OS CONSUMIDORES. POSSIBILIDADE.  
REPERCUSSÃO ECONÔMICA. PREÇOS DOS SERVIÇOS. CAR-  
GA TRIBUTÁRIA. RELEVÂNCIA. ART. 108, § 4º, DA LEI Nº 9.742/97.

- Os dias de recesso forense da Justiça Federal são considerados feriados (art. 62, I, da Lei nº 5.010/66), pelo que os prazos processuais correm normalmente entre 20 de dezembro e 06 de janeiro, somente não se iniciando nem encerrando nesse interstício (arts. 178 e 184, § 1º, do CPC). Existência de forte corrente jurisprudencial, inclusive do STJ e deste Tribunal, em sentido contrário, reconhecendo a suspensão dos prazos processuais durante o recesso de fim de ano. Dúvida objetiva que deve ser resolvida em favor do apelante. Reconhecimento da tempestividade da apelação.

- Apelação que traz causas de pedir estranhas à demanda inicial. Inovação da lide em sede recursal. Impossibilidade de apreciação dos fundamentos trazidos ao processo apenas após a prolação da

sentença: ilegalidade do procedimento de revisão dos preços dos serviços de telecomunicações e divergência entre o valor das contribuições pagas pelas empresas e aquele repassado aos seus usuários. Apelação não conhecida nesta parte.

- Inviabilidade de utilização da ação civil pública para tutela de pretensões de natureza tributária, conforme art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 7.437/85, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/01. Restrição que não se aplica ao caso, no qual não é discutida a sujeição passiva tributária dos usuários de serviços telefônicos, mas se é legítimo que lhes seja repassado o encargo financeiro decorrente do pagamento de contribuições pelas operadoras telefônicas. Discussão pertinente aos ramos do Direito Administrativo e do Consumidor, não ao direito Tributário.

- Em ação civil pública é possível a declaração incidental de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo. O que não se permite é que esta modalidade de ação tenha como pedido principal a declaração de inconstitucionalidade, mas inexistente obstáculo para que a questão seja aduzida como prejudicial, isto é, como *causa petendi*. Precedente do STF. Admissibilidade do pedido de declaração (incidental) de inconstitucionalidade de atos normativos da ANATEL

- O Ministério Público tem legitimidade para propor ação civil pública em defesa de direitos ou interesses individuais homogêneos de consumidores. Precedentes do STF e STJ. Atuação do MPF porque há interesse federal na causa, que envolve a legalidade de atos praticados pela ANATEL e por operadoras de telefonia, que exercem atividades delegadas pela União.

- A ilegitimidade passiva, assim como todas as condições da ação, deve ser analisada à luz da lide trazida a juízo pelo autor, isto é, da narração fática contida na inicial. Se esses fatos coincidirem ou não com a realidade é questão de mérito. Assim, (a) tendo sido formulada pretensão em face da apelada que suscitou sua própria ilegitimi-

dade passiva (TIM NORDESTE), é de ser rejeitada essa preliminar; (b) tendo a União sido incluída no polo passivo, mas não lhe sendo direcionada nenhuma das pretensões, é de se reconhecer sua ilegitimidade passiva.

- Pessoas jurídicas com fins lucrativos, como indicado em sua própria finalidade, buscam o lucro, ou seja, um resultado positivo da diferença entre receita bruta e despesas de qualquer natureza. Tributos estão entre as despesas mais onerosas. Consectário lógico é que, ao fixar preços para seus produtos e serviços, os fornecedores considerem a carga fiscal a que estão sujeitos. Especificamente no que se refere ao setor de telecomunicações, o art. 108, § 4º, da Lei nº 9.472/97 assegura ao concessionário o direito à revisão das tarifas sempre que houver aumento de tributos, salvo do imposto de renda. Se os preços dos serviços de telecomunicações podem variar quando há aumento de tributo é porque estes compõem aqueles. Noutras palavras, as exações pagas pelas empresas de telefonia estão embutidas nos preços por elas cobrados. Possibilidade de repasse aos usuários dos valores pagos pelas operadoras telefônicas a título de contribuição para o PIS e COFINS. Precedente deste Tribunal.

- Reconhecimento *ex officio* da ilegitimidade passiva *ad causam* da União. Apelação parcialmente conhecida, mas improvida. Reexame necessário improvido.

### **Apelação Cível nº 445.681-SE**

**(Processo nº 2003.85.00.001700-5)**

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

(Julgado em 12 de janeiro de 2010, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA  
DE  
DIREITO  
PROCESSUAL PENAL**

**PROCESSUAL PENAL  
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO-VISTA DOS AUTOS AO *PARQUET* DEPOIS DA JUNTADA DE NOVOS DOCUMENTOS PELA DEFESA-LEGALIDADE-AMBIGUIDADE-AUSÊNCIA**

**EMENTA:** PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VISTA DOS AUTOS AO *PARQUET* DEPOIS DA JUNTADA DE NOVOS DOCUMENTOS PELA DEFESA. LEGALIDADE. AMBIGUIDADE. AUSÊNCIA.

- Havendo, antes da cisão processual, um inquérito multitudinário, com dezenove investigados, muitos dos quais juntaram, na fase de resposta preliminar à denúncia, mais de mil e duzentas páginas de documentos, surgiu, inequivocamente, para o *Parquet*, a oportunidade de se manifestar por último, na forma do art. 5º da Lei nº 8.038/90.

- O fato de um dos investigados (o ora embargante) ter deixado de apresentar documentos juntamente com a sua resposta não poderia impedir a abertura de vista dos autos à acusação, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório (art. 5º, LV, da CF).

- O MP, no caso específico do embargante, nada acrescentou ao que foi dito na denúncia, do que se infere a ausência de prejuízo para a defesa do ora recorrente; todavia, a verificação do teor da manifestação ministerial, se adstrita ou não à documentação junta pela defesa, é questão que poderá ser apreciada pelo juízo que irá decidir sobre o recebimento da denúncia, que, no que tange ao embargante, depois do desmembramento do inquérito, passou a ser a Justiça Federal de Primeiro Grau em Pernambuco.

- Embargos de declaração conhecidos, porém, improvidos.

**Embargos de Declaração no Inquérito nº 1.621-PE**

**(Processo nº 2005.05.00.048527-5/06)**

**Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro**

(Julgado em 20 de janeiro de 2010, por unanimidade)

**PROCESSUAL PENAL  
MANDADO DE SEGURANÇA-RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS-AUTOMÓVEIS SOB FINANCIAMENTO (LEASING)-  
EVIDÊNCIAS DE SUPERENDIVIDAMENTO-AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE ORIGEM ILÍCITA DOS RECURSOS**

**EMENTA:** PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. AUTOMÓVEIS SOB FINANCIAMENTO (*LEASING*). EVIDÊNCIAS DE SUPERENDIVIDAMENTO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE ORIGEM ILÍCITA DOS RECURSOS.

- Os dois automóveis populares apreendidos em processo criminal são objeto de *leasing* perante terceiros e agente financeiro, sendo de posse do filho da ré por força de “contrato de gaveta” com os participantes do negócio jurídico.

- Os documentos constantes dos autos indicam que, apesar da evidência de superendividamento da família, a aquisição dos financiamentos de dois automóveis está dentro de um padrão de normalidade, sem que se revelem indícios de ocultação de patrimônio ou utilização de recursos advindos de atividade criminosa.

- No curso da persecução penal, as medidas assecuratórias de caráter patrimonial não podem incidir sobre toda a família do réu, a não ser quando essa entidade é utilizada maliciosamente, e com indícios suficientes, para a ocultação de bens e valores. Precedente do TRF/5ª: ACR nº 6315/CE, Segunda Turma, Rel. Barros Dias, *DJ* 19/08/2009.

- Segurança concedida.

**Mandado de Segurança (Turma) nº 102.499-PE**

**(Processo nº 2009.05.00.112303-2)**

**Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli**

(Julgado em 19 de janeiro de 2010, por unanimidade)

**PROCESSUAL PENAL  
RECEBIMENTO DE DENÚNCIA-FALSIDADE DOCUMENTAL-  
FRAUDE NA OBTENÇÃO DE FINANCIAMENTO-NÃO APLICAÇÃO  
DOS VALORES NOS FINS ESTABELECIDOS-JUSTA CAUSA  
PARA A PERSECUÇÃO PENAL-EXISTÊNCIA**

**EMENTA:** PROCESSO PENAL. RECEBIMENTO DE DENÚNCIA. FALSIDADE DOCUMENTAL. FRAUDE NA OBTENÇÃO DE FINANCIAMENTO. NÃO APLICAÇÃO DOS VALORES NOS FINS ESTABELECIDOS. ART. 19, PARÁGRAFO ÚNICO, E 20 DA LEI 7.492/86. RECEBIMENTO.

- É apta a denúncia que contém a descrição dos fatos que assevera verdadeiros, com a indicação do tempo, modo e lugar em que teriam ocorrido, se, ao longo de seu curso, individualiza as participações de cada um dos inculpatos, imputando-lhes condutas, em tese, configuradoras de ilícito penal, e vem acompanhada de inquérito que apresenta elementos de convicção suficientes para a admissão do processo. Ainda que não se tenha como provados os fatos e a respectiva autoria, matéria própria da instrução processual, força é convir que há indícios suficientes de autoria e prova escancarada da ocorrência dos delitos.

- Não se pode confundir fundamentação exígua com ausência de fundamentação. Demais disso, em casos como o dos autos, de ilícito certo que envolva autoria duvidosa, ao menos no início das investigações, é de rigor e independe de motivação complexa a autorização para a investigação das movimentações fiscais e bancárias dos suspeitos. Por último, obtemperem-se que nos próprios pedidos de quebra há extensa fundamentação de desnecessária reprodução ao instante do deferimento.

- A jurisprudência pacífica deste Tribunal, bem assim a das cortes superiores, rejeitam a prescrição virtual. Prescrição é fato: ou ocorreu ou não. E, enquanto não julgado o processo, a prescrição se

orienta pelo máximo da pena cominada, daí porque não se pode cogitar da extinção da pretensão punitiva do Estado.

- O recebimento da denúncia, repita-se, prescinde de prova plena da participação dos denunciados. O que se exige é a justa causa para a persecução penal. E esta se acha cabalmente demonstrada.

- Denúncia recebida.

**Inquérito nº 1.955-PE**

**(Processo nº 2001.83.00.001369-2)**

**Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima**

(Julgado em 13 de janeiro de 2010, por unanimidade)

**PROCESSUAL PENAL  
HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO-ROUBO-PRISÃO PREVENTIVA EM 21.07.2009-GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA-LIBERDADE PROVISÓRIA-PARECER DO MPF PELA CONCESSÃO-PERICULUM IN LIBERTATIS NÃO VISLUMBRADO-CONCESSÃO DA ORDEM**

**EMENTA:** PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* LIBERATÓRIO. ROUBO. PRISÃO PREVENTIVA EM 21.07.2009. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. LIBERDADE PROVISÓRIA. PARECER DO MPF PELA CONCESSÃO. *PERICULUM IN LIBERTATIS* NÃO VISLUMBRADO. CONCESSÃO.

- *Habeas corpus* liberatório, com pedido liminar, em favor do réu-paciente, preso desde 21 de julho de 2009, sob a imputação de haver praticado o delito capitulado no art. 288, parágrafo único, do Código Penal.

- A prisão cautelar, justificada no resguardo da ordem pública, visa a prevenir a reprodução de fatos criminosos e acautelar o meio social, retirando do convívio da comunidade o indivíduo que diante do *modus operandi* ou da habitualidade de sua conduta demonstra ser dotado de periculosidade.

- A exigência de fundamentação do decreto judicial de prisão cautelar, seja temporária ou preventiva, bem como do indeferimento do pedido de liberdade provisória, tem atualmente o inegável respaldo da doutrina jurídica mais autorizada e da Jurisprudência dos Tribunais do País, sendo, em regra, inaceitável que a só gravidade do crime imputado à pessoa seja suficiente para justificar a sua segregação, antes de a decisão condenatória penal transitar em julgado, em face do princípio da presunção de inocência.

- A manutenção da constrição cautelar há de explicitar a necessidade dessa medida vexatória, indicando os motivos que a tornam in-

dispensável, dentre os elencados no art. 312 do CPP, como, aliás, impõe o art. 315 do mesmo Código.

- Consoante pacífica orientação pretoriana, eventuais condições subjetivas favoráveis do recorrente, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, por si sós, não obstam a decretação da prisão provisória, se há nos autos elementos hábeis a recomendar a sua manutenção.

- No caso, o impetrante juntou ao presente feito certidões negativas da Justiça Estadual de Pernambuco, através de pesquisa das Varas Criminais; certidão da Secretaria de Defesa Social, com NADA CONSTA, possibilitando, assim, aferir os antecedentes criminais do paciente, além do mesmo possuir emprego e estudar, conforme consta dos autos.

- No entendimento do MPF, “Como se observa da transcrição realizada no item 2, acima, não há indícios, muito menos ‘suficientes da autoria’, em relação ao paciente. Não se sabe em que se apoiou a hipótese de que o paciente iria ‘prestar apoio na fuga do grupo’. Andar nas imediações do crime em um táxi com pisca-alerta ligado não é fato bastante para se construir um mísero indício, que dizer de uma imputação consistente da autoria. A insuficiência acima apontada, por si só, impõe a concessão do presente *HABEAS CORPUS*”.

- Não vislumbrando no caso o *periculum in libertatis*, há de se conceder a ordem de habeas corpus em favor de JOSÉ ANDERSON MOURELLY DA SILVA, para que o mesmo possa responder ao processo em liberdade.

- Ordem de *habeas corpus* concedida.

***Habeas Corpus* nº 3.810-PE**

**(Processo nº 2009.05.00.123583-1)**

**Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias**

(Julgado em 19 de janeiro de 2010, por unanimidade)

**JURISPRUDÊNCIA  
DE  
DIREITO  
TRIBUTÁRIO**

**TRIBUTÁRIO E CIVIL**  
**CESSÃO DE CRÉDITO DO BANCO DO BRASIL À UNIÃO-MP Nº**  
**2.196-3/2001-LEI 9.138/95-EXECUÇÃO FISCAL-POSSIBILIDADE-**  
**VALIDADE DA CDA-GARANTIA DA EXECUÇÃO**

**EMENTA:** TRIBUTÁRIO. CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITO DO BANCO DO BRASIL À UNIÃO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.196-3/2001. LEI 9.138/95. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. VALIDADE DA CDA. GARANTIA DA EXECUÇÃO.

- A MP nº 2.196-3/2001, ao estabelecer o Programa de Fortalecimento das Instituições Financeiras Federais, permitiu à União adquirir do Banco do Brasil, do Banco da Amazônia e do Banco do Nordeste todos os ativos originários de operações de crédito rural alongadas ou renegociadas com base na Lei nº 9.138/95, de forma a proporcionar o saneamento dos ativos das instituições financeiras do setor público.

- O art. 39, § 2º, da Lei 4.320/64, determina a inscrição dos créditos da Fazenda Pública de natureza tributária ou não-tributária em Dívida Ativa, dentre estes os provenientes de sub-rogação de hipoteca, fiança, aval ou outra garantia, de contratos em geral ou de outras obrigações legais.

- Ausência de verossimilhança nas alegações de ilegitimidade da cessão de crédito e da inscrição em CDA, sobretudo em face do amplo rol de hipóteses que permitem a inscrição do crédito na dívida ativa, não sendo a referida inscrição uma exclusividade dos créditos de natureza fiscal. Assim, inexistente nulidade da CDA constituída pela cessão de crédito rural por instituição financeira à União, com base na Medida Provisória 2.196-3/2001, bem como são válidos os novos encargos dela decorrentes. Precedentes: STJ, REsp 1086848/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 18/02/2009.

- Havendo débito vencido – fato não negado pelo autor – e considerando ser ele pertencente à União, consoante legalmente autorizado, faz-se necessária a prova de ter sido garantida a dívida, sob pena de ser mantido o nome do devedor nos cadastros de restrição ao crédito.

- A comissão de permanência é encargo que incide a partir da impontualidade do devedor, sendo inacumulável com qualquer outra cobrança a tal título, inclusive correção monetária, não se aplicando na cessão de crédito de cédula rural.

- A correção do crédito em comento há de ser feita pelos critérios estipulados na Medida Provisória nº 2.196-3/2001, com a incidência da SELIC, a qual engloba, além da correção monetária, juros moratórios, sendo vedada sua utilização cumulada com qualquer outro índice de igual natureza.

- Recuso adesivo improvido.

- Apelação da Fazenda Nacional parcialmente provida, apenas para reconhecer a possibilidade de aplicação da taxa Selic.

### **Apelação Cível nº 486.938-AL**

**(Processo nº 2008.80.00.001844-6)**

**Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli**

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

**TRIBUTÁRIO  
DECLARAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES DE TRIBUTOS FEDERAIS  
(DCTF)-INDEFERIMENTO (GLOSA) DA COMPENSAÇÃO NELA  
INFORMADA-NÃO COMUNICAÇÃO AO CONTRIBUINTE E, ATO  
CONTÍNUO, INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA-AUSÊNCIA DE RE-  
GULAR PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL-DIREITO DE O  
PARTICULAR DEFENDER, ADMINISTRATIVAMENTE, A CORRE-  
ÇÃO DA COMPENSAÇÃO EMPREENDIDA-VIOLAÇÃO AO PRI-  
MADO CONSTITUCIONAL DA AMPLA DEFESA E À LEGISLAÇÃO  
DE REGÊNCIA**

**EMENTA:** TRIBUTÁRIO. DECLARAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES DE TRIBUTOS FEDERAIS (DCTF). INDEFERIMENTO (GLOSA) DA COMPENSAÇÃO NELA INFORMADA. NÃO COMUNICAÇÃO AO CONTRIBUINTE E, ATO CONTÍNUO, INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. AUSÊNCIA DE REGULAR PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DIREITO DE O PARTICULAR DEFENDER, ADMINISTRATIVAMENTE, A CORREÇÃO DA COMPENSAÇÃO EMPREENDIDA. VIOLAÇÃO AO PRIMADO CONSTITUCIONAL DA AMPLA DEFESA E À LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Certo que, se o contribuinte informa determinado tributo em DCTF, não o pagando posteriormente, é lícito ao Fisco cobrá-lo de maneira imediata, dispensada a instauração de processo administrativo impositivo que assim o permitisse; em casos tais, o próprio contribuinte cuida de fazer o lançamento, donde, então, a dispensabilidade do procedimento mencionado.

- Nada obstante, é certo que não pode o Fisco, glosando compensação realizada pelo contribuinte e declarada por meio de DCTF, realizar diretamente a inscrição em dívida ativa, sequer comunicando ao particular sua decisão, daí não lhe permitindo, administrativamente, defender a correção da compensação declarada; agressão à Lei nº 9.430/96, em seu art. 74, bem assim à ampla defesa prevista na CF/88, art. 5º, LV.

- Direito que tem o contribuinte, no cenário narrado (agressão à CF e à lei), de exclusão de seu nome do CADIN, permitindo-se-lhe obter, salvo se por outro motivo não for possível, certificação de regularidade fiscal.

- Precedentes do STJ.

- Remessa necessária improvida.

**Remessa *Ex Officio* em Mandado de Segurança nº 95.277-CE**

**(Processo nº 2004.81.00.022697-0)**

**Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima**

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

**TRIBUTÁRIO  
EXECUÇÃO FISCAL-DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS-PRESCRIÇÃO-TERMO A QUO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO, QUANDO REALIZADA APÓS O VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO-AJUIZAMENTO DENTRO DO LUSTRO PRESCRICIONAL-CITAÇÃO VÁLIDA NÃO OCORRIDA NO PRAZO PRESCRICIONAL-AUSÊNCIA DE CULPA DA CREDORA-ANULAÇÃO DA SENTENÇA-RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA O REGULAR PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO**

**EMENTA:** TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. PRESCRIÇÃO. TERMO A QUO. ENTREGA DA DECLARAÇÃO, QUANDO REALIZADA APÓS O VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. AJUIZAMENTO DENTRO DO LUSTRO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO VÁLIDA NÃO OCORRIDA NO PRAZO PRESCRICIONAL. AUSÊNCIA DE CULPA DA CREDORA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 106 DO STJ. APELAÇÃO PROVIDA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA O REGULAR PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO.

- O termo *a quo* do prazo prescricional, na hipótese de declaração do contribuinte, conta-se da data fixada como vencimento para o adimplemento da obrigação tributária ou da data da entrega da respectiva declaração, quando esta for posterior ao vencimento da obrigação.

- Apesar de não constar a indicação da data de entrega da declaração na certidão de dívida ativa (CDA), a UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), por meio de seu apelo, juntou documentos (fls. 58/75) os quais demonstram que a declaração relativa ao período 1994/1995 foi inicialmente entregue ao Fisco em 27/09/1995, sendo posteriormente retificada pela ora executada em 18/10/1999.

- *In casu*, pode ser verificado que a declaração retificada foi efetivamente entregue em 18/10/1999, ou seja, em data posterior ao vencimento. Logo, sendo a execução proposta em 16/11/2000, não há de falar-se em prescrição da pretensão executiva, até porque aquela foi manejada dentro do prazo prescricional previsto no art. 174 do Código Tributário Nacional (CTN).

- Por outro lado, a ausência de citação válida no lustro prescricional aplicável não pode ser imputada à parte credora, pois, uma vez frustrada a primeira tentativa de citação referente ao despacho exarado em 14/02/2001, o respectivo AR somente foi juntado aos autos em 22/01/2003, sendo a exequente instada a se pronunciar acerca da carta de citação devolvida apenas em 12/01/2007, o que sem dúvida atrai a inteligência da Súmula nº 106 do STJ, *in verbis*: “Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência”. Tal situação afasta por completo as alegações de ocorrência de prescrição material e/ou intercorrente.

- Ademais, deve ser registrado que não houve nos autos qualquer despacho determinando a suspensão do feito ou arquivamento sem baixa, o que, mais uma vez, faz cair por terra o reconhecimento da prescrição com base no art. 40 da Lei nº 6.830/80, ou mesmo na Súmula nº 314 do STJ, como inicialmente assentado na sentença recorrida.

- Precedentes desta Corte.

- Apelação provida para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem para o regular prosseguimento da execução.

**Apelação Cível nº 486.835-CE**

**(Processo nº 2000.81.00.032734-3)**

**Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha**

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

**TRIBUTÁRIO**  
**MANDADO DE SEGURANÇA OBJETIVANDO FAZER RETORNAR OS DÉBITOS, RELATIVOS À CSLL, AO PARCELAMENTO DO PAES, NO QUAL A AUTORA FOI INCLUÍDA, POR EQUÍVOCO DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL, E, DEPOIS, RETIRADA-DECISÃO NO SENTIDO DE DETERMINAR A REINCLUSÃO DA AUTORA NO PAES**

**EMENTA:** TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA OBJETIVANDO FAZER RETORNAR OS DÉBITOS, RELATIVOS À CSLL, AO PARCELAMENTO DO PAES, NO QUAL FOI INCLUÍDA, POR EQUÍVOCO DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL, E, DEPOIS, RETIRADA.

- Situação factual que se colhe das informações prestadas pela digna autoridade, nas quais se observa os equívocos cometidos pela Secretaria da Receita Federal, traduzidos na inclusão de débitos, relativos a pedido de parcelamento, no parcelamento do PAES; na aplicação a pedido de parcelamento, formulado no ano de 2000, de legislação surgida em 2002.

- A ocorrência de erros, proclamados e admitidos pela autoridade informante, deveria provocar, desta, chamar a situação à ordem, a fim de regularizá-la, a partir do primeiro equívoco, levando em conta que o parcelamento do PAES tanto é positivo para a empresa, que paga seu débito de forma suave, como para a Receita Federal, que não precisa se valer da execução fiscal.

- Ademais, a presença de equívocos faz com que a situação factual se torne incontrolável, a exigir da Receita Federal uma atitude ímpar, não prevista em nenhuma portaria em conjunto nem em instrução normativa, tudo visando a consertar os seus erros, para oferecer ao contribuinte o parcelamento que buscava, ditado pela norma.

- O direito também nasce de situações assim, porque os equívocos cometidos pela Secretaria da Receita Federal desviaram a impetrante do caminho normal, no qual, provavelmente, teria os débitos do CSLL incluídos no parcelamento do PAES.

- Improvimento do apelo voluntário e da remessa obrigatória.

**Apelação/Reexame Necessário nº 4.661-CE**

**(Processo nº 2006.81.00.018520-4)**

**Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho**

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

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL  
PIS/PASEP-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO-PAPEL  
IMUNE A IMPOSTOS-REDUÇÃO DE ALÍQUOTAS-AUSÊNCIA DE  
SUPORTE FÁTICO A AUTORIZAR A IMPETRAÇÃO PREVENTI-  
VA-HIPÓTESE DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA A LEI  
EM TESE-SÚMULA 266 DO STF-EXTINÇÃO DO FEITO SEM  
RESOLUÇÃO DO MÉRITO**

**EMENTA:** TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PIS/PASEP-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. PAPEL IMUNE A IMPOSTOS. REDUÇÃO DE ALÍQUOTAS. LEI 10.862/2004 E DECRETO 5.171/2002. AUSÊNCIA DE SUPORTE FÁTICO A AUTORIZAR A IMPETRAÇÃO PREVENTIVA. HIPÓTESE DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA A LEI EM TESE. SÚMULA 266 DO STF. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- A simples condição de empresa importadora de papel não autoriza a impetração de mandado de segurança preventivo. Além dessa qualificação, a parte teria que ter demonstrado a ocorrência do suporte fático suscetível de incidência da norma tida por inconstitucional.

- O pressuposto fático autorizador da impetração preventiva, a rigor, se perfaz com a ocorrência do fato gerador, no caso dos autos, com a entrada da mercadoria no país de acordo com as normas legais que regem a importação.

- Ainda que jurisprudência do STJ admita um abrandamento desse rigorismo permitindo, por exemplo, como no caso dos autos, a comprovação de que já houve a operacionalização das transações para a aquisição da mercadoria no exterior com sua remessa ao país de destino pelo exportador (RESp REsp 957.469/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2008, *DJe* 10/09/2009), sequer foram juntadas provas nesse sentido.

- Inexistindo suporte fático autorizador da impetração preventiva, confirma tratar-se no caso de mandado de segurança contra a lei em tese, incabível em nosso ordenamento jurídico, conforme dispõe a Súmula 266 do STF.

- Extinção do feito sem resolução do mérito, ante a inadequação da via eleita, tendo em vista a inexistência de situações concretas passíveis de aplicação da norma questionada e, por conseguinte, de ato de autoridade pública a prevenir. Apelação prejudicada.

**Apelação Cível nº 486.780-CE**

**(Processo nº 2009.81.00.000648-7)**

**Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira**

(Julgado em 28 de janeiro de 2010, por unanimidade)

**TRIBUTÁRIO**  
**CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO-DESCUMPRIMENTO DE**  
**OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA-INEXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRI-**  
**BUTÁRIO**

**EMENTA:** TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. INEXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

- O mero descumprimento de uma obrigação acessória, como, no caso, informar mensalmente por meio da GFIP dados relacionados com os fatos geradores de contribuições previdenciárias, não dá ensejo à recusa da expedição da certidão pleiteada.

- Precedentes.

- Apelação e remessa oficial improvidas.

**Apelação/Reexame Necessário nº 5.025-PE**

**(Processo nº 2008.83.00.014326-0)**

**Relator: Desembargador Federal Frederico Wildson da Silva Dantas** (Convocado)

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

**ÍNDICE**  
**SISTEMÁTICO**

## ADMINISTRATIVO

Apelação Cível nº 459.528-SE  
SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL-MAGISTÉRIO DE 1º E 2º GRAUS-  
ACUMULAÇÃO INDEVIDA DE CARGO DE PROFESSOR, EM RE-  
GIME DE DEDICAÇÃO EXCLUSIVA, COM CARGO DE INSTRUTOR  
DO SENAI-BOA-FÉ NÃO CONFIGURADA-RESTITUIÇÃO AO ERÁ-  
RIO DA QUANTIA EXCEDENTE À REMUNERAÇÃO A QUE O AU-  
TOR TERIA DIREITO EM RAZÃO DA DEDICAÇÃO  
Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães ..... 06

Apelação Cível nº 380.981-AL  
AÇÃO ORDINÁRIA-INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E  
MORAIS-SERVIDOR PÚBLICO-REMOÇÃO-INVALIDADE DO ATO  
ADMINISTRATIVO-DESVIO DE FINALIDADE-FINS PUNITIVOS-  
COISA JULGADA DECLARATÓRIA DA ILICITUDE-RESSARCIMEN-  
TO DA LESÃO CABÍVEL-RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO  
ESTADO  
Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena ..... 08

Apelação/Reexame Necessário nº 8.877-PB  
DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO-NEGLIGÊNCIA EM CIRURGIA DE  
PARTO CESARIANO-AGULHA DEIXADA NO CORPO DA PACIEN-  
TE  
Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli ..... 11

Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 102.643-CE  
AGRAVO DE INSTRUMENTO-EFEITO SUSPENSIVO-AGRAVO  
REGIMENTAL-SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL-AFASTAMENTO  
PARA A REALIZAÇÃO DE MESTRADO EM UNIVERSIDADE ES-  
TRANGEIRA-CONDICIONAMENTO AO “INTERESSE DA ADMINIS-  
TRAÇÃO”, POR DETERMINAÇÃO LEGAL-SUPREMACIA DO INTE-  
RESSE PÚBLICO SOBRE O PRIVADO-DISCRICIONARIEDADE  
ADMINISTRATIVA-INTERFERÊNCIA LIMITADA DO PODER JUDI-  
CIÁRIO-LEGALIDADE, ISONOMIA, RAZOABILIDADE E PROPOR-  
CIONALIDADE-AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO  
Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti ..... 13

Apelação Cível nº 468.770-PE  
APELAÇÃO EMAÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA-RECEBIMENTO DE VANTAGEM INDEVIDA-APLICAÇÃO ADMINISTRATIVA DA PENA DE PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA-INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E JUDICIAL  
Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho .. 17

Apelação Cível nº 402.607-SE  
CONCURSO-CONVOCAÇÃO PARA POSSE-CANCELAMENTO POR ERRO DA ADMINISTRAÇÃO NO MOMENTO EM QUE O AUTOR FAZIA OS EXAMES ADMISSIONAIS-DIREITO À POSSE INEXISTENTE-INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL-CABIMENTO  
Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo ..... 19

Apelação Cível nº 479.386-CE  
SERVIDOR PÚBLICO-BACEN-DEMISSÃO POR JUSTA CAUSA-PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR REGULAR-DIREITO À REINTEGRAÇÃO-INEXISTÊNCIA-PRÁTICA DE ILÍCITO  
Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias ..... 21

Apelação Cível nº 424.728-PE  
UNIVERSIDADE FEDERAL RURAL DE PERNAMBUCO-APROVEITAMENTO DE DISCIPLINAS CURSADAS EM OUTRA INSTITUIÇÃO-REGIMENTO INTERNO DA UNIVERSIDADE, ART. 61-INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA-IMPOSSIBILIDADE  
Relator: Desembargador Federal Frederico Azevedo (Convocado).31

## **CIVIL**

Apelação Cível nº 449.044-PE  
AÇÃO CIVIL PÚBLICA-DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA-EMPRESA QUE AGIA COMO INSTITUIÇÃO FINANCEIRA, SEM AUTORIZAÇÃO DO BANCO CENTRAL-RESSARCIMENTO AOS CLIENTES LESADOS-ILEGITIMIDADE PASSIVA DE SÓCIO COTISTA, SEM PODERES DE ADMINISTRAÇÃO-RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DE EX-SÓCIA PELOS DÉBITOS REFERENTES AO PERÍODO EM QUE ATUOU COMO ADMINISTRADORA DA SOCIEDADE  
Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano ..... 34

Apelação Cível nº 404.281-SE

AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO-AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE-AÇÃO ORDINÁRIA DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS-CONEXÃO-JULGAMENTO SIMULTÂNEO-DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL PELO APELADO-INOCORRÊNCIA-RECUSA SEM JUSTA CAUSA DA CEF EM RECEBER AS PARCELAS DEVIDAS-PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE-INDEFERIMENTO-INSCRIÇÃO NO SPC EM RAZÃO DE CRÉDITOS CONSIGNADOS EM JUÍZO-NÃO CABIMENTO-DANOS MORAIS-MANUTENÇÃO DO VALOR FIXADO

Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti ..... 36

Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 362.540-PE

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL-AGENTE PENITENCIÁRIO IMPEDIDO DE ADENTRAR ARMADO EM AGÊNCIA DA CEF-DANO MORAL-INEXISTÊNCIA-JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE-POSSIBILIDADE-CERCEAMENTO DE DEFESA-INOCORRÊNCIA-INSTRUÇÃO PROCESSUAL-DESNECESSIDADE-LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ E LOCUPLETAMENTO ILÍCITO-MATÉRIAS NÃO DISCUTIDAS NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima . 39

Apelação Cível nº 373.395-PE

AQUISIÇÃO DE UNIDADE RESIDENCIAL-COOPERATIVA HABITACIONAL-BNH-CRÉDITO POSTERIORMENTE REPASSADO À CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-DESNECESSIDADE DE ATUAÇÃO DA COOPERATIVA COMO LITISCONSORTE PASSIVA-INEXISTÊNCIA DE VÍCIO DE CITAÇÃO-AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO OBJETIVA DE PREJUÍZO-PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO REJEITADA-PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES PREVISTAS NO CONTRATO-COMPROVAÇÃO-ALTERAÇÃO UNILATERAL DAS CLÁUSULAS PELA CAIXA-INADMISSIBILIDADE-QUITACÃO DO FINANCIAMENTO RECONHECIDA-ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL DEFERIDA

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha ..... 41

Apelação Cível nº 489.900-AL  
SFH-CONTRATO DE MÚTUO-BANCO FINANCIADOR E CONSTRUTORA-HIPOTECA SOBRE IMÓVEL ADQUIRIDO POR TERCEIRO-INEFICÁCIA-ENUNCIADO Nº 308-SÚMULA DO STJ-ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA-RESPONSABILIDADE DE AMBAS AS RÉS  
Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira ..... 45

Apelação Cível nº 458.979-CE  
AÇÃO DE COBRANÇA-RESPONSABILIDADE CIVIL-TRANSPORTE DE MERCADORIAS-ASSALTO-FORÇA MAIOR-REPARAÇÃO DO DANO-EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR PELA PERDA DAS MERCADORIAS  
Relator: Desembargador Federal Frederico Wildson da Silva Dantas (Convocado) ..... 47

## **CONSTITUCIONAL**

Remessa *Ex Officio* em Ação Cível nº 472.798-RN  
CONCURSO PÚBLICO PARA CARGO DE TÉCNICO EM LABORATÓRIO/MEIO AMBIENTE-EXIGÊNCIA EDITALÍCIA-FORMAÇÃO DE NÍVEL MÉDIO COMO TECNÓLOGO EM MEIO AMBIENTE-IMPETRANTE COM FORMAÇÃO MAIS ABRANGENTE – CURSO SUPERIOR EM TECNOLOGIA EM MEIO AMBIENTE-REQUISITO DE QUALIFICAÇÃO SUFICIENTE-EXISTÊNCIA DE VAGA-DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO  
Relator: Desembargador Federal Lázaro Guimarães ..... 49

*Habeas Corpus* nº 3.801-CE  
HABEAS CORPUS-TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES-PRISÃO EM FLAGRANTE-IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA LIBERDADE PROVISÓRIA-LEI Nº 11.434/2007, ART. 44-CONSTITUCIONALIDADE-ORDEM DENEGADA  
Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano ..... 51

*Habeas Corpus* nº 3.796-PB

**HABEAS CORPUS-CRIMES DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA E FUNCIONAL CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA-INCONFUNDIBILIDADE ENTRE O TIPO PENAL DO ART. 3º, II (FORMAL), DA LEI Nº 8.137/90, E O DO ART. 1º (MATERIAL) DA MESMA LEI-REPERCUSSÃO DA DISTINÇÃO NA EXIGIBILIDADE DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO DEFINITIVO COMO CONDIÇÃO AO OFERECIMENTO DA DENÚNCIA-AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO PACIENTE PARA PARTICIPAÇÃO NO INTERROGATÓRIO DE CORRÉUS, EM OUTROS FEITOS-NULIDADE DO PROCESSO-NÃO OCORRÊNCIA-AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO-DENEGAÇÃO DA ORDEM**

Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti ..... 53

Apelação Cível nº 470.913-CE

**CONCURSO PÚBLICO PARA A MAGISTRATURA TRABALHISTA-EDIÇÃO E PUBLICAÇÃO DE ATOS DE NOMEAÇÃO NO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME-DIREITO SUBJETIVO À POSSE E AO EXERCÍCIO-IMPOSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA-NULIDADE DO ATO REVOGATÓRIO RECONHECIDA RESTAURAÇÃO DOS EFEITOS DOS ATOS INICIAIS DE PROVIMENTO INDEVIDAMENTE REVOGADOS**

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha ..... 56

Apelação Cível nº 455.305-PE

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA-LOTAÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO-INTERFERÊNCIA INDEVIDA DO JUDICIÁRIO NO PODER EXECUTIVO-VIOLAÇÃO À SEPARAÇÃO DAS FUNÇÕES DO ESTADO-IMPOSSIBILIDADE**

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias ..... 61

Apelação Cível nº 449.769-AL

**SENTENÇA CITRA PETITA-ERRO PROCEDIMENTAL-CORREÇÃO-PESSOAS PORTADORAS DE DEFICIÊNCIA-RESERVA DE VAGAS EM CONCURSO PÚBLICO-PERCENTUAL-APLICAÇÃO-ARREDONDAMENTO ALÉM DOS LIMITES LEGALMENTE FIXADOS-NÃO CABIMENTO-JURISPRUDÊNCIA DO STF-UTILIZAÇÃO**

DA REPRESENTATIVIDADE NOS ATUAIS QUADROS DO ENTE ADMINISTRATIVO COMO CRITÉRIO DE CÁLCULO-AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL

Relator: Desembargador Federal Emiliano Zapata Leitão ..... 64

## **PENAL**

Procedimento Investigatório do Ministério Público nº 8-PB  
NOTÍCIA-CRIME DE DENUNCIÇÃO CALUNIOSA-PEDIDO DE ARQUIVAMENTO FORMULADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO-AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO PREVISTO NO ART. 339 DO CÓDIGO PENAL-ATIPICIDADE DA CONDUTA

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro ..... 68

*Habeas Corpus* nº 3.765-RN

HABEAS CORPUS PREVENTIVO-SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA-JULGADO EM CONSONÂNCIA COM O NOVEL ENTENDIMENTO DO STJ-ENTENDIMENTO SEMELHANTE DOS TRIBUNAIS REGIONAIS FEDERAIS-AUSÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA-DENEGAÇÃO DA ORDEM

Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano ..... 70

*Habeas Corpus* nº 3.775-PE

HABEAS CORPUS-PRISÃO EM FLAGRANTE-INTIMAÇÃO DE TESTEMUNHA ARROLADA PELA DEFESA E PELA ACUSAÇÃO-CLÁUSULA DE IMPRESCINDIBILIDADE-MANDADOS NÃO CUMPRIDOS-INÚMERAS DILIGENCIAS FRUSTRADAS-TESTEMUNHA EM LUGAR INCERTO-IMPOSSIBILIDADE MATERIAL DE SUA INQUIRIRÇÃO-PLEITO DE NULIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS-NÃO CABIMENTO-DEFESA QUE NÃO LOGROU DEMONSTRAR PREJUÍZO-ORDEM DENEGADA

Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho .. 72

Agravo em Execução Penal nº 1.392-PB

FUGA DO APENADO, APÓS SER BENEFICIADO COM A PROGRESSÃO PARA O REGIME ABERTO-REGRESSÃO CAUTELAR PARA O REGIME FECHADO, INDEPENDENTEMENTE DA SUA

OITIVA EM JUÍZO OU DA INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR-PROVIDÊNCIA-DE NATUREZA EMINENTEMENTE CAUTELAR-LEGALIDADE

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho ..... 74

*Habeas Corpus* nº 3.770-AL

HABEAS CORPUS-PRISÃO PREVENTIVA-CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO-EXCESSO DE PRAZO-DESCARACTERIZAÇÃO-PRISÃO EM FLAGRANTE-LEGALIDADE DO AUTO DE PRISÃO-PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES PARA MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR-ORDEM DENEGADA

Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias ..... 76

Apelação Criminal nº 6.336-PE

CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA-PRELIMINAR DE NULIDADE-PEDIDO DE OUVIDA DE TESTEMUNHA-ALEGAÇÕES FINAIS-DECISÃO DEVIDAMENTE MOTIVADA-PEDIDO DE PERÍCIA GRAFOTÉCNICA-DESNECESSIDADE-DOLO DO DENUNCIADO CONFIGURADO-ERRO DE TIPO-INOCORRÊNCIA-CRIME CONTINUADO-EXASPERAÇÃO DA PENA EM ¼-VIABILIDADE-VALOR DO DIA-MULTA-PROPORCIONALIDADE-DURAÇÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITO-MAJORAÇÃO DA PENA-BASE E DA PENA DE MULTA-POSSIBILIDADE

Relator: Desembargador Federal Frederico Azevedo (Convocado).79

Apelação Criminal nº 7.083-PB

ESTELIONATO COMETIDO EM DETRIMENTO DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL-CONTINUIDADE DELITIVA-CORRUPÇÃO DE MENORES-CONCURSO MATERIAL-SENTENÇA CONDENATÓRIA RECORRÍVEL-RECURSO EXCLUSIVO DA DEFESA-PENA CONSOLIDADA DE 3 ANOS E 11 MESES DE RECLUSÃO-CONTAGEM DO LAPSO PRESCRICIONAL-PENAS CONSIDERADAS DE FORMA ISOLADA-EXCLUSÃO DO ACRÉSCIMO DECORRENTE DA CONTINUIDADE DELITIVA-PRESCRIÇÃO RETROATIVA-EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE

Relator: Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto (Convocado) ..... 83

## **PREVIDENCIÁRIO**

Apelação Cível nº 483.994-PB  
SALÁRIO-MATERNIDADE-PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO-  
ANUÊNCIA DO RÉU, CONDICIONADA À RENÚNCIA AO DIREITO  
SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO-AUSÊNCIA DE MOTIVO RA-  
ZOÁVEL À CONCORDÂNCIA DO PEDIDO  
Relator: Desembargador Federal Geraldo Apoliano ..... 86

Apelação/Reexame Necessário nº 7.839-RN  
REVISÃO DE APOSENTADORIA-ATO ILEGAL-VIOLAÇÃO AO CON-  
TRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA-CABIMENTO DE IMPETRAÇÃO  
DE MANDADO DE SEGURANÇA-RECONHECIMENTO DE VÍNCU-  
LO TRABALHISTA-SENTENÇA TRABALHISTA COM TRÂNSITO EM  
JULGADO  
Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli ..... 88

Apelação/Reexame Necessário nº 3.074-PE  
AUXÍLIO-ACIDENTE SUSPENSO APÓS OBTENÇÃO DE APOSEN-  
TADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO-BENEFÍCIO OBTIDO  
NA VETUSTA REDAÇÃO DA LEI Nº 8.213/97-POSSIBILIDADE DE  
CUMULAÇÃO-REESTABELECIMENTO-DEVOLUÇÃO DOS VALO-  
RES INDEVIDAMENTE DESCONTADOS  
Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho .. 90

Apelação Cível nº 483.704-CE  
APOSENTADORIA POR IDADE-TRABALHADOR RURAL-EXERCÍ-  
CIO DE ATIVIDADE URBANA CONCOMITANTE À ATIVIDADE  
CAMPESINA-CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL-DESCA-  
RACTERIZAÇÃO-DENEGAÇÃO DO BENEFÍCIO  
Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima . 92

Apelação/Reexame Necessário nº 3.795-PE  
REVISÃO DA RMI-INCLUSÃO DO ADICIONAL DE RISCO, RECO-  
NHECIDO NA JUSTIÇA TRABALHISTA, NOS SALÁRIOS DE CON-  
TRIBUIÇÃO UTILIZADOS PARA O CÁLCULO DA RMI-DIREITO-JU-  
ROS DE MORA-HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS-MAJORAÇÃO  
Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha ..... 94

Apelação Cível nº 484.544-RN  
REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DO AMPARO SOCIAL, DEFERIDO EM ABRIL DE 1997-DECADÊNCIA-INOCORRÊNCIA-APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI 9.784/99-IMPOSSIBILIDADE-PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE-INSTITUIDOR QUE, EM VIDA, RECEBIA AMPARO SOCIAL-BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO-EXTINÇÃO COM O ÓBITO DO TITULAR  
Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho ..... 96

Apelação/Reexame Necessário nº 5.870-PE  
PENSÃO POR MORTE-REESTABELECIMENTO-MAIOR INVÁLIDO-COMPROVAÇÃO DA INVALIDEZ ANTERIOR AO ÓBITO  
Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira ..... 98

## **PROCESSUAL CIVIL**

Agravo Regimental na Medida Cautelar Inominada (Vice-Presidência) nº 2.769-PE  
AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR-EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL-INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE LIMINAR-DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO-PROCESSO CAUTELAR EXTINTO  
Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro ..... 101

Embargos de Declaração em Embargos à Execução em Execução de Sentença em Ação Rescisória nº 184-AL  
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO-EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA EM AÇÃO RESCISÓRIA-VINCULAÇÃO À COISA JULGADA-INOCORRÊNCIA DA PRECLUSÃO *PRO JUDICATO*-INAPLICABILIDADE DA CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO-OMISSÕES-INEXISTÊNCIA  
Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro ..... 103

Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 101.631-RN  
AGRAVO REGIMENTAL-NEGATIVA DE SEGUIMENTO A RECURSO-MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA-AGRAVO DE INSTRUMENTO-EXECUÇÃO DE SENTENÇA-NULIDADE ABSOLUTA SUSCITADA

POR LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO-FALTA DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA DE MÉRITO DA FASE DE CONHECIMENTO PARA FINS DE EVENTUAL APELAÇÃO-INTIMAÇÃO DA PAUTA DE JULGAMENTO DO RECURSO APELATÓRIO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL E DA INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL DESTA-ALEGAÇÃO APENAS VENTILADA NA FASE DE EXECUÇÃO DO JULGADO-PRECLUSÃO

Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena ..... 105

Apelação Cível nº 432.111-AL

APELAÇÃO EMAÇÃO MONITÓRIA-INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL-IMPOSSIBILIDADE-BOA-FÉ CONTRATUAL-MATÉRIA ANALISADA EM DECISÃO INTERLOCUTÓRIA CONTRA A QUAL NÃO HOUVE RECURSO-PRECLUSÃO-PRELIMINAR DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA-PREJUÍZO EM RAZÃO DA REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL-MÉRITO-COMISSÃO DE PERMANÊNCIA-POSSIBILIDADE DE COBRANÇA-CÁLCULOS DA CONTADORIA-ACOLHIMENTO

Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti ..... 107

Agravo de Instrumento nº 96.259-AL

QUESTÃO RELATIVA À APLICABILIDADE DO ART. 739-A, *CAPUT* E § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL-EFEITO SUSPENSIVO-PARÂMETROS PARA A CONCESSÃO: RELEVÂNCIA DOS FUNDAMENTOS, POSSIBILIDADE DE A CONTINUIDADE DA EXECUÇÃO ENSEJAR GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO AO EXECUTADO E GARANTIA SUFICIENTE DA EXECUÇÃO-POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 739-A E PARÁGRAFO PRIMEIRO DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL ÀS EXECUÇÕES FISCAIS

Relator: Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho 110

Agravo de Instrumento nº 71.257-RN

EXECUÇÃO FISCAL-ILEGITIMIDADE DO CÔNJUGE MEEIRO PARA OPOR EMBARGOS À EXECUÇÃO EM NOME PRÓPRIO-DECISÃO QUE NÃO IMPEDE O RECONHECIMENTO DA LEGITIMIDADE DOS

HERDEIROS PARA FIGURAREM NO FEITO EXECUTIVO-ALEGAÇÃO DE OFENSA À COISA JULGADA-INOCORRÊNCIA-PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE-NÃO CONFIGURAÇÃO

Relator: Desembargador Federal Francisco Wildo ..... 112

Agravo de Instrumento nº 67.720-PE

EXECUÇÃO FISCAL-PENHORA ON LINE-CLUBE DE FUTEBOL-ATIVOS FINANCEIROS-TIMEMANIA-LEI 11.345/2006-PARCELAMENTO-DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DA PENHORA-AUSÊNCIA DE PERIGO DE NOVA INADIMPLÊNCIA-BACEN-JUD-INDISPONIBILIDADE-MEDIDA DRÁSTICA-NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE MEDIDAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS-INOCORRÊNCIA

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho ..... 114

Apelação Cível nº 445.681-SE

RECESSO FORENSE NA JUSTIÇA FEDERAL-PRAZOS PROCESSUAIS-SUSPENSÃO-DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL-APELAÇÃO-INOVAÇÃO DA LIDE-INADMISSIBILIDADE-AÇÃO CIVIL PÚBLICA-DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS DE CONSUMIDORES-CABIMENTO-LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL-ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO-CONCESSÓRIAS DE SERVIÇOS DE TELEFONIA-CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS-ENCARGOS FINANCEIROS-TRANSFERÊNCIA PARA OS CONSUMIDORES-POSSIBILIDADE

Relator: Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto (Convocado) ..... 117

## **PROCESSUAL PENAL**

Embargos de Declaração no Inquérito nº 1.621-PE

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO-VISTA DOS AUTOS AO *PARQUET* DEPOIS DA JUNTADA DE NOVOS DOCUMENTOS PELA DEFESA-LEGALIDADE-AMBIGUIDADE-AUSÊNCIA

Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro ..... 121

Mandado de Segurança (Turma) nº 102.499-PE  
MANDADO DE SEGURANÇA-RESTITUIÇÃO DE COISAS APRE-  
ENDIDAS-AUTOMÓVEIS SOB FINANCIAMENTO (*LEASING*)-EVI-  
DÊNCIAS DE SUPERENDIVIDAMENTO-AUSÊNCIA DE DEMONS-  
TRAÇÃO DE ORIGEM ILÍCITA DOS RECURSOS  
Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli ..... 123

Inquérito nº 1.955-PE  
RECEBIMENTO DE DENÚNCIA-FALSIDADE DOCUMENTAL-FRAU-  
DE NA OBTENÇÃO DE FINANCIAMENTO-NÃO APLICAÇÃO DOS  
VALORES NOS FINS ESTABELECIDOS-JUSTA CAUSA PARA A  
PERSECUÇÃO PENAL-EXISTÊNCIA  
Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima.125

*Habeas Corpus* nº 3.810-PE  
*HABEAS CORPUS* LIBERATÓRIO-ROUBO-PRISÃO PREVENTI-  
VA EM 21.07.2009-GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA-LIBERDADE  
PROVISÓRIA-PARECER DO MPF PELA CONCESSÃO-*PERI-  
CULUM IN LIBERTATIS* NÃO VISLUMBRADO-CONCESSÃO DA  
ORDEM  
Relator: Desembargador Federal Francisco Barros Dias ..... 127

## **TRIBUTÁRIO**

Apelação Cível nº 486.938-AL  
CESSÃO DE CRÉDITO DO BANCO DO BRASIL À UNIÃO-MP Nº  
2.196-3/2001-LEI 9.138/95-EXECUÇÃO FISCAL-POSSIBILIDADE-  
VALIDADE DA CDA-GARANTIA DA EXECUÇÃO  
Relatora: Desembargadora Federal Margarida Cantarelli ..... 131

Remessa *Ex Officio* em Mandado de Segurança nº 95.277-CE  
DECLARAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES DE TRIBUTOS FEDERAIS  
(DCTF)-INDEFERIMENTO (GLOSA) DA COMPENSAÇÃO NELA  
INFORMADA-NÃO COMUNICAÇÃO AO CONTRIBUINTE E, ATO  
CONTÍNUO, INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA-AUSÊNCIA DE REGU-  
LAR PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL-DIREITO DE O PAR-  
TICULAR DEFENDER, ADMINISTRATIVAMENTE, A CORREÇÃO DA

COMPENSAÇÃO EMPREENDIDA-VIOLAÇÃO AO PRIMADO  
CONSTITUCIONAL DA AMPLA DEFESA E À LEGISLAÇÃO DE RE-  
GÊNCIA

Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima. 133

Apelação Cível nº 486.835-CE

EXECUÇÃO FISCAL-DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS-PRES-  
CRIPTION-TERMO *A QUO*. ENTREGA DA DECLARAÇÃO, QUAN-  
DO REALIZADA APÓS O VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO-AJUIZA-  
MENTO DENTRO DO LUSTRO PRESCRICIONAL-CITAÇÃO VÁLI-  
DA NÃO OCORRIDA NO PRAZO PRESCRICIONAL-AUSÊNCIA DE  
CULPA DA CREDORA-ANULAÇÃO DA SENTENÇA-RETORNO  
DOS AUTOS À ORIGEM PARA O REGULAR PROSSEGUIMENTO  
DA EXECUÇÃO

Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha ..... 135

Apelação/Reexame Necessário nº 4.661-CE

MANDADO DE SEGURANÇA OBJETIVANDO FAZER RETORNAR  
OS DÉBITOS, RELATIVOS À CSLL, AO PARCELAMENTO DO  
PAES, NO QUAL A AUTORA FOI INCLUÍDA, POR EQUÍVOCO DA  
SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL, E, DEPOIS, RETIRADA-  
DECISÃO NO SENTIDO DE DETERMINAR A REINCLUSÃO DA  
AUTORA NO PAES

Relator: Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho ..... 138

Apelação Cível nº 486.780-CE

PIS/PASEP-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO-PAPEL IMU-  
NE A IMPOSTOS-REDUÇÃO DE ALÍQUOTAS-AUSÊNCIA DE SU-  
PORTE FÁTICO A AUTORIZAR A IMPETRAÇÃO PREVENTIVA-HI-  
PÓTESE DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA A LEI EM  
TESE-SÚMULA 266 DO STF-EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESO-  
LUÇÃO DO MÉRITO

Relator: Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira ..... 140

Apelação/Reexame Necessário nº 5.025-PE

CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO-DESCUMPRIMENTO DE OBRIGACÃO ACESSÓRIA-INEXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Relator: Desembargador Federal Frederico Wildson da Silva Dantas  
(Convocado) ..... 142