

Boletim Jurídico

Maio/2018

emagis|trf4



JUSTIÇA FEDERAL

Tribunal Regional Federal da 4ª Região

Emagis – Escola da Magistratura do TRF da 4ª Região

189



TRF4 determina que ex-sócios da Boate Kiss terão que ressarcir o INSS

Os valores referem-se aos auxílios-doença e às pensões por morte pagos pelo INSS aos trabalhadores da casa noturna

Boletim Jurídico

Maio/2018

emagis|trf4



JUSTIÇA FEDERAL

Tribunal Regional Federal da 4ª Região

Emagis – Escola da Magistratura do TRF da 4ª Região

189

TRF4 determina que ex-sócios da Boate Kiss terão que ressarcir o INSS

Os valores referem-se aos auxílios-doença e às pensões por morte pagos pelo INSS aos trabalhadores da casa noturna

ESCOLA DA MAGISTRATURA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

DIREÇÃO

Desembargador Federal Victor Luiz dos Santos Laus – Diretor
Desembargador Federal Márcio Antônio Rocha – Vice-Diretor

CONSELHO

Desembargador Federal Sebastião Ogê Muniz
Desembargadora Federal Vânia Hack de Almeida

ASSESSORIA

Isabel Cristina Lima Selau

BOLETIM JURÍDICO

DIREÇÃO DA DIVISÃO DE PUBLICAÇÕES

Arlete Hartmann

Seleção, Análise, Indexação

Giovana Torresan Vieira
Marta Freitas Heemann

Revisão

Marina Spadaro Jacques

DIREÇÃO DA DIVISÃO DE EDITORAÇÃO E ARTES

Ricardo Lisboa Pegorini

Capa

Fotomontagem: Bianca Bolzoni

Programação de Macros e Editoração

Rodrigo Meine

APOIO

Reprografia e Encadernação
Divisão de Gestão Operacional e Serviços Diversos

O **Boletim Jurídico** é uma publicação eletrônica e gratuita da Escola da Magistratura (Emagis) do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Para ser acessado na Internet, no endereço www.trf4.jus.br/boletim. Cópias impressas estão disponíveis para consulta na própria Emagis (TRF4 – Rua Otávio Francisco Caruso da Rocha, 300 – Prédio Administrativo – 6º andar – Porto Alegre/RS) e na Biblioteca do Tribunal (Prédio Administrativo – 5º andar).

Dúvidas, comentários e sugestões podem ser encaminhados pelo *e-mail* revista@trf4.jus.br ou pelos telefones (51) 3213-3042 ou 3213-3043.

Apresentação

A 189ª edição do Boletim Jurídico traz, neste mês, 66 ementas disponibilizadas pelo TRF da 4ª Região em março e abril de 2018. Este número contém ainda o inteiro teor da Apelação Cível nº 5004784-63.2013.4.04.7102/RS, cujo relator é o Desembargador Federal Luís Alberto d’Azevedo Aurvalle.

Trata-se inicialmente de ação regressiva ordinária de responsabilidade civil objetivando o ressarcimento de gastos relativos aos benefícios acidentários – auxílio-doença e pensão por morte – concedidos a 17 (dezessete) segurados em razão de acidente de trabalho ocorrido no incêndio da boate “Kiss”. O INSS alegou que o acidente de trabalho decorreu da negligência dos réus, na condição de empregadores, tendo em vista o descumprimento de normas de segurança do trabalho, o que resultou, em alguns casos, no óbito e, em outros, em lesões físicas nos segurados que prestavam serviço na data em que ocorreu o incêndio.

Sustentou que as partes-rés devem ressarcir-lo pelos valores dispendidos e por aqueles que ainda serão pagos a título de benefício previdenciário, nos termos dos artigos 120 e 121 da Lei nº 8.213/91.

A sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos para condenar as partes-rés ao ressarcimento dos valores dispendidos pelo INSS a título de auxílio-doença e pensão por morte, de acordo com os fatos descritos na inicial e devidamente comprovados.

As partes-rés interpuseram recursos sustentando, resumidamente, não haver responsabilidade pelos danos ocorridos, uma vez que: a) as portas de emergência existentes na boate estavam em conformidade aos quesitos exigidos e posteriormente aprovados pelo Corpo de Bombeiros; b) a empresa tinha plano de prevenção contra incêndio; e c) cumpriu todas as normas de segurança do trabalho, não se podendo falar em ocorrência de ato ilícito, ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência. Por fim, alegaram não ser cabível qualquer tipo de ressarcimento ao INSS, pois os valores que foram dispendidos com os benefícios já foram pagos pelos apelantes no momento do recolhimento ao INSS do Seguro de Acidentes do Trabalho – SAT.

A 4ª Turma, por unanimidade, negou provimento às apelações ao fundamento de que: a) o fato de as empresas contribuírem para o custeio do regime geral de previdência social, inclusive com as contribuições sociais destinadas ao Seguro de Acidentes do Trabalho – SAT, não exclui sua responsabilidade nos casos de acidente de trabalho decorrentes de culpa sua, por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho; b) o direito de regresso fica vinculado à comprovação da negligência por parte do empregador. No caso dos autos, o estabelecimento estava funcionando com alvará vencido; a lotação era superior à capacidade do local; não havia saídas alternativas, e a saída não era suficiente para o contingente de frequentadores; a sinalização da saída era inadequada; os materiais de revestimento eram impróprios, bem como não havia a contratação de projetos e execução da obra por profissional habilitado; e os extintores de incêndio estavam inoperantes.

Portanto, este Tribunal entendeu que restou comprovada a negligência na conduta de todos os réus, especialmente quanto à não adoção de mecanismos de trabalho seguros e de treinamento especial e apropriado para a exploração comercial de uma “casa noturna”, circunstâncias essas que legitimam a pretensão do INSS de ressarcimento dos gastos relativos aos respectivos benefícios que foram e serão alcançados aos segurados.

Pelas razões expostas, foi confirmada a sentença monocrática.

ÍNDICE

INTEIRO TEOR

TRF4 determina que ex-sócios da Boate Kiss terão que ressarcir o INSS

Os valores referem-se aos auxílios-doença e às pensões por morte pagos pelo INSS aos trabalhadores da casa noturna

Apelação Cível nº 5004784-63.2013.4.04.7102/RS

Relator: Desembargador Federal Luís Alberto d'Azevedo Aurvalle

Ação regressiva. Condenação solidária, ex-sócio, chefe, segurança, e, empresa, proprietário, casa noturna, devolução, para, Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), valor, benefício, auxílio-doença, e, pensão por morte, pagamento, para, empregado, em, atividade, casa noturna, em, janeiro, 2013, noite, incêndio. Diversidade, segurado, vítima, acidente de trabalho, decorrência, negligência, correu, descumprimento, norma, segurança do trabalho. Comprovação, funcionamento, casa noturna, com, alvará vencido, lotação, superior, capacidade, lugar, insuficiência, número, saída, para, número, cliente, inexistência, saída, alternativa, inadequação, sinalização, e, material, interior, prédio, inexistência, projeto, e, execução, por, profissional, sem, habilitação, e, extintor de incêndio, sem, condição, operação. Indeferimento, pedido, caução, decorrência, não caracterização, como, obrigação, natureza alimentar.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Administrativo e diversos

01 – Advogado dativo. Legalidade, percentual, pagamento, para, OAB, Santa Catarina, por, serviço, coordenação, advogado dativo, em, época, anterior, declaração de inconstitucionalidade, lei complementar estadual, Santa Catarina. Modulação dos efeitos, decisão judicial, com, nulidade, apenas, *ex nunc*, após, março, 2013. Validade, totalidade, atividade, realização, por, advogado dativo, título, prestação de serviço, com, fundamento, lei complementar estadual, Santa Catarina, ano, 1997, até, março, 2013, até, incidência, remuneração, OAB, Santa Catarina, pela, coordenação, trabalho, advogado dativo.

02 – Competência absoluta, Juizado Especial Federal Cível, para, apreciação, agravo interno. Após, individualização, verificação, valor da causa, inferior, sessenta salários mínimos. Dever, juízo, até, ex officio, verificação, cálculo, indicação, pela, parte processual, e, retificação, valor.

03 – Conselho de fiscalização profissional. Nulidade, auto de infração, Conselho Regional de Nutricionistas, decorrência, inexigibilidade, creche, e, pré-escola, manutenção, nutricionista, como, responsável técnico.

04 – Cumprimento de sentença. Manutenção, valor, *astreintes*, para, Caixa Econômica Federal (CEF), pagamento, decorrência, não, retirada, nome, cliente, órgão de proteção ao crédito, após, decisão judicial. Realização, mais de uma, intimação, CEF, para, comprovação, retirada, restrição, sem, apresentação, justificativa, para, demora, cumprimento, decisão judicial. Diversidade, lançamento indevido, conta, cliente, referência, compra, realização, em, país estrangeiro, em, cartão de crédito, e, CEF, estorno de crédito, apenas, parte, despesa. Deferimento, pedido, indenização, por, dano moral. Possibilidade, redução, valor, *astreintes*, apenas, em, sede, execução de sentença.

05 – Dano ambiental. Usurpação, exploração mineral. Necessidade, recuperação ambiental, e, ressarcimento de danos, para, Erário, pela, comprovação, irregularidade, extração de areia. Reconhecimento, inexistência, responsabilidade, correu, ação civil pública, pelo, dano ambiental, área, objeto, litígio, decorrência, absolvição, correu, em, ação penal, por, negativa, autoria.

06 – Dano material, dano moral, indenização, descabimento. Inexistência, responsabilidade, Estado, por, acidente de trânsito, com, caminhão, com, excesso, velocidade. Caracterização, como, culpa exclusiva, motorista.

07 – Dano moral. Condenação, operadora de telefonia, telefonia fixa, e, Internet, pagamento, indenização, por, perdas e danos, e, dano moral, para, empresa, exportação, e, proprietário, por, insuficiência, prestação de serviço. Operadora de telefonia, inclusão, nome, empresário, cadastro de inadimplentes, pelo, fato, empresa, não, pagamento, fatura, decorrência, operadora, não, prestação de serviço. Condenação, Anatel, pagamento, indenização, por, dano moral, para, usuário, serviço de telecomunicação, decorrência, omissão, função, como, agência reguladora, após, cliente, realização, diversidade, reclamação, para, repressão, infração, direito, usuário, pela, operadora de telefonia.

08 – Dano moral. Manutenção, valor, indenização, Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), pagamento, para, consumidor, decorrência, atraso, entrega, correspondência, e, perda, prazo, interposição, recurso judicial, STJ. Não, comprovação, preenchimento, requisito, para, caracterização, dano material, pela, aplicação, teoria da perda da chance. Não, verificação, possibilidade, provimento, recurso judicial, interposição, STJ. Não, reconhecimento, dano material, modalidade, lucros cessantes, e, dano emergente.

09 – Empréstimo bancário. Impossibilidade, Caixa Econômica Federal (CEF), bloqueio, cartão magnético, conta corrente, aposentado, creditamento, salário, para, quitação, empréstimo. Impenhorabilidade, valor, natureza salarial. Caracterização, como, conduta abusiva, instituição financeira, penhora, valor, natureza salarial, destinação, sustento, mutuário, e, família. Observância, princípio da dignidade da pessoa humana.

10 – Ensino superior. Manutenção, matrícula, aluno, cotista, preenchimento, requisito, época, ingresso, em, universidade federal. Impossibilidade, universidade federal, desligamento, aluno, cotista, com, base, em, critério, adoção, época, posterior.

11 – Exército. Manutenção, liminar, determinação, Fundo de Saúde do Exército, retomada, fornecimento, tratamento médico domiciliar, para, pensionista, idoso, com, mais, noventa anos, com, doença grave. Paciente, com, sequela, acidente vascular cerebral (AVC), utilização, oxigênio, para, respiração, dificuldade, locomoção, e, com, dependência, terceiro, para, sobrevivência. Apresentação, mais de um, atestado médico, particular, em, diversidade, área, atuação, comprovação, necessidade, cuidado, básico, saúde, e, especialização, atendimento. Necessidade, garantia, continuidade, tratamento médico domiciliar, em, observância, direito fundamental à saúde.

12 – Financiamento bancário, para, habitação, possibilidade, Caixa Econômica Federal (CEF), indeferimento, hipótese, candidato, não, preenchimento, requisito. Confirmação, sentença judicial, afastamento, ilegalidade, negativa, CEF, concessão, crédito, para, Programa Minha Casa, Minha Vida. Restrição, nome, candidato, cadastro, banco, pela, existência, débito, por, mais, dez anos, antes, quitação, dívida, e, encaminhamento, projeto, construção, para, avaliação. Não caracterização, dano material, e, dano moral.

13 – Improbidade administrativa, não ocorrência. Não caracterização, ato ilícito, ato administrativo, com, desvio de finalidade, desvio de poder, ou, prática, ato de improbidade, ex-governador, uso, programa de televisão, televisão educativa, Paraná, para, prestação de contas, programa, governo, Estado. Comunicação, entre, governador, e, população, não caracterização, ato de promoção pessoal, ou, desvio de finalidade.

14 – Improbidade administrativa. Provimento, liminar, em, ação civil pública, manutenção, coordenação, distrito sanitário, comunidade indígena, exercício funcional, sem, acesso, correio eletrônico, próprio, função, anterior, objeto, determinação, quebra de sigilo de dados. Possibilidade, administração pública, fornecimento, para, servidor público, novo, correio eletrônico, para, desempenho funcional.

15 – Improbidade administrativa. Descabimento, interposição, agravo de instrumento, contra, decisão, rejeição, alegação, prescrição. Não ocorrência, preclusão. Possibilidade, apreciação, questão, em, apelação cível, até, sobre, critério, contagem, prazo, prescrição, e, aplicação da lei. Legitimidade extraordinária, União Federal, para, ajuizamento, ação civil pública, com, imputação, prática, improbidade administrativa, decorrência, própria, atuação, em, defesa, interesse coletivo, como, alegação, uso indevido, verba pública, com, desvio de finalidade, e, dano, para, Petrobras.

16 – Incidente de resolução de demandas repetitivas, inadmissibilidade. Não, preenchimento, requisito, repetição, processo judicial, com, controvérsia, sobre, mesma, questão direito, e, risco, violação, isonomia, e, segurança jurídica. Matrícula, em, curso superior, com, quebra, pré-requisito. Verificação, não, apenas, questão de direito. Configuração, como, questão de fato, sem, possibilidade, violação, isonomia.

17 – Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI), ilegitimidade passiva. Hipótese, ação anulatória, registro, necessidade, INPI, intervenção, em, processo judicial, como, assistente, decorrência, inexistência, vício, andamento, processo administrativo, e, INPI, reconhecimento do pedido, autor. Não caracterização, litisconsórcio passivo necessário. INPI, atuação, como, assistente, com, proximidade, figura, *amicus curiae*, hipótese, objetivo, processo judicial, desconstituição, próprio, registro, desenho industrial, com, possibilidade, INPI, vítima, particular, falsificação, documento, ou, usurpação, patente, marca, ou, desenho industrial, sem, processo administrativo, anterior. Afastamento, condenação solidária, pagamento, custas, e, honorários advocatícios.

18 – Licenciamento ambiental. Inexigibilidade, posto de combustível, atuação, ramo, a partir, década, 1960, paralização, atividade, até, término, processo, licenciamento, com, duração, mais, dez anos. Comprovação, com, documentação, boa-fé, empresa. Realização, cadastramento, e, encaminhamento, para, órgão público, pedido, licença ambiental, prazo legal. Em, 1998, resolução, Secretaria do Meio Ambiente, previsão, exigência, licenciamento, para, posto de combustível. Ano, 2000, resolução, Conama, previsão, licenciamento, para, posto de combustível, em, operação, com, cadastramento, em, órgão público ambiental.

19 – Meio ambiente. Indeferimento, pedido, para, anulação, licenciamento ambiental, porto de uso privativo, em, Santa Catarina. Para, instalação, porto de uso privativo, possibilidade, seguimento, com, licença ambiental, fundação pública estadual, meio ambiente, Santa Catarina. Licenciamento ambiental, com, competência, órgão público estadual, decorrência, localização, empreendimento, em, área, terrestre, e, marítima, zona costeira, não, apenas, em, mar territorial.

20 – Meio ambiente. Perdimento de bens, embarcação, utilização, para, prática, ilegalidade, pesca predatória, com, dano ambiental. Anulação, auto de infração, em, outra, ação judicial, afastamento, possibilidade, utilização, como, fundamento, para, reincidência, e, agravamento da pena, multa.

21 – Meio ambiente. Nulidade, auto de infração, autarquia federal, vinculação, Ministério do Meio Ambiente. Descabimento, lavratura, duplicidade, auto de infração, pelo, mesmo, motivo, em, observância, proibição, *bis in idem*. Prevalência, auto de infração, órgão público ambiental, Santa Catarina. Irregularidade, funcionamento, estação, tratamento de esgoto, sem, validade, licença, e, lançamento de esgoto, rio, sem, adequação, tratamento de esgoto. Atividade potencialmente poluidora, em, unidade de conservação. Mesmo, com, responsabilidade, órgão público ambiental, Santa Catarina, pelo, licenciamento, inexistência, impedimento, autarquia federal, vinculação, Ministério do Meio Ambiente, exercício, poder de polícia, hipótese, dano ambiental. Dispositivo constitucional, previsão, responsabilidade solidária.

22 – Passaporte. Manutenção, decisão judicial, renovação, passaporte, independência, regularidade, com, Justiça Eleitoral, ou, prestação de serviço, alternativo. Descabimento, impedimento, renovação, passaporte, aposentado, recusa, prestação, serviço militar obrigatório, ano, 1982, por, motivo, religião. Recebimento, atestado, isenção, serviço militar obrigatório, época, inexistência, previsão, cumprimento, obrigação alternativa, como, forma, manutenção, direito político. Inexigibilidade, regularidade, com, Justiça Eleitoral, após, nova, previsão constitucional, exigência, regularidade, com, Justiça Eleitoral, para, renovação, passaporte.

23 – Porte de arma. Descabimento, Poder Judiciário, imposição, para, administração pública, transferência, ou, autorização, transferência, registro, arma de fogo, Sinarm, para, outro, sistema. Impossibilidade, violação, sistema, concessão, registro, arma de fogo. Decreto, ano, 2004, regulamentação, sistema, arma de fogo, não, previsão, possibilidade, transferência, arma de fogo, sistema, para, outro. Gerência, duplicidade, sistema, por, diversidade, órgão público, com, diversidade, requisito, para, autorização, aquisição, e, registro, arma de fogo. Necessidade, observância, princípio da estrita legalidade, controle, arma de fogo, Brasil.

24 – Processo administrativo, nulidade, a partir, falta, intimação, para, apresentação, alegações finais. Dispositivo constitucional, garantia, ampla defesa. Retomada, processo administrativo, com, novo, julgamento.

25 – Reforma militar, descabimento. Reconhecimento, incapacidade laborativa total, incapacidade laborativa temporária, militar, tempo, licenciamento, por, doença, decorrência, serviço militar. Necessidade, anulação, ato administrativo, licenciamento, e, reintegração, com, finalidade, tratamento de saúde, e, recebimento, remuneração, até, recuperação, capacidade laborativa, ou, estabilização, quadro, saúde. Obrigação, atendimento, totalidade, orientação, médico, militar, sobre, tratamento médico. Direito, administração militar, continuidade, processo administrativo, adição, licenciamento, ou, reforma militar, após, recuperação, ou, não, saúde. Possibilidade, desligamento, hipótese, comprovação, não, interesse, prosseguimento, tratamento médico. Hipótese, reintegração, via judicial, para, tratamento de saúde, e, recebimento, soldo, permanência, condição, adido militar, não, agregado. Descabimento, indenização, por, dano moral. Indeferimento, pedido, pagamento, auxílio-invalidez, decorrência, perito, médico, atestado, desnecessidade, internação, assistência, ou, cuidado, em, caráter permanente, enfermagem, ou, terceiro. Militar, capacidade, realização, atividade, com, independência.

26 – Servidor público. Indeferimento, pedido, prorrogação, licença a adotante, para, adaptação, com, filho adotivo, decorrência, preexistência, convívio, com, filho adotivo, filho menor, ex-companheiro, por, pelo, menos, doze anos. STF, entendimento, sobre, tema, repercussão geral, impossibilidade, prazo, e, prorrogação, licença adotante, inferior, prazo, licença à gestante.

27 – Servidor público. Reconhecimento, direito líquido e certo, impetrante, deferimento, pedido, exercício, com, remuneração, e, em, caráter provisório, cargo público, em, órgão público federal. Licença, para, acompanhamento de cônjuge, com, exercício, em, caráter provisório, cargo público. Irrelevância, para, concessão, licença, motivo, deslocamento, cônjuge, servidor público, hipótese, transferência a pedido, ou, por, interesse, administração pública. Hipótese, licença, e, não, remoção. Descabimento, administrador, criação, outra, condição, não, previsão legal, e, inexistência, discricionariedade, para, indeferimento, pedido, hipótese, preenchimento, requisito.

28 – Sistema Único de Saúde (SUS). Liminar, garantia, fornecimento, equipamento, para, controle, diabetes, paciente, menor. Entendimento, ineficácia, tratamento médico, oferecimento, pelo, SUS, para, controle, doença, e, possibilidade, surgimento, sequela, caráter permanente. Ocorrência, *periculum in mora*, e, *fumus boni juris*.

Direito Previdenciário

01 – Aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, descabimento, concessão, para, pedreiro, portador, visão monocular, decorrência, não, comprovação, incapacidade laborativa. Impossibilidade, deferimento, auxílio-acidente, hipótese, data, acidente, verificação, perda, qualidade, segurado.

02 – Aposentadoria, impossibilidade, recebimento, simultaneidade, parcela, seguro-desemprego. Cabimento, desconto, valor, recebimento indevido, mesmo, período, concessão, aposentadoria.

03 – Assistência judiciária gratuita, indeferimento, para, trabalhador rural, hipótese, marido, com, relevância, renda mensal. Segurado, requerimento, benefício previdenciário, coproprietário, em, mais de um, imóvel, casal, decorrência, casamento, em, regime de comunhão universal de bens.

04 – Auxílio-doença, descabimento, indeferimento, hipótese, duplicidade, perícia médica, divergência, entendimento, sobre, existência, incapacidade laborativa. Anulação, sentença judicial, e, reabertura, instrução processual, para, realização, nova, perícia médica.

05 – Auxílio-doença, descabimento. Não, comprovação, incapacidade laborativa, segurado facultativo, realização, serviço doméstico. Observância, condições pessoais, segurado. Impossibilidade, permanência, grande quantidade, tempo, em, posição, vertical, não, impedimento, realização, serviço doméstico.

06 – Auxílio-doença. Aposentadoria por invalidez. Laudo pericial, determinação, existência, capacidade laborativa, segurado. Anulação, sentença judicial, decorrência, necessidade, realização, nova, perícia, por, médico, com, especialização, área, doença, segurado. Nova, perícia, determinação, existência, ou, não, Mal de Alzheimer.

07 – Auxílio-doença. Aposentadoria por invalidez. Não caracterização, *error in procedendo*, hipótese, juiz, não, realização, audiência de instrução e julgamento, decorrência, entendimento, suficiência, produção de prova. Cabimento, indeferimento, benefício previdenciário, hipótese, perícia médica, comprovação, inexistência, incapacidade laborativa. Possibilidade, julgamento antecipado da lide.

08 – Auxílio-doença. Para, cancelamento de benefício, concessão, via judicial, necessidade, realização, perícia médica, para, verificação, permanência, ou, não, incapacidade laborativa. Irrelevância, possibilidade, reavaliação, segurado, via administrativa.

09 – Auxílio-doença. Descabimento, fixação, data, encerramento, benefício previdenciário, hipótese, concessão, antes, vigência, lei, ano, 2017. Necessidade, realização, nova, perícia médica.

10 – Auxílio-reclusão. Cabimento, suspensão, benefício previdenciário, período, ocorrência, fuga, segurado. Possibilidade, restabelecimento de benefício, a partir, data, recaptura, réu, hipótese, manutenção, preenchimento, requisito, para, concessão, auxílio-reclusão.

11 – Benefício assistencial. Comprovação, requisito, idoso, pela, apresentação, carteira de identidade, data, requerimento, via administrativa. Verificação, prova de miserabilidade, decorrência, apreciação, situação fática, beneficiário.

12 – Benefício previdenciário, concessão, via administrativa, período, andamento, ação judicial, possibilidade, manutenção, com, simultaneidade, execução, parcela, benefício, requerimento, via judicial, até, data, implantação, via administrativa.

13 – Benefício previdenciário. Descabimento, devolução, valor, recebimento, por, tutela antecipada, hipótese, revogação, em, momento, posterior. Observância, natureza alimentar, benefício previdenciário, boa-fé, segurado, e, princípio da segurança jurídica. Inexistência, inconstitucionalidade, artigo, Lei de Benefícios da Previdência Social.

14 – Pensão por morte. Beneficiário, mãe, comprovação, dependência econômica, *de cujus*. Comprovação, contribuição, recursos financeiros, filho, necessidade, para, subsistência, família.

15 – Pensão por morte. Determinação, rateio, benefício previdenciário, entre, esposa, e, companheira. Não, comprovação, existência, separação de fato, cônjuge. Dependência econômica presumida. *De cujus*, manutenção, simultaneidade, relacionamento, com, esposa, e, companheira.

16 – Restabelecimento de benefício. Benefício assistencial, preenchimento, requisito, condição, deficiente, e, apresentação, prova de miserabilidade. Reconhecimento, inconstitucionalidade, aplicação, critério objetivo, para, avaliação, situação de necessidade, beneficiário, e, família. Cabimento, exclusão, benefício previdenciário, com, valor mínimo, recebimento, por, idoso, e, benefício assistencial, pagamento, para, outro, membro, família, referência, contagem, renda familiar.

17 – Salário-maternidade, descabimento. Trabalhador rural, boia-fria. Não, apresentação, início, prova material, para, comprovação, exercício, atividade rural. Insuficiência, apresentação, apenas, prova testemunhal. Extinção do processo sem resolução de mérito. Possibilidade, ajuizamento, nova, ação judicial, hipótese, obtenção, prova material, suficiência, para, comprovação, exercício, atividade rural.

Direito Tributário e Execução Fiscal

01 – Contribuição previdenciária. Recolhimento, em, atraso, e, emissão, nova, Guia da Previdência Social (GPS), para, reconhecimento, tempo de serviço. Legitimidade passiva, Fazenda Nacional, e, INSS. Não incidência, juros, e, multa, para, recolhimento, referência, tempo de serviço, anterior, vigência, medida provisória, ano, 1996.

02 – Contribuição, para, Seguro de Acidentes de Trabalho (SAT), Risco Ambiental de Trabalho (RAT), e, terceiro, não incidência, sobre, pagamento, para, empregado, referência, primeiros, quinze dias, afastamento, por, doença, aviso prévio indenizado, e, abono pecuniário, decorrência, natureza jurídica, indenização. Incidência, contribuição, sobre, décimo terceiro salário proporcional, aviso prévio indenizado. Possibilidade, compensação, pagamento indevido, com, tributo, mesma, espécie.

03 – Imposto de renda retido na fonte (IRRF). Isenção tributária, sobre, parcela, aposentadoria, em, decorrência, nefropatia grave. Impossibilidade, concessão, efeito retroativo, para, encerramento, isenção tributária. Vigência, benefício, existência, previsão legal, ano, 1988, para, concessão, hipótese, diagnóstico, doença, inclusão, lista, doença grave, sem, exigência, apresentação, sintoma, incapacidade total, ou, internação hospitalar, para, deferimento, ou, manutenção, isenção tributária. Nova, perícia, conclusão, em, 2011, inexistência, comprovação, deficiência renal. Apresentação, limitação, em, função, idade, contribuinte. Anulação, auto de lançamento, para, cobrança, tributo, referência, período.

04 – Imposto de renda, pessoa física. Inaplicabilidade, isenção tributária, para, lucro, origem, alienação, participação, sociedade, distribuição, forma, bonificação, mesmo, hipótese, preservação, percentual, participação, pessoa física, beneficiária, capital social, empresa. Hipótese, abrangência, lucro, obtenção, alienação, participação, sociedade, aquisição, após, revogação, isenção tributária, previsão, decreto-lei, ano, 1976. Decreto-lei, ano, 1976, previsão, isenção tributária, lucro, origem, alienação, participação, sociedade, hipótese, realização, alienação, após, prazo, cinco anos, data, subscrição, ou, aquisição. Lei, ano, 1988, revogação, isenção, tributária, a partir, janeiro, 1989.

05 – Imposto de renda. Possibilidade, concessão, isenção tributária, para, portador, cardiopatia grave, apenas, hipótese, apresentação, doença, momento, requerimento, incentivo fiscal. Descabimento, concessão, isenção tributária, imposto de renda, hipótese, reversão, condição, doença, após, realização, cirurgia.

06 – PIS, e, Cofins. Cooperativa, produção, atividade agropecuária. Sujeito passivo, inexistência, direito, creditamento, contribuição, com, insumo, aquisição, e, utilização, em, produto, com, venda, com, suspensão, não incidência, isenção, ou, alíquota zero, contribuição, em, previsão legal, ano, 2004. Exclusão, base de cálculo, PIS, e, Cofins, previsão legal, para, cooperativa, produção, atividade agropecuária, objetivo, limitação, materialidade, incidência, contribuição, sobre, receita, não decorrência, ato jurídico, próprio, cooperativa. Inexistência, dispositivo constitucional, nem, previsão legal, para, equiparação, redução, base de cálculo, PIS, e, Cofins, com, exclusão, previsão, em, lei, isenção parcial, para, efeito, geração, crédito presumido, com, possibilidade, compensação, ou, ressarcimento, em, espécie. Dispositivo constitucional, previsão, exigência, lei, caráter específico, crédito, PIS, e, Cofins, possibilidade, aproveitamento, pelo, contribuinte, caracterização, como, crédito presumido. Exclusão, base de cálculo, PIS, e, Cofins, previsão, em, medida provisória, ano, 2001, e, em, lei, ano, 2003. Impossibilidade, equiparação, não incidência, ou, isenção parcial, com, finalidade, apuração, crédito, PIS, e, Cofins, com, base, previsão legal, ano, 2004, e, não, geração, direito, aproveitamento, saldo credor, em, observância, previsão legal, ano, 2005.

Direito Penal e Direito Processual Penal

01 – Apropriação indébita previdenciária, absolvição. Aplicação, excludente de culpabilidade, inexigibilidade de conduta diversa, decorrência, comprovação, dificuldade econômica, empresa, para, pagamento, débito tributário, e, recolhimento, contribuição, incidência, sobre, salário, empregado. Prejuízo, estabilidade financeira, caráter pessoal, denunciado.

02 – Crime contra o meio ambiente. Pesca predatória. Utilização, equipamento, proibição, rede, sem, dispositivo, para, liberação, espécie em extinção, fauna marinha. Inaplicabilidade, princípio da insignificância.

03 – Crime contra o meio ambiente. Pesca predatória. Comprovação, dolo, autor do crime, decorrência, não, devolução, mar, pescado, espécie em extinção.

- 04 – Estelionato, contra, Caixa Econômica Federal (CEF). Autor do crime, simulação, condição, portador, HIV, para, realização, saque, PIS. Antecipação, hipótese, autorização, saque, PIS, caracterização, prejuízo, terceiro. Descabimento, aplicação, estelionato privilegiado, decorrência, valor, recebimento indevido, mais de um, salário mínimo. Extinção da punibilidade, pelo, reconhecimento, prescrição.
- 05 – Estelionato. Falsidade ideológica. Absolvição. Insuficiência de provas, comprovação, acusado, simulação, existência, vínculo empregatício, com, objetivo, recebimento indevido, seguro-desemprego.
- 06 – Execução da pena. Cabimento, prorrogação, prazo, permanência, réu, em, presídio de segurança máxima, hipótese, existência, justificativa. Inexistência, inconstitucionalidade, lei, ano, 2008, previsão, prazo, permanência, réu, em, penitenciária federal. Pedido, progressão de regime, necessidade, tempo de espera, apreciação, pelo, juízo, vara de execuções criminais.
- 07 – Falso testemunho. Autor do crime, realização, declaração falsa, para, juízo. Tipicidade, caracterização, hipótese, existência, possibilidade, influência, decisão judicial. Comprovação, dolo, decorrência, ato voluntário, autor do crime, e, conhecimento, pena, para, falso testemunho. Pena privativa de liberdade, substituição, por, pena restritiva de direitos.
- 08 – Importação clandestina, grande quantidade, agrotóxico. Cabimento, aplicação, medida cautelar, suspensão do direito de dirigir, hipótese, existência, grave risco, ocorrência, reiteração criminosa, decorrência, réu, residência, em, zona da fronteira.
- 09 – Operação Lava-Jato. Acordo, delação premiada, determinação, prestação de serviços à comunidade, pelo, mesmo, período, fixação, pena privativa, em, regime aberto. Impossibilidade, réu, cumprimento, pena restritiva de direitos, em, menor, período, hipótese, não, previsão, acordo, delação premiada.
- 10 – Operação Lava-Jato. Execução da pena. Réu, cumprimento da pena, em, regime aberto, com, utilização, tornozeleira eletrônica, após, realização, acordo, delação premiada. Cabimento, juízo, determinação, aplicação, monitoramento eletrônico, para, fiscalização, cumprimento da pena, em, domicílio, sem, necessidade, declaração expressa, em, acordo, delação premiada. Descabimento, condenado, opção, pelo, uso, tornozeleira eletrônica. Indeferimento, alegação, violação, princípio da dignidade da pessoa humana, e, prejuízo, integridade física e mental.
- 11 – Peculato. Nulidade, em, processo administrativo disciplinar, não, influência, andamento, ação penal. Manutenção, condenação, decorrência, comprovação, realização, delito, pela, apreciação, prova testemunhal, e, declaração, próprio, acusado.
- 12 – Porte ilegal, arma de fogo, policial militar, em, país estrangeiro, atipicidade. Aplicação, *abolitio criminis*, previsão, possibilidade, policial militar, utilização, porte de arma, em, estado, diversidade, atividade profissional. Desclassificação do crime, tráfico internacional, arma de fogo, para, contrabando, aquisição, pequena quantidade, munição, em, país estrangeiro. Aplicação, suspensão condicional do processo, decorrência, pena mínima, observância, limite máximo, um ano.
- 13 – Prisão preventiva, cabimento, substituição, por, medida cautelar, fiança, e, monitoramento eletrônico, hipótese, réu, apresentação, mais de uma, doença, e, necessidade, continuidade, tratamento médico. Insuficiência, acompanhamento médico, oferecimento, pelo, estabelecimento penal.
- 14 – Prisão preventiva, descabimento, substituição, por, prisão domiciliar, hipótese, inexistência, comprovação, gravidade, risco, para, saúde, preso. Necessidade, comprovação, existência, doença grave, e, impossibilidade, realização, tratamento médico, em, estabelecimento penal.
- 15 – Uso de documento falso. Falsificação de documento público. Absolvição. Acusado, apresentação, documento falso, carteira de habilitação, origem, país estrangeiro, para, agente de polícia. Caracterização, crime impossível, decorrência, verificação, falsificação grosseira, documento.

INTEIRO TEOR

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5004784-63.2013.4.04.7102/RS

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE

APELANTE: M.T.C. (RÉ)

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS (AUTOR)

APELANTE: E.C.S. (RÉU)

APELANTE: M.L.H. (RÉU)

APELANTE: A.A.C. (RÉ)

APELANTE: E.D. – ME (RÉ)

APELANTE: S.E. LTDA. – ME (Sociedade) (RÉ)

APELADOS: OS MESMOS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO REGRESSIVA. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. ACIDENTE DE TRABALHO. NORMAS DE SEGURANÇA. NEGLIGÊNCIA DA EMPREGADORA.

A constitucionalidade do artigo 120 da Lei nº 8.213/91 restou reconhecida por esta Corte, nos autos da Arguição de Inconstitucionalidade na AC nº 1998.04.01.023654-8. Portanto, se o benefício é custeado pelo INSS, este é titular de ação regressiva contra o responsável negligente, nos termos do artigo 120 da Lei nº 8.213/91, sem que tal previsão normativa ofenda a Constituição Federal.

O fato de as empresas contribuírem para o custeio do Regime Geral de Previdência Social, mediante o recolhimento de tributos e contribuições sociais, dentre estas aquela destinada ao Seguro de Acidentes do Trabalho – SAT, não exclui a responsabilidade nos casos de acidentes de trabalho decorrentes de culpa sua, por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho.

O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 é claro ao vincular o direito de regresso da autarquia previdenciária à comprovação da negligência por parte do empregador quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho, indicadas para a proteção individual e coletiva.

No caso concreto, restou comprovado que o estabelecimento (boate) estava funcionando com alvará vencido, que a lotação era superior à capacidade do local, que o número de saídas era insuficiente para o contingente de frequentadores, que não havia saídas alternativas nem sinalização adequada, bem como o uso inadequado de materiais de revestimento do prédio, sem projetos e execução de profissional habilitado, extintores de incêndio inoperantes, portanto comprovados atos concretos dos réus que culminaram no sinistro.

No que tange à alegação da empresa (E.D.) de que não possuía gerência sobre a tomadora dos serviços, tal fato é irrelevante, pois sua responsabilidade recai sobre o pessoal da segurança que não tinha treinamento adequado, em especial em casos de incêndio/tumulto, sobre práticas de prevenção (manuseio de extintor de incêndio/mangueiras de água), portanto resta caracterizada sua responsabilidade solidária na condenação.

Em relação à alegação do apelante M.L.H., cabe apontar que restou demonstrado que ele figurava como cessionário de 50% das quotas das sócias M.T.C. e A.A.C. na empresa (S.E. Ltda.), o que só não levou a registro em razão da existência de uma ação civil pública que exigia reformas estruturais do prédio, com claro intuito de evitar ser responsabilizado civilmente, bem como restou

comprovado que gerenciava os negócios, em especial em grandes eventos, portanto cabe arcar com as consequências de sócio e administrador do local.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a egrégia 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações, nos termos do relatório, dos votos e das notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 04 de abril de 2018.

Desembargador Federal Luís Alberto d'Azevedo Aurvalle
Relator

RELATÓRIO

Trata-se de ação regressiva, em que a autarquia, nos termos dos arts. 19, § 1º, e 120 da Lei nº 8.213/91 e do art. 7º, XXII, da CF/88, busca provimento jurisdicional de ressarcimento dos gastos relativos aos benefícios acidentários – auxílio-doença e pensão por morte – concedidos a 17 (dezessete) segurados, em razão de acidente de trabalho ocorrido no incêndio da Boate Kiss, na cidade de Santa Maria. Asseverou que foram concedidos benefícios de auxílio-doença aos segurados A.L., D.M.P., E.P.G., **E.D.**, F.L.S., L.R.M., M.E.C.S., M.F.S., M.B.R.S., P.R.P.P., R.C.T. e R.M.R., bem como benefício de pensão por morte em razão do óbito dos segurados J.A.T., L.V., R.D.H., R.T. e S.L.P.E., em virtude de acidente de trabalho ocorrido no incêndio da Boate Kiss em 27.01.2013. Alegou que os segurados eram empregados diretos e/ou de empresas prestadoras de serviços terceirizados e/ou trabalhadores eventuais. Referiu que o acidente de trabalho em questão decorreu de negligência dos réus, na condição de empregadores, tendo em vista o descumprimento de normas de segurança do trabalho, o que resultou no óbito e nas lesões físicas em 17 (dezessete) segurados que prestavam serviços naquele dia nas dependências da boate, quando ocorreu o incêndio. Disse que o valor despendido pelo INSS para o pagamento dos benefícios previdenciários até o ajuizamento da ação alcançava o montante de R\$ 68.035,29 (sessenta e oito mil e trinta e cinco reais e vinte e nove centavos). Afirmou que a responsabilidade dos réus pela ocorrência do incêndio, bem como a violação a normas de segurança de trabalho ficaram demonstradas no Relatório de Análise de Acidente do Trabalho nº 10977615-1, elaborado pela Superintendência Regional do Trabalho e Emprego de Santa Maria/RS. Alegou que a ré deve ressarcir-la pelos valores despendidos e por aqueles que ainda serão pagos a título de benefício previdenciário, nos termos dos artigos 120 e 121 da Lei nº 8.213/91. Requereu a constituição de capital ou o oferecimento de caução para o pagamento das parcelas vincendas.

Sobreveio sentença com o seguinte dispositivo:

Ante o exposto, **julgo parcialmente procedente** o pedido, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 487, inciso I, do NCPD c/c artigos 120 e 121 da Lei nº 8.213/91 e 942 do Código Civil para **condenar solidariamente**:

a. os réus A.A.C., M.T.C., M.L.H., S.E. Ltda. e E.C.S. a ressarcirem ao INSS todos os valores decorrentes dos benefícios de auxílio-doença pagos aos segurados A.L., E.P.G., E.D., F.L.S., L.R.M., M.E.C.S., M.F.S., M.B.R.S., bem como todos os valores de pensão por morte instituídos em razão do óbito dos segurados J.A.T., L.V. e R.H. como consequência do acidente laboral sofrido no dia 27.01.2013;

b. os réus A.A.C., M.T.C., M.L.H., S.E. Ltda., E.C.S. e E.D. – ME a ressarcirem ao INSS todos os valores decorrentes dos benefícios de auxílio-doença pagos aos segurados D.M.P., P.R.P.P., R.C.T. e R.M.R., bem como todos os valores de pensão por morte instituídos em razão do óbito dos segurados R.T. e S.L.P.E. como consequência do acidente de trabalho ocorrido no dia 27.01.2013.

Concedo o benefício da AJG ao réu E.D. – ME.

Tendo em vista a sucumbência mínima do autor e com base no princípio da causalidade, condeno os réus ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios em favor do INSS, *pro rata*, que fixo em 10% sobre o valor da condenação (art. 85, §§ 2º e 9º, do NCPC), considerando, para tanto, o valor das prestações vencidas e pagas até a data desta sentença, acrescidas de 12 (doze) prestações vincendas (TRF4, AC 5002480-23.2015.404.7102, Terceira Turma, relator p/ acórdão Ricardo Teixeira do Valle Pereira).

Todavia, fica suspensa a exigibilidade de tais verbas em relação aos réus que gozam de AJG (S.E. Ltda., E.C.S., A.A.C., M.T.C. e E.D. – ME), na forma prevista pelo artigo 98, § 3º, do NCPC.

Em suas razões de apelação, S.E. Ltda., A.A.C., M.T.C. e E.C.S. aduziram ser inexistente qualquer tipo de ressarcimento à autarquia previdenciária, pois, além de não existir negligência e culpa pelo evento danoso, os valores foram despendidos pelos apelantes quando do recolhimento ao INSS do Seguro de Acidentes do Trabalho – SAT. Mencionaram que as portas de emergências existentes na boate foram exigidas e aprovadas pelo Corpo de Bombeiros, que a empresa tinha plano de prevenção contra incêndio, que sempre cumpriu todas as normas de segurança do trabalho, que não houve ato ilícito, ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência.

O réu M.L.H. requereu o benefício da assistência judiciária gratuita e o afastamento dos efeitos nefastos do artigo 345 do CPC e alegou que a sentença não está devidamente fundamentada no reconhecimento do apelante como sócio da empresa, cabendo ser declarada sua ilegitimidade passiva, e que o reconhecimento da condição de cessionário da empresa S.E. Ltda. não produz presunção de solidariedade. Aduziu, ainda, a inexistência de nexo de causalidade entre os benefícios acidentários decorrentes do evento trágico e a completa ausência de conduta ao fato. Subsidiariamente, pleiteou pelo prequestionamento da matéria aduzida para fins recursais.

A demandada E.D. – ME requereu o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva e alegou que, para a efetiva caracterização da responsabilidade, nos termos da responsabilidade civil extracontratual, é imperioso que se verifique a culpa, por meio de uma conduta omissiva ou comissiva, o dano e o nexo de causalidade, o que não restou comprovado.

Apela o INSS alegando ser imprescindível a prestação de caução capaz de garantir a cobrança de eventual inadimplemento futuro. Sustenta a incidência da taxa Selic sobre a correção

das parcelas vencidas, desde a data do evento danoso. Subsidiariamente, pleiteou pelo prequestionamento da matéria aduzida para fins recursais.

Com as contrarrazões, vieram os autos, com parecer do Ministério Público Federal opinando pelo parcial provimento do recurso da autarquia.

É o relatório.

VOTO

Preliminares do réu M.L.H.

A respeito do pedido de concessão da assistência judiciária gratuita, convém colacionar o seguinte incidente de uniformização, julgado por este Tribunal:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI 1.060/50. ART. 4º. ESTADO DE MISERABILIDADE. PRESUNÇÃO PELA SIMPLES AFIRMAÇÃO. ÔNUS DA PROVA. PARTE CONTRÁRIA. 1. Para a concessão da assistência judiciária gratuita, basta que a parte declare não possuir condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família, cabendo à parte contrária o ônus de elidir a presunção de veracidade daí surgida – art. 4º da Lei nº 1.060/50. 2. Descabem critérios outros (como isenção do imposto de renda ou renda líquida inferior a 10 salários mínimos) para infirmar presunção legal de pobreza em desfavor do cidadão. 3. Uniformizada a jurisprudência com o reconhecimento de que, para fins de assistência judiciária gratuita, inexistem critérios de presunção de pobreza diversos daquele constante do art. 4º da Lei nº 1.060/50. (TRF4, Incidente de Uniformização nº 5008804-40.2012.404.7100, Corte Especial, rel. p/ acórdão Desembargador Federal Néfi Cordeiro, sessão de 28.02.2013)

Por outro lado, no STJ é tranquilo o entendimento de que, em princípio, o benefício da AJG somente pode ser concedido para pessoas físicas e, excepcionalmente, para pessoas jurídicas sem fins lucrativos ou que comprovem, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcarem com os encargos, segundo os julgados a seguir transcrito:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO. ACÓRDÃO ESTADUAL QUE INVERTE O ÔNUS DA PROVA, ATRIBUINDO-O À PARTE IMPUGNADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, mesmo em favor das pessoas jurídicas, é possível a concessão do benefício da justiça gratuita, nos termos da Lei 1.060/50. Tratando-se de pessoa jurídica sem fins lucrativos, o benefício será concedido independentemente de prova. Se, de outro lado, tratar-se de pessoa jurídica com fins lucrativos, a gratuidade estará condicionada à comprovação da existência de dificuldade financeira. 2. Hipótese em que o tribunal de origem, invertendo indevidamente o ônus da prova, julgou procedente a impugnação oferecida pela recorrida, ao entendimento de que a recorrente não teria trazido aos autos elementos que demonstrassem o estado de necessidade para amparar o pedido de justiça gratuita. 3. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 603.137/MG, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, publ. DJ de 11.06.2007, p. 347)

RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA COM FINS LUCRATIVOS. POSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO. HIPOSSUFICIÊNCIA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO. ÔNUS DO AUTOR. AFERIÇÃO. REQUISITOS. I – A egrégia Corte Especial decidiu, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 388.045/RS, em 22.09.2003, que as pessoas jurídicas com finalidade lucrativa podem gozar dos benefícios da justiça gratuita, desde que comprovem, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcarem com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. II – Se o tribunal *a quo*, ao considerar incabível a benesse em razão da condição de pessoa jurídica com fins lucrativos, não analisou as provas apresentadas para demonstração da hipossuficiência, devem os autos retornar à origem para que o faça. III – É descabida a aplicação de multa em embargos de declaração apresentados com o visível propósito de prequestionamento. Aplicação da Súmula 98/STJ. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 604.259/SP, rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 06.03.2006, p. 373)

No caso, não houve comprovação da alegada hipossuficiência financeira nem declaração de hipossuficiência financeira, cabendo ser negado o beneplácito.

Em relação aos efeitos nefastos da revelia, cabe apontar que houve decisão monocrática reconhecendo que não ocorreriam os seus efeitos, uma vez que a matéria era comum a todos os réus (evento 48), portanto não conheço do recurso, no ponto.

Ilegitimidade da demandada E.D. – ME

Tal questão restou devidamente analisada pela Corte no julgamento do Agravo de Instrumento nº 5009285-89.2014.404.7102, portanto está preclusa tal questão, não podendo ser reanalisada.

No mérito, a questão em debate refere-se à ação de regresso proposta pelo INSS com fundamento no artigo 120 da Lei nº 8.213/91, que preceitua:

Art. 120. Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicadas para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis.

De outro lado, preceitua o artigo 22, II, da Lei nº 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

(...)

II – para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, **e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho**, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos: (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 1998)

- a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;
- b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;
- c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave. (destaquei)

Nesse contexto, questiona-se se o pagamento da contribuição do artigo 22, II, da Lei nº 8.212/91, comumente denominada de Seguro de Acidentes do Trabalho – SAT, não elidiria a empresa da responsabilidade indicada pelo artigo 120 da Lei nº 8.213/91. Além disso, e na medida em que o SAT tem previsão constitucional no artigo 7º, XXVIII, da Constituição Federal, surge a controvérsia acerca da constitucionalidade da própria ação regressiva proposta pelo INSS em face da empresa, em decorrência de acidente do trabalho que ensejou a concessão de benefício por parte da autarquia.

A Corte Especial deste TRF da 4ª Região, em sede de arguição de inconstitucionalidade, declarou constitucional o art. 120 da Lei nº 8.213/91, em face das disposições dos arts. 7º, XXVIII; 154, I; e 195, § 4º, todos da Constituição Federal, consoante ementa que segue:

CONSTITUCIONAL. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE ENTRE OS ARTS. 120 DA LEI Nº 8.213/91 E 7º, XXVIII, DA CF. Incorre a inconstitucionalidade do art. 120 da Lei nº 8.213/91 (Art. 120. Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicadas para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis) em face da disposição constitucional do art. 7º, XXVIII, da CF (Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...] XXXVIII – seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa), pois, cuidando-se de prestações de natureza diversa e a título próprio, inexistente incompatibilidade entre os ditos preceitos. Interpretação conforme a Constituição. Votos vencidos que acolhiam a arguição, ante a verificação da dupla responsabilidade pelo mesmo fato. Arguição rejeitada, por maioria. (TRF 4ª Região, Corte Especial, INAC 1998.04.01.023654-8, rel. p/ acórdão Manoel Lauro Volkmer de Castilho, DJU 13.11.2002)

O SAT (Seguro de Acidentes do Trabalho) destina-se ao custeio geral dos benefícios de aposentadoria especial e dos decorrentes de acidente de trabalho relativos aos riscos ordinários do empreendimento ou, nos termos do inciso II do artigo 22, dos “riscos ambientais do trabalho”. O artigo 120 da Lei 8.213/91, por sua vez, refere-se expressamente a hipóteses de “negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho”.

Não se trata assim de onerar duas vezes uma mesma empresa, mas somente de obter o ressarcimento dos valores pagos pelo INSS em relação a prestações decorrentes de acidente de trabalho que não podem ser associadas à fonte de custeio do SAT.

Nesse sentido vem decidindo este Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO INDENIZATÓRIA/REGRESSIVA. DENUNCIAÇÃO À LIDE. DESNECESSIDADE. POSSIBILIDADE DE POSTULAÇÃO EM AÇÃO AUTÔNOMA. ART. 120 DA LEI 8.213/91. ORDEM DA PRODUÇÃO DAS PROVAS. LIMITAÇÃO DO ROL DE TESTEMUNHAS. 1. Dispõe o artigo 70, inciso III, do Código de Processo Civil que a denúncia da lide é obrigatória àquele que estiver obrigado, pela lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo do que perder a demanda. Essa denúncia, todavia, restringe-se às ações de garantia, “isto é, àquelas em que se discute a obrigação legal ou contratual do denunciado em garantir o resultado da demanda, indenizando o garantido em caso de derrota”. Desse modo, considerando que a obrigatoriedade da denúncia da lide refere-se à perda do direito de regresso, tal imposição não se aplica à pretensão regressiva do INSS em face da ré, porquanto pode ser pleiteada em ação autônoma. 2. Se a Justiça Federal não é competente para processar e julgar as eventuais ações de regresso propostas pelos denunciantes, por ser de competência da Justiça Estadual, eventual direito de regresso deverá ser postulado ulteriormente em ação autônoma no juízo competente. 3. O fato de a empresa contribuir para o Seguro de Acidentes do Trabalho – SAT não exclui sua responsabilidade nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa sua, por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. 4. A prova pericial deve ser realizada antes da testemunhal e do depoimento da parte. Inteligência do art. 452 do CPC. 5. É inviável a limitação antecipada do número de testemunhas por ocasião da apresentação do respectivo rol, sob pena de cerceamento de defesa. A dispensa de testemunhas, nos termos da segunda parte do parágrafo único do artigo 407 do Código de Processo Civil, somente poderá ocorrer após a oitiva, assim considerando que os fatos restaram suficientemente esclarecidos. (TRF4, Agravo de Instrumento nº 5021172-70.2014.404.0000, 4ª Turma, Des. Federal Luís Alberto d’Azevedo Aurvalle, por unanimidade, juntado aos autos em 07.10.2014)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 120 DA LEI 8.213/91. CULPA DO EMPREGADOR DEMONSTRADA. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. DESNECESSIDADE. Consoante prescreve o art. 120 da Lei nº 8.213/91, “nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicadas para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis”. O fato de a empresa contribuir para a Previdência Social, mediante o pagamento das contribuições sociais de caráter tributário, que custeará as verbas previdenciárias decorrentes de acidente do trabalho, não a isenta de responsabilidade civil pela prática de ato ilícito. O fato de a empresa contribuir para o Seguro de Acidentes do Trabalho – SAT não exclui sua responsabilidade em caso de acidente decorrente de sua culpa. A ação de ressarcimento de valores pagos pelo INSS em virtude de concessão de benefício previdenciário não comporta a constituição de capital prevista no artigo 475-Q do Código de Processo Civil para a garantia do implemento das parcelas vincendas, uma vez que não se trata de obrigação de natureza alimentar. (TRF4, Apelação Cível nº 5005869-40.2011.404.7204, 4ª Turma, Des. Federal Vivian Josete Pantaleão Caminha, por unanimidade, juntado aos autos em 21.08.2013)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA DE INDENIZAÇÃO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. NORMAS DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. NEGLIGÊNCIA DA EMPREGADORA. COMPROVAÇÃO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO – SAT. NÃO EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE EM CASO DE ACIDENTE DECORRENTE DE CULPA DA EMPREGADORA. 1. Trata-se aqui de ação regressiva que busca a responsabilidade civil pelos danos causados, e não demanda relacionada ao contrato ou à relação de trabalho. Aplicam-se as disposições do art. 109, I, da Constituição Federal,

sendo competente a Justiça Federal para processar e julgar a causa. 2. Demonstrada a negligência da empregadora quanto à adoção e à fiscalização das medidas de segurança do trabalhador, tem o INSS direito à ação regressiva prevista no art. 120 da Lei nº 8.213/91. 3. O fato de a empresa contribuir para o Seguro de Acidentes do Trabalho – SAT não exclui sua responsabilidade em caso de acidente decorrente de sua culpa. (TRF4, Apelação Cível nº 5000882-10.2010.404.7102, 3ª Turma, Des. Federal Fernando Quadros da Silva, por unanimidade, juntado aos autos em 23.05.2013)

Trata-se, assim, de responsabilidade civil subjetiva, na qual, além dos pressupostos (a) da ação ou da omissão do agente, (b) do dano experimentado pela vítima e (c) do nexo causal entre a ação ou a omissão e o dano, deve ficar comprovada também (d) a culpa do agente, nos termos dos artigos 186 e 927 do Código Civil, *verbis*:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

(...)

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Dessa forma, resta verificar os parâmetros em que uma conduta do empregador pode ser considerada negligente a ensejar o ressarcimento do INSS.

Feitas tais considerações, passo à análise do caso concreto, cabendo transcrever a sentença monocrática, que bem analisou a questão controversa, *in verbis*:

Responsabilidade pelo acidente de trabalho

Busca o INSS ser ressarcido dos valores pagos em razão da concessão de **auxílio-doença** aos segurados A.L., D.M.P., E.P.G., **E.D.**, F.L.S., L.R.M., M.E.S., M.F.S., M.B.R.S., P.R.P.P., R.C.T. e R.M.R., bem como dos valores pagos a título de **pensão por morte** em razão do óbito dos segurados J.A.T., L.V., R.H., R.T. e S.L.P.E.

Fundamenta tal pedido no fato de que o acidente de trabalho sofrido pelos segurados quando do incêndio da Boate Kiss, ocorrido em 27.01.2013, teria decorrido de negligência dos réus, que não observaram as normas padrão de segurança do trabalho e não deram adequado treinamento aos funcionários da boate.

A possibilidade de ajuizamento de ação regressiva em face do empregador encontra-se prevista nos artigos 120 e 121 da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

Art. 120. Nos casos de **negligência** quanto às normas **padrão de segurança e higiene do trabalho** indicadas para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva **contra os responsáveis**.

Art. 121. O pagamento, pela Previdência Social, das prestações por acidente do trabalho **não exclui a responsabilidade civil da empresa ou de outrem**.

Preliminarmente, cabe destacar que, **nessa espécie de demanda regressiva, NÃO se busca analisar se houve DOLO por parte dos réus (o que está sendo objeto de análise pelo Juízo da 1ª Vara Criminal de Santa Maria na esfera criminal)**, bastando, para que fique caracterizado o dever de ressarcimento, a prova da **negligência** na adoção de medidas tendentes a garantir as normas de segurança do trabalho.

Desse modo, a presente demanda está atrelada à comprovação da culpa civil em face do evento danoso, isto é, de que o sinistro tenha decorrido da não adoção de medidas protetivas de segurança do trabalho e demais cautelas tendentes a evitar o infortúnio laboral, sendo descabida a responsabilização quando o acidente tenha resultado de caso fortuito ou força maior.

No mesmo sentido:

ADMINISTRATIVO. INSS. AÇÃO REGRESSIVA. ACIDENTE DO TRABALHO. MORTE DO TRABALHADOR. NEGLIGÊNCIA DA EMPREGADORA. 1. O acidente fatal não decorreu de caso fortuito ou força maior, ao contrário, era inteiramente previsível, pois decorria da alegada impossibilidade técnica de evitar o fluxo de corrente elétrica na atividade. 2. Em nome da continuidade da atividade empresarial, o empregador precarizou as condições de prestação do trabalho, ampliando os riscos laborais e assumindo o risco da ocorrência do acidente que vitimou o trabalhador. (TRF4, APELREEX 2003.72.04.010827-9, Terceira Turma, relatora Maria Lúcia Luz Leiria, D.E. 03.02.2010)

No caso em exame, as causas que deram origem ao acidente de trabalho referente ao incêndio da Boate Kiss foram assim descritas pela Superintendência Regional do Trabalho do Rio Grande do Sul no “Relatório de Análise de Acidente do Trabalho” (páginas 08 a 10, LAU32, evento 01), prova documental e técnica relevante no julgamento do caso, *verbis*:

O que se colheu por meio de relatos de informantes ouvidos perante a autoridade policial, bem como mediante a oitiva de trabalhadores sobreviventes, é que a empresa tolerava o uso de material ignescente durante as festas e as apresentações de bandas no local. A presença de chuveiros de emergência (*sprinklers*) certamente iria dissuadir a empresa, visto que o temor de que fossem disparados os sensores dos chuveiros por qualquer fogo acendido pelos clientes no interior do estabelecimento iria resultar em proibição dessa prática.

É preciso ressaltar que a empresa, segundo os trabalhadores sobreviventes ouvidos, jamais deu treinamento, formal ou informal, acerca de combate a incêndio (exercício de combate ao fogo). Jamais providenciou treinamento teórico sobre os tipos (classes) de fogo e o uso de extintores específicos para cada tipo de fogo, bem como não capacitou os empregados na técnica de acionamento e utilização de extintores portáteis.

Também se acentue que não existia sistema de alarme de nenhum tipo. Seria recomendável, em quaisquer lugares onde exista aglomeração de pessoas em grande número, a instalação de campainhas ou sirenes de alarme que emitam um tom sonoro, distinto em tonalidade e altura de todos os outros dispositivos acústicos do estabelecimento. Tais alarmes deveriam ser acionados por botões localizados em vários pontos do estabelecimento, sempre de fácil acesso por qualquer um dos trabalhadores, notadamente porque estes deveriam estar capacitados a identificar um princípio de fogo e agir de forma rápida.

Do mesmo modo, a empresa não indicou aos trabalhadores a conduta correta a ser adotada em caso de evacuação ou fuga em caso de sinistro. Não considerou e não avaliou as posições nos postos de trabalho espalhados pelos vários ambientes e os riscos inerentes a cada um desses postos de trabalho. Não promoveu simulação de fuga de emergência com os

trabalhadores, considerando suas posições nesses postos de trabalho espalhados por vários ambientes.

A empresa deixou de avaliar os riscos de acidente, bem como a dificuldade de fuga criada pelos vários obstáculos físicos colocados no meio do ambiente de trabalho, assim como não percebeu a dificuldade de fuga imposta aos trabalhadores pela presença de uma multidão de clientes.

A empresa não previu que os trabalhadores poderiam atuar como facilitadores de fuga dos clientes se houvessem sido devidamente treinados e orientados para sinalizar com lanternas portáteis a rota de fuga e acalmar o público, estimulando-o a sair de forma ordeira, sem tumulto.

Ocorre que, no acidente em questão, mesmo as medidas de prevenção física recomendáveis (notadamente iluminação de emergência mais efetiva, chuveiros automáticos/*sprinklers* espalhados por todas as áreas e janelas de exaustão, que deveriam ser acionados em caso de incêndio ou necessidade de fuga emergencial) teriam se revelado insuficientes.

Explicamos. Nesse doloroso acidente, tudo remete ao uso de material inadequado na estrutura da edificação e à impossibilidade de fuga eficiente. Relata-se que a fumaça produzida tomou o ambiente em questão de poucos segundos, sendo que, em poucos minutos, as vítimas que vieram a óbito já haviam inalado fumaça tóxica bastante para desacordá-las e perderem os sentidos dentro do estabelecimento. Nesse passo, no caso em questão, provavelmente mesmo um sistema de exaustão forçada não teria sido eficiente para retirar a fumaça tóxica em tempo hábil a permitir a fuga, considerando a única saída. A fumaça iria se acumular pelo ambiente artificialmente climatizado, uma vez que não havia possibilidade de troca de ar efetiva a tempo, mesmo que um sistema de exaustão forçada que desse conta da vazão do ar contido no ambiente fosse acionado logo no início do fogo. Isso posto, a retirada de ar por um sistema de abertura de janelas no alto da edificação (exaustão não mecanizada), com acionamento apenas em casos de emergência, seria ainda menos eficiente, sobretudo, no caso analisado. Isso porque, com a abertura dos pontos de exaustão, existiria a possibilidade de saída, mas não haveria a entrada adequada de ar que permitisse a vazão suficientemente rápida. O processo de troca de ar por um sistema de entrada-saída de ar, sem que haja a atuação de um sistema de sucção de ar mecanizado, é lento e ineficaz em situação de emergência.

É possível, nesse sentido, que o sistema de chuveiros automáticos contribuisse de forma mais favorável, fosse apagando um foco de incêndio inicial, fosse evitando o acúmulo de fumaça na área inferior. Lembrando que qualquer botoeira de acionamento de um sistema de exaustão e de chuveiros automáticos, ou ainda de extintores de incêndio automáticos, em caso de locais abertos ao público, deve estar obrigatoriamente posicionada nas proximidades dos postos de trabalho, uma vez que os trabalhadores, devidamente capacitados, podem avaliar e perceber a gravidade da situação emergencial, devendo eles mesmos acionar os dispositivos de emergência.

Em nenhuma situação a responsabilidade de debelar o incêndio deve recair sobre os trabalhadores, mesmo que estes houvessem sido capacitados na correta utilização dos extintores de incêndio; somente seria exigido deles sua ação em um princípio de incêndio, jamais deveria ser exigido que colocassem em risco suas vidas para salvar as dos demais. Outro problema seria o deslocamento entre o local de fixação do extintor mais próximo e o local do foco de incêndio; é preciso considerar que haveria um tempo entre a percepção do fogo e a reação do trabalhador, bem como ponderar que a presença dos clientes criava um obstáculo real que teria que ser transposto pelos trabalhadores capacitados.

Ademais, além da capacitação dos trabalhadores no uso dos extintores e na rota e na técnica de fuga, seria preciso haver um sistema sonoro de alarme que permitisse que todos os trabalhadores fossem simultaneamente alertados do fogo e pudessem agir como haviam sido orientados.

Portanto, a sequência de eventos que contribuiu para o cenário envolve desde a tolerância de uso de material ignescente ao uso de material combustível no revestimento do teto, bem como a falta de sistema de iluminação, sinalização de emergência e rota de fuga suficientes e eficientes, e ainda a falta de capacitação para os trabalhadores, todos fatores que contribuíram para o sinistro.

Ao final, a Superintendência Regional do Ministério do Trabalho autuou a empresa S.E. Ltda. pelo descumprimento do item 23.1 da NR-23, norma que determina que “todos os empregadores devem adotar medidas de prevenção de incêndios, em conformidade com a legislação estadual e as normas técnicas aplicáveis”, em especial do item 23.1.1 da NR-23, pois teria deixado de providenciar para os trabalhadores informações sobre utilização de equipamentos de combate a incêndio e procedimentos para evacuação dos locais de trabalho com segurança (página 12, LAU32, evento 01).

No mesmo sentido, o parecer técnico preliminar elaborado pelo Crea é bastante elucidativo a respeito das causas do incêndio e de como a conduta adotada pelos “empregadores” contribuiu diretamente para a ocorrência do sinistro (páginas 24, 32 e 34, LAU43, evento 01):

Analizando relatos, a propagação do incêndio, por sua vez, foi fundamentalmente influenciada pela falha de funcionamento dos extintores localizados próximos ao palco, que poderiam ter extinguido o foco inicial do incêndio.

O grande número de vítimas, por sua vez, foi influenciado pela dificuldade de desocupação, pelas deficiências na saída de emergência e pelo excesso de lotação permitida. A superlotação (aparentemente era comum que a casa abrigasse cerca de 1.000 pessoas, e isso parece ter ocorrido na noite do sinistro) e as características inadequadas do espaço, em termos de sinalização, tamanho e localização das saídas de emergência, dificultaram a evacuação.

Essas deficiências foram compostas pela aparente falta de treinamento para situação de emergência e pela ausência de equipamento de comunicação da equipe de segurança do local. Tudo isso contribuiu para retardar a saída de pessoas nos minutos posteriores ao incêndio, tendo papel decisivo no número de vítimas.

(...)

Pelo menos cinco condutas de risco, que agravaram o risco do incêndio e colaboraram para o trágico resultado registrado, devem ser destacadas, como exemplos negativos de comportamento, que devem ser combinados e reprimidos:

a) em torno de março de 2012, quando **houve uma reforma com ART registrada no Crea-RS, foi efetuada a incorporação de material inflamável, sem que fossem notificadas as autoridades,** em especial o Corpo de Bombeiros. Isso seria uma demanda urgente, pois envolvia aumento da carga de incêndio. **Essa é uma negligência séria, pois qualquer reforma demanda imediatamente a solicitação de novo alvará, pedido que só aconteceu após a perda de validade deste.** Em outras palavras, um novo PPCI deveria ser iniciado imediatamente após a reforma efetuada. Não existe ainda registro de que isso tenha ocorrido até a perda de validade do alvará emitido em agosto de 2011, que era válido até agosto de 2012;

b) **a boate aparentemente operava com lotação acima da prevista no PPCI**, usada como referência para verificar a dimensão necessária das saídas de emergência;

c) as rotas de fuga foram obstaculizadas com elementos metálicos, tanto internamente quanto externamente, o que reduziu sua capacidade de escoamento de pessoas, causou atrasos na evacuação e provocou quedas e ferimentos aos usuários que tentavam escapar do incêndio;

d) houve apresentação da banda com *show* pirotécnico sem que houvesse licença específica das autoridades para tanto;

e) não havia saídas alternativas de emergência na edificação.

(...)

Nas matérias veiculadas, **ficou tácita a falta de preparo dos funcionários para alertar e orientar os usuários para a saída segura. Essa falta de preparo foi um componente importante que agravou as deficiências do sistema de evacuação.** Ao contrário, ao demorar para liberar as portas de saída, buscando verificar se pagamentos de despesas haviam sido efetuados, a equipe de segurança acabou contribuindo para o aumento de vítimas.

Pois bem, tais circunstâncias fáticas percebidas da prova documental de natureza técnica foram corroboradas pelos depoimentos das testemunhas ouvidas no presente processo, que efetivamente revelaram que a Boate Kiss deixou de prestar treinamento adequado a seus empregados, especialmente aos seguranças, a respeito de como deveriam agir para garantir a rápida evacuação do local em caso de incêndio. Nesse ponto, destaco que as testemunhas mencionaram que os seguranças agiram de forma equivocada **ao tentarem (pasmem!) impedir a saída das pessoas** que não tivessem efetuado o pagamento da comanda de consumo, o que mostra o despreparo dos profissionais que trabalhavam no local, que nem ao menos perceberam o incêndio que evoluía rapidamente no interior do estabelecimento – fator que indubitavelmente contribuiu de forma decisiva para o óbito de mais de duzentos jovens no fatídico dia 27 de janeiro de 2013.

A esse respeito, destaco depoimento de E.P.G., que trabalhava como porteiro da boate, ao confirmar que não havia (como nenhum dos outros funcionários da Kiss) recebido qualquer treinamento destinado à prevenção de incêndio, pois sequer “sabiam” como utilizar um extintor de incêndio (TERMOTRASCDEP3, evento 288):

JUIZ: Qual era a sua função lá?

TESTEMUNHA: Eu era *barman*.

JUIZ: *Barman*, certo. O senhor estava presente no dia em que ocorreu o já conhecido e notório incêndio da Boate Kiss?

TESTEMUNHA: Sim.

JUIZ: O senhor estava dentro do estabelecimento?

TESTEMUNHA: Sim.

JUIZ: O senhor pode me dizer, nessa condição de *barman*, o senhor recebeu algum treinamento por parte do seu empregador no tocante a acidente de trabalho?

TESTEMUNHA: Não.

JUIZ: No tocante a incêndio propriamente dito, o senhor recebeu algum treinamento ou orientação, o que fazer em um momento de incêndio no estabelecimento?

TESTEMUNHA: Não.

JUIZ: Treinamento, por exemplo, de manuseio de extintores de incêndio?

TESTEMUNHA: Não.

JUIZ: O senhor nunca recebeu orientação no sentido de esvaziamento do local se ocorresse uma necessidade?

TESTEMUNHA: Não.

JUIZ: Como, por exemplo, se ocorresse um incêndio?

TESTEMUNHA: Não.

JUIZ: Nunca houve treinamento nesse sentido?

TESTEMUNHA: Todo o tempo em que eu fiquei lá, nem comigo, nem com nenhum funcionário.

Tal fato é confirmado pelas declarações prestadas por V.S.A., em sede de Inquérito Policial nº 94/2013/3150501/A, que estava no local na condição de prestador de serviço de sonorização para a B.G.F., no sentido de que os seguranças da boate, em um primeiro momento, tentaram impedir a saída das pessoas de dentro da Kiss (páginas 29 e 30, DECL33, evento 01):

(...) Perguntado se, durante sua tentativa de sair do local, havia obstáculos, responde que havia vários obstáculos, como portas fechadas com seguranças nas duas portas, e ambos os seguranças tentaram, no início, conter as pessoas, não as deixando sair, e foram empurrados por milhares, sendo que, antes disso, os dois seguranças tentaram conversar com algumas pessoas, dizendo para elas não saírem do local, e nisso se perderam entre dez segundos e um minuto, e não viu nenhuma labareda, pois a saída ficava localizada em um outro ambiente distinto de onde o depoente viu o princípio de incêndio, que teria sido visto pelo depoente próximo ao palco, no teto, em cima da iluminação, e, mesmo depois de ter conseguido passar por uma das duas portas supracitadas, pois os seguranças não haviam conseguido conter a multidão, o pessoal ficou obstruído pelas barras de metal que existiam próximo à porta, que seriam como corredor e orientação do fluxo, porém atrapalhavam a saída, e muita gente demorou a sair (...).

T.B.B., uma das frequentadoras da boate naquele dia, assim descreveu, em sede de Inquérito Policial nº 94/2013/3150501/A, a conduta dos seguranças no momento em que tentou sair do local, em virtude do tumulto causado pelo incêndio (página 38, DECL33, evento 01):

(...) Já estavam próximas ao guichê de pagamento das “comandas” quando encontraram outro amigo, pararam por breves instantes e já iam seguir para fazer o pagamento. Quando já estavam se direcionando para o caixa, começou um empurra-empurra, pensaram que era uma briga e tiveram mais pressa em sair do local, mas uma moça disse que era um incêndio, fato

que fez a depoente e M. quererem sair da boate o mais rápido possível. Mesmo sem pagar as despesas, dirigiram-se para a porta, sendo barradas por um segurança que lhes disse que o fogo já estava controlado e que era para se dirigirem à fila de pagamento. A depoente, diante dos fatos e da concentração de pessoas que se formava querendo sair, viu um espaço junto ao segurança e saiu. Logo atrás estava M., que também conseguiu sair. (...) PR: Não sabe se passou entre as pernas do segurança ou em outro espaço próximo a elas. PR: Acredita que não tem condições de reconhecer o segurança.

M.D.S., que estava na companhia de T.B.B., afirmou que os seguranças tentaram impedir a saída das pessoas da boate quando elas começaram a gritar “fogo” (página 39, DECL33, evento 01):

(...) Quando estavam se dirigindo para pagar a comanda, ainda encontraram um amigo e em seguida ouviram alguém gritar “fogo, fogo”, e já começou um tumulto próximo à porta. Um dos seguranças disse “você não vão sair, vão pagar as comandas primeiro”. Como começou um empurra-empurra e alguém já a empurrou, saiu pela porta de acesso à boate, passando sob um corrimão. T. também conseguiu sair, porém lembra que um dos seguranças estava trancando a porta de saída. O segurança ainda disse “o fogo já está sendo apagado”. Já do lado de fora, percebeu que havia bastante fumaça saindo do local.

A testemunha A.L. confirmou, em juízo, que tinha orientação para não deixar as pessoas saírem do local antes que comprovassem ter realizado o pagamento da comanda (TERMOTRANSCDEP1, evento 288):

JUIZ: O senhor chegou a fazer cursos para ser porteiro?

TESTEMUNHA: Não, não.

JUIZ: O senhor tinha alguma orientação no sentido de não deixar sair pessoas que não...

TESTEMUNHA: Pagassem a comanda?

JUIZ: O senhor tinha essa orientação?

TESTEMUNHA: Sim, sim.

JUIZ: Quem é que tinha lhe passado essa orientação?

TESTEMUNHA: Essa orientação ficava, digamos, para o gerente da casa, o R.P. que era na época, não sei se está com ela ainda, era o namorado da A.

Como visto acima, os laudos e os depoimentos revelam a responsabilidade direta da pessoa jurídica “S.E. Ltda.” pelos atos que deram ensejo ao acidente de trabalho em pauta, especialmente porque não forneceu qualquer espécie de treinamento de condutas para a situação de incêndio aos funcionários, o que, por sua vez, gerou certamente um incremento no número de vítimas fatais naquele trágico dia.

Com efeito, o empregador tem o dever de propiciar um local de trabalho seguro e de fiscalizar as condições de segurança a que expõe seus trabalhadores, como se vê no seguinte precedente:

PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA CONTRA EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. CULPA EXCLUSIVA. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. ART. 602 DO CPC. 1. Pretensão regressiva exercitada pelo INSS em face da empresa, com amparo na Lei nº 8.213/91, art. 120. 2. **É dever da empresa fiscalizar o cumprimento das determinações e dos procedimentos de segurança, não lhe sendo dado eximir-se da responsabilidade pelas consequências quando tais normas não são cumpridas, ou o são de forma inadequada**, afirmando de modo simplista que cumpriu com seu dever apenas estabelecendo referidas normas. 3. Os testemunhos confirmam que medidas de segurança recomendadas não foram adotadas. 4. A pessoa jurídica responde pela atuação desidiosa dos que conduzem suas atividades, em especial daqueles que têm o dever de zelar pelo bom andamento dos trabalhos. 5. **Para avaliarmos, diante de um acidente de trabalho, se a eventual conduta imprudente de um empregado foi causa do evento, basta um raciocínio simples: se essa conduta imprudente fosse realizada em local seguro, seria ela causadora do sinistro? No caso, a forma como eram transportadas as pilhas de chapas de madeira (sem cintamento e uma distância razoável entre elas) denota a falta de prevenção da empresa.** 6. Em se tratando de ressarcimento dos valores despendidos pelo INSS, em virtude da concessão de benefício previdenciário, é infundada a pretensão da apelante de limitar sua responsabilidade pelos prejuízos causados, visto que o pagamento daquele não se sujeita à limitação etária preconizada no apelo. 7. Pela mesma razão, não tendo sido a empresa condenada a prestar alimentos à dependente do *de cujus*, e sim ao ressarcimento do INSS, não cabe a aplicação da norma contida no art. 602 do CPC, que constitui garantia de subsistência do alimentando, para que o pensionamento não sofra solução de continuidade. 8. Parcialmente provido o recurso para excluir da condenação a constituição de capital. (TRF4, AC 1998.04.01.023654-8, Terceira Turma, relatora Marga Inge Barth Tessler, DJ 02.07.2003 – destaquei)

Dessa forma, a negligência da pessoa jurídica S.E. Ltda. e o respectivo nexo causal com o evento danoso estão a identificar sua responsabilidade de forma indubitável!

Ocorre que o artigo 120 da Lei nº 8.213/91 expressamente prevê que a ação regressiva pode ser proposta pelo INSS **contra os responsáveis** pelo acidente de trabalho, viabilizando a responsabilização civil tanto da “empresa” como **de outrem**, consoante dispõe o artigo 121 da mesma lei.

Assim, não só a pessoa jurídica, como também as pessoas naturais que ocupam a posição de sócios e/ou “administradores de fato” podem ser responsabilizadas pelo pagamento da indenização ao INSS, em razão do acidente de trabalho, conforme preconiza o artigo 927, parágrafo único, do Código Civil, pois aquele que auferir lucro com o exercício da atividade econômica deve responder pelos eventuais prejuízos dela advindos (**Teoria do Risco-Proveito**), teoria que é assim descrita resumidamente por Sérgio Cavalieri Filho (**Programa de Responsabilidade Civil**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 182):

Pela doutrina do risco-proveito, responsável é aquele que tira proveito da atividade danosa, com base no princípio de que, onde está o ganho, aí reside o encargo – *ubi emolumentum, ibi onus*.

O suporte doutrinário dessa teoria, como se vê, é a ideia de que o dano deve ser reparado por aquele que retira algum proveito ou vantagem do fato lesivo. Quem colhe os frutos da utilização de coisas ou atividades perigosas deve experimentar as consequências prejudiciais que dela decorrem.

Aliás, ressalto que o **Enunciado 377 do CJF** admite também a aplicação da “teoria do risco” para casos de acidente de trabalho (O artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição

Federal não é impedimento para a aplicação do disposto no art. 927, parágrafo único, do Código Civil, quando se tratar de atividade de risco).

Portanto, considerando que, no presente caso, o acidente de trabalho tem origem em atos praticados por “pessoas naturais” (inclusive “sócios de fato” da boate), que efetivamente agiram no mundo fático com violação à lei e auferiram proveito dessa atividade econômica causadora do dano em pauta, devem ser solidariamente responsabilizados nesta ação regressiva E.C.S., M.L.H., A.A.C. e M.T.C. pelos danos causados com a ocorrência do incêndio, conforme preconiza o artigo 942, segunda parte, do Código Civil (se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação).

No mesmo sentido, *mutatis mutandis*:

DIREITO AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IBAMA. DANO AO MEIO AMBIENTE. CORTE ILEGAL DE ARAUCÁRIAS. FLORESTA NATIVA. REPARAÇÃO DO DANO. SOLIDARIEDADE. INDENIZAÇÃO. CABIMENTO. 1. A infração administrativa ambiental e a responsabilidade pela supressão das árvores nativas encontram-se devidamente demonstradas, seja no procedimento administrativo instaurado pelo auto de infração, seja por meio da perícia realizada, resultando presente o dever de reparação do dano, mediante plano de reflorestamento. 2. **Os sócios são os responsáveis pela condução do empreendimento e os beneficiados pelos respectivos lucros, cabendo, portanto, a sua responsabilização solidária.** (...) (TRF4, AC 5003421-48.2012.404.7014, Quarta Turma, relatora p/ acórdão Vivian Josete Pantaleão Caminha, juntado aos autos em 11.04.2016)

Assim, passo a analisar a participação de cada uma das “pessoas naturais” que compunham o quadro de sócios da Boate Kiss.

E.C.S. (K.) era o principal administrador da Boate Kiss, tendo sido identificado nos depoimentos das testemunhas como a pessoa que tinha poder de controle de todas as atividades desenvolvidas no estabelecimento empresarial, isto é, era quem decidia a respeito das reformas, da contratação de empregados, dos terceirizados e estava sempre exercendo de fato a administração geral.

A testemunha A.L., porteiro da boate, confirmou que, por orientação de K., impediu por alguns minutos a saída das pessoas do local (TERMOTRANSCDEP1, evento 288):

JUIZ: O K. é esse E.C.S.?

TESTEMUNHA: Isso, esse mesmo.

JUIZ: Sim.

TESTEMUNHA: E ele me fez, digamos junto com ele segurar um pouco a porta.

JUIZ: Segurar por quê?

TESTEMUNHA: Porque uns meses antes tinha saído uma festa lá e o pessoal... Deu um princípio de tumulto que queriam sair sem pagar a comanda.

JUIZ: Sim.

TESTEMUNHA: E ele achou que fosse isso aí.

M.L.H. é revel (eventos 14 e 21), razão pela qual presumem-se verdadeiros os fatos alegados pelo INSS contra sua pessoa, consoante dispõe o artigo 344 do NCPC, especialmente a sua condição de sócio e administrador da boate.

Com efeito, as provas trazidas aos autos revelam que M.L.H. não era um mero “investidor” da boate, pois era visto pelos empregados nas dependências da Kiss, comparecendo ao local para “conversar com o seu sócio” (K.), o que revela que o réu tinha ingerência efetiva em decisões a respeito de como seria realizado o gerenciamento do negócio, inclusive orientando diretamente empregados, especialmente quando a boate realizava “festas grandes”, como afirmou a testemunha A.L. (TERMOTRASCDEP1, evento 288):

JUIZ: Certo. E o M.L.H., o senhor chegou a vê-lo lá em algum dia?

TESTEMUNHA: Já, geralmente ele aparecia quando as festas eram grandes, festas grandes ele aparecia lá.

JUIZ: Ele chegou a dar alguma ordem, alguma orientação lá, a título de patrão?

TESTEMUNHA: Não, ele sempre levava, por exemplo, ao R.P., que era o gerente da casa.

JUIZ: Para o R.P.?

TESTEMUNHA: Isso.

JUIZ: R.P... Esse é que era o gerente da casa?

TESTEMUNHA: Isso, é.

(...)

DEFESA: Eu só gostaria de um esclarecimento, o M.L.H., então, quando ele passava ordens, ele passava ao gerente?

TESTEMUNHA: Sim, ao gerente.

JUIZ: Ao senhor não?

TESTEMUNHA: A mim direto não.

JUIZ: O gerente era o seu?

TESTEMUNHA: R.P.

A testemunha V.G.V., que também era funcionária da boate, relatou, em sede de inquérito policial, que M.L.H. era sócio da boate, tendo inclusive já lhe repassado ordens diretas (páginas 57 e 58, DECL33, evento 01):

Encontrou com M.L.H. na frente da boate durante o incêndio e também lhe perguntou por L. Ele apenas deu de ombros. Ele raramente frequentava a boate. Sabia que ele era sócio porque

era amiga de K. e ele lhe contou. Sempre que M.L.H. chegava à boate, ele perguntava por seu sócio (K.). Também em algumas oportunidades ele (M.L.H.) deu algumas ordens para a depoente.

Outrossim, assinalo que o réu tinha firmado um contrato no qual figurava como cessionário de 50% das quotas de M.T.C. e A.A.C. na sociedade S.E. Ltda. (páginas 16 e 17, EXTR2, evento 01), fato que foi corroborado pelas próprias declarações de M.L.H. em sede policial (página 06, DECL34, evento 01), tendo confirmado que auferia lucros pelo exercício da atividade. M.L.H., ainda em sede policial, afirmou não ter levado esse contrato a registro em virtude de que ele “ficou sabendo que havia uma ação civil pública a qual exigia uma série de reformas estruturais na boate”, o que indica que o réu apenas não formalizou a aquisição das quotas sociais unicamente para evitar ser responsabilizado na esfera civil caso aquela demanda proposta contra a boate tivesse êxito.

Todavia, ao réu não socorre o disposto no artigo 1.057, parágrafo único, do Código Civil, ainda mais quando demonstrado que o intuito de M.L.H., ao não fazer a alteração do contrato social, era evitar “incômodos”, ou seja, ele tinha plena consciência de que a boate necessitava passar por adaptações para garantir condições de segurança e adequar-se a normas técnicas exigidas para esse tipo de estabelecimento (em que há uma aglomeração de um grande número de pessoas), caso em que, ao atuar na exploração econômica da boate, deve ser responsabilizado pelo pagamento da indenização pela sua conduta destinada a receber o bônus (lucros na exploração da atividade econômica) sem que tivesse qualquer responsabilidade pelo ônus (responsabilizar-se por quaisquer exigências legais que demandavam custo para a realização de melhorias exigidas pelas autoridades competentes).

Por sua vez, A.A.C. e M.T.C., respectivamente, a irmã e a mãe de K., na condição de sócias da referida sociedade (páginas 01 e 02, EXTR2, evento 01), também auferiam lucro com o empreendimento. As rés devem ser responsabilizadas porque deixaram que a administração direta do negócio fosse realizada pelo irmão/filho, embora ambas estivessem a par de tudo que era realizado naquele local, já que ficou evidenciado que a boate era uma espécie de “empreendimento familiar”, embora tivesse mais um sócio, no caso, M.L.H.

Assinalo, ainda, que a ré A.A.C. também atuava diretamente na administração da empresa, inclusive na atividade da contratação de empregados, conforme assinalou a testemunha A.L., que trabalhava como porteiro da boate na data do sinistro (TERMOTRANSCDEP1, evento 288):

JUIZ: Certo. O senhor teve... O senhor era funcionário?

TESTEMUNHA: Sim, eu era funcionário da boate.

JUIZ: A empresa seria essa, S.E.?

TESTEMUNHA: Sim. E.

JUIZ: Quem é a pessoa que lhe contratou realmente, foi representando essa S.E., com quem é que o senhor tratou o seu contrato de serviço lá?

TESTEMUNHA: Foi a irmã do dono da boate.

JUIZ: Como é o nome?

TESTEMUNHA: A A.

JUIZ: A.? O nome dela é A.A.C.?

TESTEMUNHA: Isso.

JUIZ: Certo. E ela que conversou com o senhor para fazer o contrato de trabalho?

TESTEMUNHA: Sim.

JUIZ: Está certo. E ela chegou a lhe explicar as funções que o senhor faria lá, o que o senhor ia fazer, ela chegou a lhe dar detalhes sobre isso?

TESTEMUNHA: Bom, eu quando comecei lá na minha carteira estava como atendente de bar.

JUIZ: Certo. E isso foi em que ano?

TESTEMUNHA: Que ano?

JUIZ: Mais ou menos, só para ter uma ideia. Foi algum tempo bem anterior ao ocorrido lá, o incêndio...

TESTEMUNHA: Bem, um ano e pouco antes.

JUIZ: E depois o senhor passou a ser porteiro?

TESTEMUNHA: Depois eu passei a ser porteiro.

JUIZ: Já era porteiro há quanto tempo?

TESTEMUNHA: Basicamente três anos.

JUIZ: Três anos. O senhor recebeu algum treinamento para ser porteiro?

TESTEMUNHA: Não, senhor.

JUIZ: É? O senhor recebeu algum treinamento no que diz respeito a combate de incêndio?

TESTEMUNHA: Nada, nada.

JUIZ: Algum treinamento no sentido de esvaziamento da boate, alguma coisa referente a incêndio?

TESTEMUNHA: Nunca.

JUIZ: Treinamento sobre acidente de serviço, acidente de trabalho, o senhor recebeu?

Reconheço, portanto, que o acidente de trabalho decorreu da negligência consubstanciada nas condutas de todos os réus acima explicitadas, especialmente quanto à não adoção de mecanismos de trabalho seguros e de treinamento especial e apropriado

para a exploração comercial de uma “casa noturna”, circunstância que legitima a pretensão do INSS de ressarcimento dos gastos relativos aos respectivos benefícios que foram e serão alcançados aos segurados A.L., D.M.P., E.P.G., E.D., F.L.S., L.R.M., M.E.C.S., M.F.S., M.B.R.S., P.R.P.P., R.C.T. e R.M.R., na qualidade de beneficiários de auxílio-doença, bem como dos valores pagos aos familiares dos segurados J.A.T., L.V., R.H., R.T. e S.L.P.E., a título de pensão por morte, valores esses que deverão ser apurados em liquidação de sentença.

Do pedido de condenação de “E.D. – ME”

Preliminarmente, cumpre ressaltar que “E.D. – ME” não é, perante o regramento civil, uma pessoa jurídica! Trata-se de uma única pessoa natural que, em razão do exercício de atividade empresarial, qualificou-se juridicamente como empresário individual e, assim, ao proceder a sua inscrição no registro empresarial, fazendo uso de faculdade legal, declarou seu “nome empresarial” (pela espécie “firma individual”) como sendo “E.D. – ME”, circunstância que leva ao equivocado conhecimento leigo de que se trata de “pessoa jurídica”, especialmente em razão da conferência de “CNPJ” pela Receita Federal do Brasil, perante a qual é tão somente equiparado a pessoa jurídica para fins de tributação!

Em suma, E.D. é e continua sendo uma única pessoa natural que figura no presente caso como vítima e empregador de funcionários terceirizados da Boate Kiss, passando a integrar o polo passivo por força de chamamento ao processo deferido em superior instância, conforme explicitado no relatório da presente sentença.

Pois bem, a pretensão direcionada em face de E.D. – ME diz respeito aos seguranças e aos demais prestadores de serviço que foram contratados pela Boate Kiss por meio de “Contrato de Prestação de Serviços de Segurança” (páginas 18 a 20, EXTR2, evento 01), funcionários que também não teriam recebido treinamento por parte da Boate Kiss nem por parte da “empresa de segurança” da qual eram empregados, ou seja, do empresário individual “E.D. – ME”.

A instrução probatória revelou que o réu E.D. foi negligente ao permitir que seus empregados prestassem serviços como seguranças da Boate Kiss sem que tivessem realizado treinamento adequado, especialmente a respeito de como deveriam agir em casos de tumulto e/ou de incêndio. Os funcionários sequer sabiam manusear um extintor de segurança, à exceção daqueles que já haviam recebido treinamento quando laboraram em outras empresas.

E.C.S., um dos donos da boate, confirmou em depoimento prestado no Inquérito Policial nº 94/2013/3150501/A que os seguranças da Kiss eram terceirizados, isto é, contratados por meio da empresa E.D. – ME (página 51, DECL33, evento 01):

(...) Que os seguranças são terceirizados, contratados por uma empresa que não lembra o nome, mas o proprietário é chamado de D. Que, em caso de tumulto, a orientação dos funcionários é a evacuação do local.

No Inquérito Policial nº 94/2013/3150501/A, J.F.A., um dos seguranças da boate contratado por E.D. – ME, assim descreve como agiu quando constatou existir um princípio de incêndio em seu local de trabalho (página 21, DECL33, evento 01):

Que foi contratado pela empresa S., de propriedade do Sr. E.D., para prestar serviço de segurança, na Boate Kiss, sendo que o depoente trabalhou três dias naquela boate, e sua esposa, que faleceu no local, de nome S.L.P.E., já trabalhava no local, também contratada pela mesma empresa há mais de nove meses. Que na madrugada de hoje, por volta das 04 horas, o depoente estava caminhando pelo salão, exercendo a função de segurança na referida boate, quando ouviu um estouro, e a banda parou de tocar, a banda de nome “G.F.”, e começaram a gritar fogo, fogo, e foi uma correria desenfreada de todos que lá estavam, tentando sair da referida boate, e em seguida viu bastante fumaça, localizada próxima ao palco, nos fundos da boate. Que, em poucos segundos, era todo mundo tentando passar por cima de todo mundo, e o depoente, no instinto, também saiu do local. Que não viu como começou o fogo e também não viu se havia alguém trabalhando com objeto com labaredas ou do tipo “pirotécnicos”, pois estava próximo à saída. Que os seguranças que estavam na única porta de saída que o depoente vislumbrou eram contratados pelo proprietário da própria boate, e não chegou a ver nada, pois houve bastante gente pisoteada na confusão.

D.M.P., que trabalhava na revista das mulheres que ingressavam na boate e também como segurança no local, tendo sido contratada por E.D., confirmou que não havia recebido qualquer treinamento a respeito de prevenção de incêndio e/ou de normas de segurança de trabalho (TERMOTRANSCEP2, evento 288):

JUIZ: A senhora estava presente ou tem algum conhecimento acerca do incêndio da Boate Kiss aqui em Santa Maria?

TESTEMUNHA: Sim.

JUIZ: A senhora estava presente?

TESTEMUNHA: Estava.

JUIZ: Em que atividade?

TESTEMUNHA: Eu sou encarregada de portaria.

JUIZ: Encarregada de portaria?

TESTEMUNHA: Isso.

JUIZ: A senhora era funcionária da S.E., ou do E.D.?

TESTEMUNHA: Do E.D.

JUIZ: Certo, e a sua função era na portaria?

TESTEMUNHA: Era na portaria até uma certa hora e depois passava para dentro.

JUIZ: Certo. E na portaria, exatamente qual a atividade que a senhora fazia?

TESTEMUNHA: Na revista.

JUIZ: Revista?

TESTEMUNHA: Isso.

JUIZ: Certo. Revista de mulheres e de homens?

TESTEMUNHA: Não, só de mulheres.

JUIZ: Só de mulheres?

TESTEMUNHA: Isso.

JUIZ: Certo. E depois a senhora passava para dentro e aí o que a senhora fazia?

TESTEMUNHA: Ficava lá observando as pessoas para ver se estava tudo tranquilo.

JUIZ: Certo. E, se sentia que tinha algum problema, a senhora comunicava quem dentro da boate, que atitude a senhora tomava, por exemplo, se a senhora sentia um problema de briga, alguma coisa assim nesse sentido?

TESTEMUNHA: Não, aí eu ia até lá com os colegas para ver o que estava acontecendo e acalmar os ânimos.

JUIZ: Certo. A senhora recebeu dessa empresa ou do próprio E.D., a senhora recebeu treinamento para combate a incêndio?

TESTEMUNHA: Isso aí não me lembro assim...

JUIZ: E a senhora teve que fazer cursos, alguma coisa nesse sentido?

TESTEMUNHA: Não.

JUIZ: Não fez. A senhora recebeu treinamento para evitar acidentes de trabalho? Cursos?

TESTEMUNHA: Cursos, não.

JUIZ: Não. Orientação por parte do E.D., ou cuidados a serem tomados para não ter acidentes de trabalho?

TESTEMUNHA: Sim.

JUIZ: É?

TESTEMUNHA: Sim.

JUIZ: Que tipo mais ou menos, só para eu poder entender?

TESTEMUNHA: Só para a gente se cuidar.

JUIZ: Sim.

TESTEMUNHA: Qualquer coisa, comunicar um colega para vir ajudar.

JUIZ: Equipamentos de proteção de trabalho, a senhora recebeu do E.D.?

TESTEMUNHA: Sim.

JUIZ: E que tipo de equipamento?

TESTEMUNHA: É uniforme.

JUIZ: Uniforme?

TESTEMUNHA: Isso.

JUIZ: E esse uniforme tinha alguma proteção assim de alguma agressão física, alguma coisa nesse sentido?

TESTEMUNHA: Não.

JUIZ: Não. Não tinha colete, alguma coisa assim?

TESTEMUNHA: Não.

JUIZ: Era um uniforme apenas que identificava?

TESTEMUNHA: Era um uniforme normal de segurança.

O depoimento de E.P.G., funcionário da Kiss, prestado no inquérito policial também indica que os seguranças não tinham treinamento adequado a respeito de como deveriam agir nesse tipo de situação (página 23, DECL33, evento 01):

(...) PR: no início do incêndio, os seguranças da boate, por cerca de uns 5 segundos, proibiram algumas pessoas de deixar o local achando que se tratava de alguma briga, mas, assim que constataram que havia fumaça, abriram as portas e ajudaram as pessoas a sair; que viu o momento em que as portas foram abertas, e tem absoluta certeza de que foi cerca de cinco segundos após o início do tumulto (...).

R.B.C., que estava trabalhando como segurança da Kiss no dia do incêndio, assim relatou como agiu no momento em que os frequentadores da boate tentaram sair gritando “fogo” (página 31, DECL33, evento 01):

(...) Diz que estava trabalhando como segurança da Boate Kiss, sendo que a declarante estava na ponta da pista quando, em determinado momento, ouviu várias pessoas gritarem “fogo”, e, ao olhar para o palco, viu um clarão, não sabendo identificar exatamente do que se tratava. Ato seguinte, várias pessoas vinham gritando “fogo, fogo”, quando a declarante tentou avisar o gerente. Pôde observar que todas as portas de saída foram abertas. (...) PR: A declarante não recebeu nenhum treinamento para usar extintor de incêndio. PR: A depoente trabalha na boate há mais ou menos um ano.

R.C.T., que “fazia bicos” como segurança da Boate Kiss, afirmou no inquérito policial que, “pelo seu trabalho no CTG, o depoente tem conhecimento de como se faz uso de extintores”. Nunca recebeu instrução na firma de segurança ou na boate (página 34, DECL33, evento 01).

A respeito de treinamentos acerca do manuseio de extintores de incêndio, o porteiro da Boate Kiss F.L.S. assim se manifestou quando ouvido no inquérito policial (página 40, DECL33, evento 01):

(...) O declarante afirma saber manusear equipamentos de controle de incêndio, devido a um curso de vigilante que fez com recursos próprios, porém não sabe informar se os outros colegas também têm tal conhecimento. Ainda, durante o tempo em que trabalhou no local, não foram feitos treinamentos sobre situações de risco, apenas foram orientados pelos proprietários do local que, havendo situações de risco, como briga generalizada ou outras situações graves, quando a boate estivesse lotada, o funcionário que estivesse na boate deveria abrir as portas.

G.M.B., uma das frequentadoras da boate naquele dia, disse, em depoimento prestado no inquérito policial, que um dos seguranças tentou impedir a sua saída da boate segurando-a pelo braço (página 03, DECL34, evento 01):

(...) momento em que começou um “burburinho” de clientes e passou um segurança correndo pela depoente em direção à porta de saída. No princípio, a depoente achou que se tratava de uma briga, mas depois ouviu a palavra “fogo” de algum cliente, e então saiu correndo em direção à porta de saída, bem como suas amigas também saíram correndo do local, e, chegando na porta de saída, pois só viu uma, avistou uma barreira humana de aproximadamente três ou quatro seguranças, momento esse em que a declarante tentou empurrar um deles para sair, e ele continuou empurrando alguém, que não se recorda se era a própria depoente, e então tentou passar por baixo da divisória que tinha entre a fila do caixa e a entrada da boate, quando um dos seguranças segurou o braço direito da depoente e conseguiu puxar suas amigas e sair da boate.

Assim, constatado que o réu E.D. – ME agiu de forma negligente em relação às normas de segurança do trabalho, impõe-se sua condenação solidariamente com os demais réus a ressarcir ao INSS os valores que foram e serão alcançados a título de auxílio-doença aos segurados D.M.P., P.R.P.P., R.C.T. e R.M.R. para pagamento do benefício, bem como em relação aos valores referentes à pensão por morte que é paga aos familiares dos segurados R.T. e S.L.P.E., valores que devem ser objeto de liquidação de sentença.

Do ressarcimento

O ressarcimento em tela deve abranger as parcelas pagas a título de auxílio-doença e pensão por morte até o trânsito em julgado da sentença e, ainda, as vincendas até a data de cessação dos benefícios previdenciários.

Com relação à correção monetária, deve ser aplicado o índice do Sistema Nacional de Índices de Preços ao Consumidor (INPC), o qual, por sua vez, é o mesmo índice utilizado para o pagamento administrativo dos benefícios, a contar do efetivo pagamento de cada uma dessas parcelas.

Assim, afasto a aplicação da taxa Selic, pois o crédito não possui natureza tributária.

Sobre o *quantum* indenizatório, os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês, contados da citação, conforme atual entendimento do egrégio STJ, que destaca o caráter alimentar do benefício previdenciário. Em relação às parcelas vincendas, no caso de inadimplemento, deverão incidir juros de mora fixados em 1% ao mês, contados da data do evento danoso, nos termos da Súmula 54 do STJ e do artigo 398 do Código Civil. O evento danoso, neste caso, coincide com a data em que o INSS efetuou o pagamento de cada parcela do benefício previdenciário para o acidentado.

Nesse sentido:

CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA PELA ADOÇÃO E PELA OBSERVÂNCIA DAS MEDIDAS DE PROTEÇÃO À SEGURANÇA DO TRABALHADOR. NEGLIGÊNCIA. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Demonstrada a negligência do réu quanto à adoção e à fiscalização das medidas de segurança do trabalhador, tem o INSS direito à ação regressiva prevista nos arts. 120, 121, e 19, *caput* e § 1º, da Lei nº 8.213/91. 2. (...) 4. No que se refere à correção monetária das parcelas vencidas, deve ser aplicado índice do Sistema Nacional de Índices de Preços ao Consumidor, que é o mesmo índice utilizado para o pagamento administrativo dos benefícios, a contar do efetivo pagamento de cada uma dessas parcelas. Afastada a aplicação da taxa Selic, pois o crédito não possui natureza tributária. 5. Sobre o *quantum* indenizatório, os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês, contados da citação, conforme mais recente posicionamento do STJ, que enfatiza o caráter alimentar do benefício previdenciário. Em relação às parcelas vincendas, no caso de inadimplemento, deverão incidir juros de mora fixados em 1% ao mês, contados da data do evento danoso, nos termos da Súmula 54 do STJ e do artigo 398 do Código Civil. O evento danoso coincide com a data em que o INSS efetuou o pagamento de cada parcela do benefício previdenciário para o beneficiário. (TRF4, AC 5016511-59.2012.404.7100, Quarta Turma, relator p/ acórdão Luís Alberto d'Azevedo Aurvalle, juntado aos autos em 18.11.2015)

No que tange às parcelas vincendas, o INSS dará continuidade ao pagamento do auxílio-doença e/ou da pensão por morte até a extinção do benefício e, em contrapartida, deverá receber mensalmente o reembolso desses valores, que serão pagos pelos réus na mesma data do pagamento do benefício.

Pedido de constituição de capital e/ou caução

Ainda, no que tange às parcelas vincendas, é incabível o pedido de constituição de capital, formulado com base no artigo 475-Q do CPC/1973 (artigo 533 do NCP), haja vista que a indenização ora deferida não se equipara à prestação de alimentos, obrigação regulada pelo Código Civil, pela qual podem os parentes, os cônjuges ou os companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação (art. 1.694).

No mesmo sentido:

DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA PROPOSTA PELO INSS. ACIDENTE DE TRABALHO. RESSARCIMENTO DE VALORES PAGOS PELO INSS COMO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. TAXA APLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL OU CAUÇÃO. (...) **Em se tratando de ressarcimento, por via regressiva, dos valores despendidos pelo INSS em virtude de concessão de benefício previdenciário, improcede o pleito de constituição de capital, caução ou diversa medida processual para dar conta das parcelas posteriores, uma vez que não se trata de obrigação de natureza alimentar.** (TRF4, AC 5002480-23.2015.404.7102, Terceira Turma, relator p/ acórdão Ricardo Teixeira do Valle Pereira, juntado aos autos em 10.03.2016)

DIREITO CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ACIDENTE DE TRABALHO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. ARTIGO 120 DA LEI Nº 8.213/91. OBJETO. CAUÇÃO REAL E FIDEJUSSÓRIA. Eventual interrupção do pagamento das parcelas indenizatórias de responsabilidade da empresa não tem reflexo sobre o benefício previdenciário, este, sim, de caráter alimentar, mas concedido e mantido pelo INSS, em função do vínculo do segurado com a Previdência Social. **O artigo 475-Q do CPC prevê que a constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar. A aplicação do dispositivo legal para qualquer obrigação desvirtuaria a finalidade do instituto.**

No caso, a condenação da ré não se refere a um pensionamento, e sim a uma restituição, e o segurado não corre risco de ficar sem a verba alimentar, cujo pagamento é de responsabilidade da autarquia. Pelos mesmos motivos, deve ser negado o pedido de prestação de caução real ou fidejussória em relação às parcelas vincendas. (...) (TRF4, AC 5005812-51.2013.404.7107, Quarta Turma, relator p/ acórdão Sérgio Renato Tejada Garcia, juntado aos autos em 21.08.2015)

Outrossim, é fato notório que os réus encontram-se com todos os seus bens bloqueados para fins de garantir a indenização das diversas ações cíveis ajuizadas pelas vítimas do sinistro (sequestro de bens determinado nos autos do processo nº 027/1.13.0001249-8 – página 02, EXTR2, evento 01), o que os impede de cumprir qualquer medida que importe no oferecimento de bens para a quitação do débito ora discutido.

No caso concreto, restou comprovado que o estabelecimento (boate) estava funcionando com alvará vencido, que a lotação era superior à capacidade do local, que o número de saídas era insuficiente para o contingente de frequentadores, que não havia saídas alternativas nem sinalização adequada, bem como o uso inadequado de materiais de revestimento do prédio, sem projetos nem execução de profissional habilitado, extintores de incêndio inoperantes, portanto comprovados atos concretos dos réus que culminaram no sinistro.

Cabe ressaltar que a empresa ré teve um alvará emitido em agosto de 2011 (com validade até agosto de 2012), realizou uma reforma em março de 2012, na qual instalou material inflamável, e não requereu nova vistoria. Só fez pedido de nova vistoria após o vencimento do alvará. Portanto, não merece prosperar a alegação de que houve omissão do Corpo de Bombeiros.

No que tange à alegação da empresa E.D. – ME de que não possuía gerência sobre a tomadora dos serviços, tal fato é irrelevante, pois sua responsabilidade recai sobre o pessoal da segurança que não tinha treinamento adequado, em especial em casos de incêndio/tumulto, sobre práticas de prevenção (manuseio de extintor de incêndio/mangueiras de água), portanto resta caracterizada sua responsabilidade solidária na condenação.

É importante destacar o parecer elaborado pelo Crea (LAU43, evento 01), no qual constou que

ficou tácita a falta de preparo dos funcionários para alertar e orientar os usuários para a saída segura. Essa falta de preparo foi um componente importante que agravou as deficiências do sistema de evacuação. Ao contrário, ao demorar para liberar as portas de saída, buscando verificar se pagamentos de despesas haviam sido efetuados, a equipe de segurança acabou contribuindo para o aumento de vítimas.

Em relação à alegação do apelante M.L.H., cabe apontar que restou demonstrado que ele figurava como cessionário de 50% das quotas das sócias M.T.C. e A.A.C. na empresa S.E. Ltda., o que só não levou a registro em razão da existência de uma ação civil pública que exigia reformas estruturais do prédio, com claro intuito de evitar ser responsabilizado civilmente, bem como restou comprovado que gerenciava os negócios, em especial em grandes eventos. Portanto, cabe arcar com as consequências de sócio e administrador do local.

Caução ou constituição de capital

O INSS alega ser imprescindível a prestação de caução capaz de garantir a cobrança de eventual inadimplemento futuro.

Não assiste razão ao apelante.

Em se tratando de ressarcimento, por via regressiva, dos valores despendidos pelo INSS, em virtude de concessão de benefício previdenciário, improcede o referido pleito, uma vez que não se trata de obrigação de natureza alimentar, em que tal previsão constitui garantia de subsistência do alimentando para que o pensionamento não sofra solução de continuidade, mas de mero ressarcimento de valores pagos pelo INSS ao segurado acidentado.

Nesse sentido:

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CIVIL. ACIDENTE DE TRABALHO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. ARTIGO 120 DA LEI Nº 8.213/91. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CULPA CONCORRENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. PRECEDENTES. Tratando-se de pedido de ressarcimento de valores pagos pelo INSS a título de benefício previdenciário, quanto à prescrição, é aplicável ao caso, pelo princípio da simetria, o prazo quinquenal previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. Comprovado o prejuízo havido pela concessão de benefício previdenciário ao segurado, decorrente de acidente de trabalho, e demonstrada a negligência do empregador quanto à adoção e à fiscalização das medidas de segurança do trabalhador, tem o INSS direito à ação regressiva prevista no artigo 120 da Lei nº 8.213/91. Demonstrada a culpa concorrente do empregado e do empregador, é cabível o ressarcimento ao INSS, por parte deste último, de 1/3 (um terço) das despesas já efetuadas com a concessão de benefício previdenciário e das que ainda serão realizadas durante a manutenção do benefício. No que se refere à correção monetária das parcelas vencidas, deve ser aplicado índice do Sistema Nacional de Índices de Preços ao Consumidor, que é o mesmo índice utilizado para o pagamento administrativo dos benefícios, a contar do efetivo pagamento de cada uma dessas parcelas. Afastada a aplicação da taxa Selic, pois o crédito não possui natureza tributária. Segundo o art. 475-Q do CPC, a constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar. No caso, a condenação da requerida não se refere a um pensionamento, e sim a uma restituição, e o segurado não corre risco de ficar sem a verba alimentar, cujo pagamento é de responsabilidade da autarquia. (TRF4, Apelação Cível nº 5006351-61.2015.404.7102, 4ª Turma, Des. Federal Cândido Alfredo Silva Leal Júnior, por unanimidade, juntado aos autos em 23.05.2017)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 120 DA LEI 8.213/91. CULPA CONCORRENTE. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. Consoante prescreve o artigo 120 da Lei nº 8.213/91, “nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicadas para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis”. Demonstrada a culpa concorrente do empregado e da empresa empregadora, é cabível o ressarcimento ao INSS, por parte desta última, de metade das despesas já efetuadas com a concessão do benefício previdenciário e das que ainda serão realizadas durante a manutenção do benefício. Desacolhido o pleito de constituição de capital ou de prestação

de caução para assegurar o pagamento das parcelas vincendas. (TRF4, Apelação/Reexame Necessário nº 5001122-69.2015.404.7119, 4ª Turma, Desa. Federal Vivian Josete Pantaleão Caminha, por unanimidade, juntado aos autos em 15.04.2016)

ADMINISTRATIVO. ACIDENTE DE TRABALHO. NORMAS DE SEGURANÇA. NEGLIGÊNCIA DA EMPREGADORA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REGRESSIVA DE INDENIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONTRIBUIÇÃO DE SAT/RAT – NÃO EXCLUI OBRIGAÇÃO DA EMPRESA EM RESSARCIR O INSS. CULPA CONCORRENTE. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL – IMPOSSIBILIDADE. CONSECTÁRIOS LEGAIS (...). 6. Segundo o art. 475-Q do CPC, a constituição de capital somente ocorre quando a dívida for de natureza alimentar. No caso, a condenação da requerida não se refere a um pensionamento, e sim a uma restituição, e o segurado não corre risco de ficar sem a verba alimentar, cujo pagamento é de responsabilidade da autarquia. (TRF4, Apelação/Reexame Necessário nº 5000136-07.2013.404.7113, 3ª Turma, Des. Federal Fernando Quadros da Silva, por unanimidade, juntado aos autos em 12.04.2016)

Correção monetária

Cuida-se *in casu*, em essência, de responsabilidade civil extracontratual do empregador, que foi condenado a indenizar o ora recorrente por ato ilícito, diante da existência de culpa, na modalidade de negligência.

No que se refere à correção monetária, cabe manter a variação determinada pelo julgador monocrático, a contar do efetivo pagamento de cada uma dessas parcelas.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 120 DA LEI 8.213/91. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SELIC. INAPLICABILIDADE. Consoante prescreve o artigo 120 da Lei nº 8.213/91, “nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicadas para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis”. Evidenciada a culpa da empresa demandada no acidente de trabalho sofrido pelo segurado, notadamente por não adotar as medidas de segurança adequadas, a procedência do pedido é medida que se impõe. A ação de ressarcimento de valores pagos pelo INSS, em virtude de concessão de benefício previdenciário, não comporta a constituição de capital prevista no artigo 475-Q do Código de Processo Civil para a garantia do implemento das parcelas vincendas, uma vez que não se trata de obrigação de natureza alimentar. No tocante à correção monetária, é incabível a aplicação da taxa Selic, como postulado pelo INSS, pois o crédito não possui natureza tributária. (TRF4, Apelação Cível nº 5007770-19.2015.404.7102, 4ª Turma, Desa. Federal Vivian Josete Pantaleão Caminha, por unanimidade, juntado aos autos em 27.01.2017)

DIREITO CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ACIDENTE DE TRABALHO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. ARTIGO 120 DA LEI Nº 8.213/91. CULPA DO EMPREGADOR. COMPROVAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. No que se refere à correção monetária das parcelas vencidas, deve ser aplicado índice do Sistema Nacional de Índices de Preços ao Consumidor, que é o mesmo índice utilizado para o pagamento

administrativo dos benefícios, a contar do efetivo pagamento de cada uma dessas parcelas. Afastada a aplicação da taxa Selic, pois o crédito não possui natureza tributária. (...) (TRF4, Apelação Cível nº 5005686-35.2012.404.7107, 4ª Turma, Des. Federal Cândido Alfredo Silva Leal Júnior, por unanimidade, juntado aos autos em 18.11.2016)

CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA DO INSS CONTRA O EMPREGADOR. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA PELA ADOÇÃO E PELA OBSERVÂNCIA DAS MEDIDAS DE PROTEÇÃO À SEGURANÇA DO TRABALHADOR. NEGLIGÊNCIA. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Demonstrada a negligência do réu quanto à adoção e à fiscalização das medidas de segurança do trabalhador, tem o INSS direito à ação regressiva prevista nos arts. 120, 121 e 19, *caput* e § 1º, da Lei nº 8.213/91. 2. Para que seja caracterizada a responsabilidade da empresa, nos termos da responsabilidade civil extracontratual, é imperioso que se verifique a conduta, omissiva ou comissiva, o dano, o nexo de causalidade entre esses e a culpa *lato sensu* da empresa. 3. Em se tratando de ressarcimento, por via regressiva, dos valores despendidos pelo INSS em virtude de concessão de benefício previdenciário, improcede o pleito de constituição de capital para dar conta das parcelas posteriores, nos termos do artigo 475-Q do CPC, uma vez que não se trata de obrigação de natureza alimentar, em que tal previsão constitui garantia de subsistência do alimentando, para que o pensionamento não sofra solução de continuidade, mas de mero ressarcimento de valores pagos pelo INSS àquele. 4. No que se refere à correção monetária das parcelas vencidas, deve ser aplicado índice do Sistema Nacional de Índices de Preços ao Consumidor, que é o mesmo índice utilizado para o pagamento administrativo dos benefícios, a contar do efetivo pagamento de cada uma dessas parcelas. Afastada a aplicação da taxa Selic, pois o crédito não possui natureza tributária. 5. Sobre o *quantum* indenizatório, os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês, contados da citação, conforme mais recente posicionamento do STJ, que enfatiza o caráter alimentar do benefício previdenciário. Em relação às parcelas vincendas, no caso de inadimplemento, deverão incidir juros de mora fixados em 1% ao mês, contados da data do evento danoso, nos termos da Súmula 54 do STJ e do artigo 398 do Código Civil. O evento danoso coincide com a data em que o INSS efetuou o pagamento de cada parcela do benefício previdenciário para o beneficiário. (TRF4, Apelação Cível nº 5016511-59.2012.404.7100, 4ª Turma, Des. Federal Luís Alberto d'Azevedo Aurvalle, por unanimidade, juntado aos autos em 18.11.2015)

Da sucumbência

As disposições do novo Código de Processo Civil – NCPC (Lei nº 13.105/2015) relativas à sucumbência processual, particularmente aos honorários de advogado, impôs novos ônus sucumbenciais ao recurso interposto, risco que inexistia no regramento do CPC anterior.

A fixação da verba honorária deve atender aos critérios estabelecidos nos §§ 1º e 2º, incisos I, II, III e IV, com a gradação prevista nos incisos de I a V do § 3º do artigo 85 do novo Código de Processo Civil.

Na hipótese dos autos, considerando o valor da condenação estipulada pelo julgador monocrático, cabe majorar a verba honorária para 11%, dada a ausência de complexidade da matéria discutida, observado o benefício da gratuidade de justiça.

Considerando os mais recentes precedentes dos Tribunais Superiores, que vêm registrando a necessidade do prequestionamento explícito dos dispositivos legais ou constitucionais supostamente violados, e a fim de evitar que, eventualmente, não sejam admitidos os recursos dirigidos às instâncias superiores, por falta de sua expressa remissão na decisão vergastada, quando os tenha examinado implicitamente, dou por prequestionados os dispositivos legais e/ou constitucionais apontados pela parte.

Ante o exposto, voto por negar provimento às apelações.

Desembargador Federal Luís Alberto d’Azevedo Aurvalle
Relator

JURISPRUDÊNCIA

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Administrativo e diversos



01 – ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR. DEFENSORIA DATIVA ORGANIZADA PELA OAB/SC MEDIANTE PROTOCOLO CELEBRADO COM O ESTADO DE SANTA CATARINA. INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI COMPLEMENTAR Nº 155/97. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO JUDICIAL. LICITUDE DOS PAGAMENTOS EFETUADOS.

1. Todas as atividades realizadas pelos advogados a título de prestação de serviços de defensoria dativa, com fundamento na LCE/SC 155/97, até a data de 12.03.2013, foram plenamente válidas, inclusive no que toca à incidência do dispositivo que previa a remuneração da OAB/SC pela coordenação dos trabalhos.
2. Embora se reconheça a inconstitucionalidade da norma, que, em regra, opera *ex tunc*, havendo modulação dos efeitos da decisão judicial, a nulidade apenas operará *ex nunc, in casu*, após março de 2013. Assim, os efeitos da lei complementar far-se-ão sentir durante a modulação. Ora, havendo duas obrigações assumidas pelo Estado, em retribuição aos serviços prestados pela assistência judiciária dativa, sendo a primeira de pagar os advogados e a segunda de pagar a OAB/SC, não há por que validar apenas um dos pagamentos. Considerando que o pagamento feito à OAB/SC referiu-se aos serviços prestados pelos advogados em época anterior à declaração de inconstitucionalidade, não há como considerá-lo nulo. Não é possível considerar eficaz apenas uma parte da lei complementar.
3. Não verificada a má-fé do autor. Afastada a alegação de litigância de má-fé.
4. Manutenção da sentença.

(TRF4, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5016757-07.2016.4.04.7200, 4ª TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 19.04.2018)

02 – ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO. VALOR DA CAUSA, INDIVIDUALIZADO, INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL.

1. A competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta e sua fixação tem como parâmetro o valor da causa, e não a sua complexidade (artigo 3º da Lei nº 10.259/2001).
2. É impositiva a aplicação da norma legal que dispõe sobre a competência dos Juizados Especiais Federais e, consequentemente, o rito processual a ser observado na demanda.
3. Constitui dever do juiz aferir, inclusive de ofício, a exatidão do *quantum* indicado pela parte e proceder às retificações cabíveis, não havendo se falar em violação das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa.
4. Por força de expressa disposição normativa, o valor da causa – atribuído pelo(s) próprio(s) agravante(s) ou retificado, motivadamente, pelo juízo *a quo* – é o parâmetro que orienta a definição da competência para o feito, não tendo sido demonstrada sua inexatidão ou não correspondência ao conteúdo econômico da pretensão veiculada em juízo.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5068526-86.2017.4.04.0000, 4ª TURMA, JUIZ FEDERAL SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, POR MAIORIA, JUNTADO AOS AUTOS EM 05.04.2018)

03 – ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ESCOLA INFANTIL. NUTRICIONISTA COMO RESPONSÁVEL TÉCNICO. DESNECESSIDADE.

Hipótese em que a embargante, como estabelecimento que tem como atividade principal o fornecimento de educação infantil (creche e pré-escola), não está obrigada a manter em seu quadro profissional nutricionista como responsável técnico.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5004188-37.2017.4.04.7200, 4ª TURMA, JUIZ FEDERAL SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, POR MAIORIA, JUNTADO AOS AUTOS EM 12.04.2018)

04 – AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. MULTA.

1. No momento em que for consolidado o valor final da multa, poderá o juízo reduzir seu montante, caso efetivamente se mostre excessivo, de acordo com o caso concreto. Somente em tal momento poderá ser avaliada a exorbitância ou não da multa fixada, não merecendo prosperar as alegações da recorrente, neste momento, quanto à excessividade da multa.
2. A parte foi intimada, mais de uma vez, para comprovar a baixa da restrição em nome da autora, sem ter apresentado qualquer justificativa razoável para a demora no cumprimento, não havendo razões para afastar a multa fixada.
3. Agravo de instrumento improvido.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5005179-79.2017.4.04.0000, 4ª TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JÚNIOR, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 16.03.2018)

05 – AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AMBIENTAL. USURPAÇÃO MINERAL. ABSOLVIÇÃO DOS RÉUS, APELANTES, EM AÇÃO PENAL, POR NEGATIVA DE AUTORIA. RESSARCIMENTO PELA ARGILA E PELA AREIA LAVRADAS IRREGULARMENTE. POSSIBILIDADE. RECUPERAÇÃO DO DANO AMBIENTAL CAUSADO PELA EXTRAÇÃO IRREGULAR. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. RÉUS REMANESCENTES.

1. Os réus Cooperativa de Exploração Mineral da Bacia do Rio Urussanga e Sergio Pagnan foram absolvidos, na Ação Penal nº 50016541220114047207, do crime previsto no artigo 55 da Lei nº 9.605/98, com fundamento no artigo 386, IV, do Código de Processo Penal, ou seja, por negativa de autoria, em relação às mesmas áreas DNPM nºs 916.289/2009 e 815.460/2003, acerca das quais versam os presentes autos. Assim, deve ser reconhecida, na presente ação civil pública, a ausência de responsabilidade dos referidos réus, em relação aos danos ambientais à área em litígio.
2. A perícia realizada nos autos afirmou a impossibilidade de confirmar a lavra irregular de 47.168,92 toneladas de recursos minerais ocasionando prejuízo de quase R\$ 500.000,00 (evento 300). A mesma perícia, entretanto, traz um conjunto fotográfico farto, nele incluídas imagens de uma grande depressão alagada, bem como imagens de satélite da área em 2006, 2012 e 2014, do que se torna evidente que a área alagada em 2006 praticamente triplicou de tamanho no interregno temporal até 2012. Significa dizer que a área foi de fato explorada. Ou seja, houve de fato extração, conforme originalmente afirmado pelo DNPM em vistoria local em 2008 e 2009, do que o tempo ocasionou o alagamento. Frisa-se que a extração mineral foi tão intensa que deixou o local totalmente submerso.
3. Nesse contexto, entendo que não apenas é possível confirmar a existência de dano ambiental, que justifica a condenação reparatória, como é possível confirmar a existência de dano patrimonial, que justifica a reparação monetária.
4. Partindo do pressuposto de que os cálculos da extração irregular apresentados pelo DNPM, além de presumidamente verídicos, porque provenientes de autoridade pública, foram obtidos com base em dados fornecidos pela própria empresa ré e comparados com a extração regularmente realizada na região por outras empresas, tenho que não só é possível como também necessário que eles sirvam de lastro para uma condenação indenizatória em espécie.
5. Considerando a sucumbência dos réus remanescentes em maior monta, deverão arcar com os ônus sucumbenciais fixados no feito originário.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5009665-39.2011.4.04.7204, 3ª TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL MARGA INGE BARTH TESSLER, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 16.04.2018)

06 – ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE DE TRÂNSITO EM RODOVIA FEDERAL. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. CULPA. NÃO COMPROVADA. NEXO DE CAUSALIDADE. NÃO CONFIGURADO.

Em se tratando de responsabilidade por omissão do Estado, porquanto subjetiva, é necessária a presença dos seguintes requisitos: prova do fato, prova do dano efetivamente suportado pela vítima, nexo de causalidade entre fato/evento lesivo e falta da prestação do serviço público (culpa). O fato de não haver sinalização no exato quilômetro do acidente não retira a culpa exclusiva do motorista, que entendo que

ocorreu no caso em tela. Estivesse o motorista dirigindo na velocidade permitida, certamente o acidente não teria ocorrido. Embora este magistrado se compadeça do triste acontecimento, não há nos autos provas que possibilitem a procedência dos pleitos da parte-autora. Impende destacar que, para um caminhão ter uma média de 87 km/h em uma viagem, podemos concluir que ele andou muito acima da velocidade permitida por um bom tempo, conforme relatório do perito, portanto não merece prosperar a insurgência recursal.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5000980-12.2012.4.04.7106, 4ª TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 05.04.2018)

07 – ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. SERVIÇO DE TELEFONIA CONTRATADO E NÃO PRESTADO. RECLAMAÇÃO PARA ANATEL. OMISSÃO.

É cabível a indenização à parte-autora, porque ela contratou serviços de telefonia e Internet que não foram prestados, mas, mesmo não prestados, foram emitidas cobranças e o nome do usuário foi incluído no cadastro de maus pagadores. A Anatel foi acionada pelo usuário (autor) para reprimir infração da operadora, mas omitiu-se na sua função reguladora. Em consequência, também deve responder pelos danos morais.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5027441-43.2015.4.04.7000, 4ª TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JÚNIOR, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 16.03.2018)

08 – CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. EBCT. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇO SEDEX 10 E PERDA DE PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO AO STJ. RESPONSABILIDADE OBJETIVA: CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA E CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO. RELAÇÃO DE CONSUMO. DANOS MATERIAIS: CESSANTES E EMERGENTES. TEORIA DA PERDA DA CHANCE: NÃO RECONHECIMENTO DE DANO MATERIAL. NÃO VERIFICADA A REAL POSSIBILIDADE DE ÊXITO DO RECURSO ESPECIAL. DANO MORAL: MANTIDO O *QUANTUM* FIXADO NA SENTENÇA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. Trata-se de ação de indenização por danos materiais e morais em face de tardio protocolo, pela EBCT, de recurso interposto ao STJ, encaminhado pela parte-autora pelo Sedex 10.

2. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, por ser uma empresa pública prestadora de serviços públicos, submete-se ao regime de responsabilidade civil objetiva, conforme art. 37, § 6º, da CF/88, aplicando-se a teoria do risco administrativo. Ademais, a aplicação do regime de responsabilidade objetiva é corroborada pela incidência do Código de Defesa do Consumidor ao caso em exame, uma vez que a relação contratual estabelecida entre o advogado e a EBCT configura relação de consumo, importando na responsabilidade objetiva do prestador de serviço.

3. Para a procedência do feito, é necessário que se verifique (a) o defeito no serviço prestado pela EBCT, (b) o prejuízo sofrido pela parte requerente e (c) o nexo causal entre ambos, nos termos do art. 14 da Lei nº 8.078/90.

4. O dano material possui subdivisão nas espécies cessante e emergente, que dizem respeito, respectivamente, a valores identificáveis que a parte lesada deixará de auferir a partir da lesão causada e, ainda, à supressão patrimonial diretamente relacionada ao dano, aquele cujo efeito é real, imediato, intrínseco à lesão perpetrada.

5. Segundo a teoria da perda de uma chance (*perte d'une chance* para os franceses), considera-se o ato ilícito quando é tirada da vítima a oportunidade de obter uma situação futura melhor. A chance, todavia, deve ser real e séria, que proporcione ao lesado efetivas condições pessoais de concorrer à situação futura esperada. Elementos de doutrina.

6. Cabe à parte o preenchimento dos requisitos caracterizadores de dano material por perda de uma chance – qual seja, no caso: a probabilidade de provimento do recurso interposto ao STJ, a qual tivera a chance prejudicada em face do tardio protocolo da peça processual naquela instância, gerando a preclusão. Precedente do STJ.

7. Apreciada a questão jurídica suscitada na ação que originou a interposição de recurso ao STJ, não foi verificada, pelos próprios fundamentos da sentença, a real possibilidade de êxito do recurso especial.

8. O dano moral configura-se a partir de uma agressão à dignidade humana, não bastando qualquer contrariedade à sua configuração.

9. Configurados os pressupostos, a fixação do dano moral deve observar os princípios de moderação e de razoabilidade, assegurando à parte lesada a justa reparação, sem incorrer em enriquecimento ilícito e não deixando de observar o caráter pedagógico ao agente que cometeu o ato lesivo.

10. Mantido o *quantum* fixado na sentença – R\$ 18.740,00, entendendo a turma que o valor é razoável, adequado e atende aos propósitos do instituto do dano moral.

11. Majorados os honorários, em face da sucumbência recursal.

(TRF4, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5005185-33.2016.4.04.7110, 3ª TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL ROGERIO FAVRETO, POR MAIORIA, JUNTADO AOS AUTOS EM 07.03.2018)

09 – ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO. IMPENHORABILIDADE. BLOQUEIO DE CARTÃO. DESCONTO EM CONTA CORRENTE. AUSÊNCIA DE CLÁUSULA AUTORIZADORA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. A impenhorabilidade prevista no art. 833, IV, do CPC tem caráter absoluto e visa concretizar o princípio da dignidade da pessoa humana, viabilizando o sustento do devedor e de sua família, razão por que não há espaço para a constrição de parcela das verbas salariais depositadas em conta corrente. Ademais, o fato de o débito ser oriundo de contrato de crédito consignado, em princípio, não afasta a incidência da impenhorabilidade absoluta prevista no art. 833, IV, do CPC.

2. No que diz respeito ao contrato de renegociação de dívidas, não há nenhuma ilegalidade na realização do débito diretamente na conta corrente do agravante, tendo em vista que não foi prevista outra forma de pagamento e que essa forma de pagamento é amplamente utilizada nesse tipo de contratação. Soma-se a isso o fato de que tal operação não possui nenhuma vinculação com a margem consignável e foi contratada por livre iniciativa do agravante.

3. O bloqueio do cartão de movimentação da conta bancária na qual o agravante recebe seu salário configura conduta abusiva da instituição financeira e acarreta, por via transversa, a penhora de verba destinada ao sustento do mutuário e de sua família.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5063475-94.2017.4.04.0000, 4ª TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JÚNIOR, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 16.03.2018)

10 – ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. UFPEL. SISTEMA DE COTAS. AUTODECLARAÇÃO ÉTNICO-RACIAL. COMISSÃO AVALIADORA.

A constitucionalidade do sistema de cotas para acesso ao ensino superior já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADPF nº 186/DF e do RE nº 597.285/RS. As universidades, no exercício de sua autonomia, podem instituir validamente sistemas de cotas no processo seletivo de ingresso de discentes, desde que estabeleçam critérios objetivos, aplicáveis a todos os candidatos. A matéria de fundo já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, fixando entendimento de que a forma de implementação de ações afirmativas no seio de universidades, bem como as normas objetivas de acesso às vagas destinadas à política pública de reparação, fazem parte da autonomia específica prevista no art. 53 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional. As decisões da Comissão de Autodeclaração Étnico-Racial da universidade, no exercício de legítima função regimental, possuem presunção de legitimidade, que só pode ser afastada por prova em contrário. No caso concreto, entretanto, a própria universidade havia chancelado o critério da ancestralidade, paralelamente ao fenotípico, vindo a desfazê-lo quando o aluno já estava nela inserido.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5000526-44.2017.4.04.7110, 4ª TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 15.03.2018)

11 – AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. HOME CARE. CESSAÇÃO DO SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE. PERIGO DE AGRAVAMENTO DA SITUAÇÃO CLÍNICA.

A suspensão do tratamento sem conhecimento das reais condições de saúde da agravante é temerária e poderá contribuir para o agravamento de sua situação clínica e causar-lhe prejuízos irreparáveis.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5055351-25.2017.4.04.0000, 4ª TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, POR MAIORIA, JUNTADO AOS AUTOS EM 15.03.2018)

12 – ADMINISTRATIVO. CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. NEGATIVA DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL. PROGRAMA MINHA CASA, MINHA VIDA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E MATERIAL. NÃO CONFIGURADO.

1. Se comprovado o nexo de causalidade entre a conduta de um e o dano causado a outro, é cabível o dever de indenizar.

2. Não existe direito público subjetivo à concessão de financiamento imobiliário, o qual depende da análise dos riscos envolvidos na concessão de crédito, da avaliação da aptidão da garantia, da solvabilidade do devedor, entre outros requisitos negociais, inerentes à atividade bancária e financeira, situação regida pelas usuais práticas de mercado, consagrada na liberdade de contratar.

3. Se demonstrado que o autor manteve situação de inadimplência perante a instituição bancária por mais de 10 anos, mesmo que a dívida tenha sido quitada posteriormente, não há ilegalidade no agir do banco quando, da análise do cadastro do tomador do empréstimo, entender que o solicitante não tem perfil nem capacidade econômica para adimplir o financiamento habitacional.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5027306-35.2014.4.04.7107, 4ª TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 15.03.2018)

13 – ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PUBLICIDADE DOS ATOS DA ADMINISTRAÇÃO. INEXISTÊNCIA DA PRÁTICA DE ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA POR OCASIÃO DO USO DA TV EDUCATIVA DO PARANÁ.

1. A ação de improbidade administrativa possui natureza civil, sendo a falta de expressa capitulação dos atos ímprobos substituível pela completa descrição dos fatos, a ponto de não suscitar dúvida à defesa.

2. A vinculação de matérias jornalísticas que exponham os programas de governo do estado constitui mecanismo legal de prestação de contas dos atos da administração, sendo de comunicação entre o governante e o governado, sem caracterizar ato de promoção pessoal ou desvio de finalidade.

3. Não está caracterizado o ilícito administrativo de desvio de finalidade, desvio de poder ou prática de ato de improbidade do requerido nas inserções da programação da TV Educativa do Paraná.

4. Reforma da sentença para julgar improcedente a ação.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5048002-93.2012.4.04.7000, 4ª TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 05.04.2018)

14 – AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PROVIMENTO LIMINAR – COORDENAÇÃO DE DISTRITO SANITÁRIO ESPECIAL INDÍGENA – DSEI – AFASTAMENTO DAS FUNÇÕES – EXCEPCIONALIDADE. QUEBRA DE SIGILO DE DADOS TELEMÁTICOS – ACESSO AO E-MAIL FUNCIONAL. MANUTENÇÃO DO BLOQUEIO COM A POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE NOVO E-MAIL FUNCIONAL.

"A autoridade judicial ou administrativa competente poderá determinar o afastamento do agente público do exercício do cargo, do emprego ou da função, sem prejuízo da remuneração, quando a medida se fizer necessária à instrução processual" (artigo 20 da Lei nº 8.429/92). A excepcionalidade da medida leva à demonstração de que o agente esteja causando embaraço ao trâmite processual, em razão do cargo ou da função que ocupa. Sendo assim, o afastamento cautelar de titular de função pública é medida excepcional, a fim de resguardar a utilidade do processo, consubstanciada na regular e desembaraçada instrução probatória a subsidiar futura sentença. O afastamento da função de coordenador, por ora, sem recebimento da ação por improbidade administrativa, bem ainda, sem atuação em concreto por parte dele que possa demonstrar intimidação dos demais servidores ou obstrução à instrução processual, parece não se enquadrar na excepcionalidade que a medida exige para ser aplicada. Sua adoção de plano pode vir a interferir no critério de escolha realizado pelo administrador. Manutenção do coordenador no exercício das funções, sem acesso ao *e-mail* funcional anterior – determinada a quebra de sigilo de dados –, com a possibilidade de a administração alcançar ao servidor novo *e-mail* para o desempenho de suas funções.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5068194-22.2017.4.04.0000, 4ª TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 23.03.2018)

15 – AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. DEFESA DO INTERESSE DA COLETIVIDADE.

1. À luz do novo Código de Processo Civil, é incabível a interposição de agravo de instrumento em face de decisão que rejeita alegação de prescrição. Em contrapartida, não há preclusão, devendo a questão ser apreciada em sede de apelação, inclusive no tocante aos critérios de cômputo do respectivo prazo e à disciplina legal aplicável, se houver.

2. A legitimidade extraordinária da União para a deflagração de ação civil pública, veiculando a imputação da prática de atos de improbidade administrativa (art. 17, *caput*, da Lei nº 8.429/1992), decorre de sua atuação em defesa de um interesse que é de toda a coletividade, haja vista a alegação de uso indevido de recursos públicos, com desvio de finalidade, e danos à Petrobras, que atinge, em última análise, o patrimônio público federal, como já destacado no precedente acima citado.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5055490-74.2017.4.04.0000, 4ª TURMA, JUIZ FEDERAL SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 05.04.2018)

16 – INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. MATRÍCULA EM CURSO SUPERIOR. QUEBRA DE PRÉ-REQUISITO. QUESTÃO CASUÍSTICA. QUEBRA DA ISONOMIA. INOCORRÊNCIA.

1. A teor da previsão do *caput* do artigo 976 do CPC/2015, a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas tem cabimento quando houver, simultaneamente, efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito e risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

2. Verificado que a questão suscitada não se configura como unicamente de direito, mas de casuística, inexistente a possibilidade de quebra na isonomia. Cada situação tem sua particularidade, e cabe às partes demonstrar em cada processo a situação na qual se enquadram, sendo temerário que se queira uniformizar a questão.

(TRF4, INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS (SEÇÃO) Nº 5067706-67.2017.4.04.0000, 2ª SEÇÃO, DESEMBARGADOR FEDERAL LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, POR MAIORIA, VENCIDA A RELATORA, JUNTADO AOS AUTOS EM 17.04.2018)

17 – ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO DE REGISTRO PERANTE O INPI. INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL. SITUAÇÃO PROCESSUAL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. ASSISTENTE ESPECIAL. CUSTAS E HONORÁRIOS. AFASTAMENTO.

1. Em se tratando de ação anulatória de registro perante o INPI, mostra-se necessário avaliar, segundo a causa de pedir, qual situação será assumida pelo instituto no processo.

2. Pode o INPI ajuizar a ação anulatória, caso em que atuará na qualidade de autor.

3. A autarquia, em não sendo a requerente, intervirá obrigatoriamente no feito, sob pena de nulidade.

4. O ato de concessão da patente ou do registro por parte do INPI, ato de administração ativa, o qual visa a criar uma utilidade pública, é concreto, individual, vinculado – pois não há margem alguma de liberdade pela administração –, puramente constitutivo, ampliativo, externo e unilateral.

5. O ato de concessão é vinculado, uma vez deferido o pedido com resultado favorável do exame técnico realizado pelo instituto, sem que haja qualquer discricionariedade por parte do INPI ("A patente será concedida depois de deferido o pedido", art. 38 da Lei nº 9.279/96). A margem dada ao órgão técnico do INPI é única e exclusivamente aquela de, segundo seus conhecimentos, aferir conclusões técnicas e objetivas, sem realizar juízo de oportunidade e conveniência.

6. Quando a causa de pedir envolver vício inerente ao próprio registro, o INPI deve ser citado na condição de litisconsorte passivo necessário, juntamente com o particular, pois é questionada a indevida atuação da administração pública ao deferir o registro, ou a inércia injustificada no andamento de requerimento realizado na esfera administrativa.

7. Se o objetivo do processo é a desconstituição da própria patente, do desenho industrial ou da marca, no qual o próprio INPI eventualmente tiver sido vítima do particular que falsificou documentos ou usurpou patente, marca ou desenho industrial de outrem, sem que o processo administrativo que antecederesse aquele registro tivesse condições de o verificar, o Instituto se configurará como assistente especial, próximo à figura do *amicus curiae*.

8. Contanto que o processo administrativo tenha transcorrido de maneira formalmente regular, nos casos em que o instituto é instado a manifestar-se na qualidade de assistente especial, não há sucumbência da autarquia, afastando a condenação do INPI ao pagamento de custas e honorários.

9. Mesmo quando o INPI figurar como verdadeiro réu na demanda (vício no processo administrativo), a sua condenação, quando vencido, ao pagamento de custas processuais deve limitar-se ao reembolso daquelas recolhidas pelo vencedor, isento quanto às demais (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/96).

10. Precedentes do STJ que delineiam os critérios para a determinação da situação processual do INPI, segundo o caso concreto.

11. Caso em que não houve pretensão resistida por parte do INPI, seja administrativamente, esfera em que não foi protocolado pedido de anulação, seja judicialmente, em que já na fase de contestação o instituto reconheceu plenamente a pretensão da autora, assim que vieram ao seu conhecimento os documentos anexados à inicial.

12. Hipótese em que procede a alegação de ilegitimidade passiva suscitada pelo INPI, que deve intervir neste processo como assistente especial, tendo em vista que não há imputação de vícios no andamento do processo administrativo e que o Instituto reconheceu prontamente o pedido da parte-autora.

13. Apelação do Instituto Nacional da Propriedade Industrial a que se dá provimento. Afastada a condenação, em solidariedade, ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, os quais serão arcados integralmente pela empresa ré.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5032810-34.2014.4.04.7200, 3ª TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL ROGERIO FAVRETO, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 15.03.2018)

18 – ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSTO DE COMBUSTÍVEL – LICENCIAMENTO AMBIENTAL – EXIGÊNCIA POSTERIOR AO INÍCIO DAS ATIVIDADES. CADASTRAMENTO E PEDIDO DE LICENÇA A TEMPO. CLARA ATUAÇÃO DE BOA-FÉ NO AGUARDAMENTO DA FINALIZAÇÃO DO PROCESSO. PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS.

A Resolução Sema nº 31/98 estabeleceu a exigência de licenciamento para postos de combustíveis. Posteriormente, a Resolução nº 273/2000 do Conama estabeleceu também diretrizes para o licenciamento para os postos já em operação, mediante cadastramento junto ao órgão ambiental. Realizado cadastramento pela empresa, que atuava no ramo desde a década de 1960, bem ainda encaminhado ao órgão competente o pedido de licença ambiental, não é exigível o sacrifício máximo de paralisação das atividades até que o processo de licenciamento seja concluído (duração por mais de dez anos), máxime quando se depreende da documentação acostada aos autos a clara percepção de que estaria a empresa agindo com o respaldo das autoridades fiscalizadoras, em absoluta boa-fé. Embargos à execução providos.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5002295-26.2013.4.04.7014, 4ª TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, POR MAIORIA, VENCIDA A RELATORA, JUNTADO AOS AUTOS EM 09.03.2018)

19 – AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LICENCIAMENTO AMBIENTAL. TERMINAL PORTUÁRIO NA BAÍA DA BABITONGA. EMPREENDIMENTO SITUADO EM ÁREAS TERRESTRE E MARÍTIMA DA ZONA COSTEIRA. RECONHECIMENTO DA COMPETÊNCIA DO ÓRGÃO ESTADUAL (FATMA) PARA LICENCIAMENTO. CRITÉRIOS DE COMPETÊNCIA E INTERPRETAÇÃO DAS REGRAS DE TRANSIÇÃO DA LC 140/2011 E DO DECRETO 8.437/2015. IRRELEVÂNCIA DA IDENTIFICAÇÃO DO MAR TERRITORIAL. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELA NÃO INCIDÊNCIA, NO CASO, DO ARTIGO 7º, PARÁGRAFO ÚNICO, E PELA APLICAÇÃO RESIDUAL DO ARTIGO 8º, XIV, DA LC 140/2011. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Manutenção da sentença, quanto à não homologação da desistência e quanto ao afastamento da perda superveniente de objeto.

2. Manutenção da sentença quanto à improcedência da ação civil pública, alterando apenas alguns dos fundamentos da sentença apelada, especialmente quanto à caracterização do mar territorial (artigo 7º, XIV, *b*, da LC 140/2011) e à interpretação do empreendimento cuja localização compreende concomitantemente áreas das faixas terrestre e marítima da zona costeira (artigo 7º, parágrafo único, da LC 140/2011).

3. Sentença mantida. Apelação do MPF improvida.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5003773-22.2015.4.04.7201, 4ª TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JÚNIOR, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 16.03.2018)

20 – DIREITO AMBIENTAL. PESCA COM REDES DE ARRASTO DE PRANCHA SEM UTILIZAÇÃO DE TED (*TURTLE EXCLUDER DEVICES*). MULTA. REINCIDÊNCIA. ANULAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO ORIGINÁRIO DA REINCIDÊNCIA. PERDIMENTO DA EMBARCAÇÃO. ANULAÇÃO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. POSSIBILIDADE.

Conforme art. 2º da IN nº 31/2004, “Fica obrigatório o uso de TED, incorporado às redes de arrasto utilizadas pelas embarcações permissionadas para a pesca de camarões, no litoral brasileiro, independentemente da espécie a capturar”, de forma que a verificação de sua ausência configura a prática prevista no art. 70 da Lei nº 9.605 (Considera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente). A pena de perdimento de embarcação está expressamente prevista na IN nº 28/2009 do Ibama, que dispõe sobre a apreensão e a destinação de animais, produtos e subprodutos da fauna e da flora, instrumentos e petrechos, equipamentos ou veículos de qualquer forma apreendidos na prática de atividade danosa ao meio ambiente, sendo penalidade higidamente aplicada ao flagrado em atividade de pesca ilegal de forma profissional. A anulação de auto de infração em ação diversa afasta a possibilidade de este servir como fundamento para reincidência e agravamento da pena de multa.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5014166-82.2015.4.04.7208, 3ª TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL VÂNIA HACK DE ALMEIDA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 27.03.2018)

21 – ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. ICMBIO. FATMA. NULIDADE DE AUTO DE INFRAÇÃO EMITIDO. HIPÓTESE DE *BIS IN IDEM* CONFIGURADA.

1. Hipótese em que se mantém a sentença que entendeu pela ocorrência, no caso, de dupla sanção pelo mesmo fato, tornando nula a multa fixada pelo ICMBio, em razão de ter ocorrido o chamado *bis in idem*.

2. Não tendo o apelante trazido elementos passíveis de elidir as conclusões sentenciais, nada há a reparar na bem prolatada sentença, razão pela qual se nega provimento à apelação.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5036897-33.2014.4.04.7200, 4ª TURMA, JUIZ FEDERAL SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 05.04.2018)

22 – MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITOS POLÍTICOS. EMISSÃO DE PASSAPORTE. RECUSA EM CUMPRIR PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MILITAR POR CONVICÇÃO RELIGIOSA. PRESTAÇÃO ALTERNATIVA.

Tendo a parte sido isentada do serviço militar obrigatório, por motivo de convicção religiosa, em 1982, época em que não havia a possibilidade de cumprimento de obrigação alternativa como forma de manter seus direitos políticos, não se pode exigir dela, diante de nova previsão constitucional, regularidade eleitoral para fins de renovação de seu passaporte.

(TRF4, REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 5002416-36.2017.4.04.7201, 3ª TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL VÂNIA HACK DE ALMEIDA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 27.02.2018)

23 – ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO/RENOVAÇÃO DE PORTE DE ARMA DE FOGO. REQUISITOS. ATO DISCRICIONÁRIO.

O Decreto nº 5.123/2004, que regulamenta a Lei nº 10.826/2003 e trata dos dois sistemas de armas de fogo (Sinarm-Sigma), em nenhum momento prevê a possibilidade de transferência de armas de um sistema para

o outro. E isso ocorre porque os dois sistemas, além de serem gerenciados por órgãos diversos, têm pressupostos diferentes para as autorizações de aquisição e registro de armas de fogo. O controle de armas no Brasil deve observar a estrita legalidade, ou seja, a administração pública somente tem possibilidade de atuar quando exista lei que o determine (atuação vinculada) ou o autorize (atuação discricionária), devendo obedecer estritamente ao estipulado na lei, ou, sendo discricionária a atuação, observar os termos, as condições e os limites autorizados na lei. Assim, não havendo permissivo legal, descabe ao Poder Judiciário impor à administração pública que transfira ou autorize a transferência do registro de arma de fogo de um sistema para outro, sob pena de burlar-se o sistema de concessão de registro de arma de fogo.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5003580-36.2017.4.04.7104, 4ª TURMA, JUIZ FEDERAL SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 05.04.2018)

24 – ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. MULTA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA ALEGAÇÕES FINAIS. NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO A PARTIR DA FALTA DE INTIMAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE ALEGAÇÕES FINAIS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 44 DA LEI Nº 9.784/99.

O art. 2º da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração pública federal, prevê o direito do administrado de apresentar alegações finais, assim delineando o conteúdo da garantia da ampla defesa, de matiz constitucional (art. 5º, inciso LV, da CRFB). A decretação de nulidade parcial do processo administrativo (ou seja, apenas dos atos praticados após a fase em que a autora deveria ter sido intimada para apresentar alegações finais) permitirá sua retomada, com novo julgamento naquela esfera.

(TRF4, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5045752-87.2012.4.04.7000, 4ª TURMA, JUIZ FEDERAL SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 05.04.2018)

25 – ADMINISTRATIVO. MILITAR INCORPORADO. REFORMA. ACIDENTE EM SERVIÇO. INVALIDEZ PERMANENTE. INOCORRÊNCIA. PERÍCIA JUDICIAL. MOLÉSTIA PSIQUIÁTRICA. INCAPACIDADE TOTAL, MAS TEMPORÁRIA. REINTEGRAÇÃO. DANO MORAL. IMPOSSIBILIDADE. AUXÍLIO-INVALIDEZ. ASSISTÊNCIA E CUIDADOS PERMANENTES DE ENFERMAGEM OU DE TERCEIROS. INOCORRÊNCIA.

Reconhecida a incapacidade total, mas temporária do militar ao tempo de seu licenciamento, decorrente de enfermidade com relação de causa e efeito com o serviço, torna-se imperiosa a anulação desse ato administrativo, ensejando a sua reintegração para fins de tratamento de saúde e percepção de remuneração, limitada até o restabelecimento da capacidade laborativa ou a estabilização do quadro de saúde. Ausente a incapacidade definitiva, segundo a perícia judicial, não há se falar, no momento, em reforma do militar. Consigno que o autor tem a obrigação de atender a todas as orientações do corpo médico militar relacionadas a seu tratamento, tendo a administração militar o direito de dar continuidade ao processo administrativo competente (adição, licenciamento ou reforma) após a recuperação – ou não – de sua higidez física, bem como de novamente desligá-lo, se ele comprovadamente não se mostrar interessado no prosseguimento da terapêutica. Consoante a interpretação sistemática da legislação militar, os militares temporários – oficiais ou praças – não possuem direito à estabilidade, porquanto prestam serviço militar por prazo determinado (art. 142, § 3º, inciso X, da CF, c/c art. 3º da Lei nº 6.391/76 e art. 50, inciso IV, da Lei nº 6.880/80). Nesse sentido, não se lhes aplica os artigos 82, I e II, e 106, III, do Estatuto dos Militares, pois, mesmo quando reintegrados judicialmente para tratamento de saúde e percepção de soldos, permanecem na condição de adido, não na de agregado. Caso contrário, estar-se-ia admitindo o ingresso e a aquisição da estabilidade no serviço público sem o preenchimento do requisito constitucional da aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos (art. 37, II, da CF). Não preenchidos os requisitos legais, não é devida a indenização por danos morais. Tendo o perito médico judicial atestado a desnecessidade de internação especializada, de assistência ou de cuidados permanentes de enfermagem ou de terceiros, assim como a capacidade de o militar realizar atividades cotidianas de maneira independente, descabe o pedido de auxílio-invalidéz.

(TRF4, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5004318-75.2013.4.04.7100, 4ª TURMA, JUIZ FEDERAL SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 05.04.2018)

26 – ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. LICENÇA-MATERNIDADE. LICENÇA A ADOTANTE. EQUIPARAÇÃO À LICENÇA À GESTANTE. PRAZO DE DURAÇÃO. PRORROGAÇÃO. DIFERENCIAÇÃO ENTRE FILHO BIOLÓGICO E ADOTIVO. IMPOSSIBILIDADE. PROTEÇÃO DO MENOR. CONVÍVIO PREEXISTENTE.

1. O STF, apreciando o tema 782 da repercussão geral, fixou a tese de que “Os prazos da licença-adotante não podem ser inferiores aos prazos da licença-gestante, o mesmo valendo para as respectivas prorrogações. Em relação à licença-adotante, não é possível fixar prazos diversos em função da idade da criança adotada” (RE 778.889).

2. Independentemente da condição do filho, deve ser sobrelevado o interesse do menor, a fim de dispensar-lhe maior tempo de convívio, garantindo-lhe integral atenção no período de adaptação à sua nova família. As necessidades do filho adotado, a sua dependência emocional e a adaptação não são menores do que as do biológico, de modo a não ser justificável impingir-se a discrepância de tratamento.

3. Situação peculiar de adoção de menores, filhas de ex-companheiro, com as quais já existe convívio de, pelo menos, 12 anos, contradizendo argumento de necessidade de adaptação para fins de prorrogação da licença.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5006047-37.2016.4.04.7002, 3ª TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL VÂNIA HACK DE ALMEIDA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 27.03.2018)

27 – ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REMOÇÃO. LICENÇA PARA ACOMPANHAR CÔNJUGE. EXERCÍCIO PROVISÓRIO. POSSIBILIDADE. ART. 84, § 2º, DA LEI 8.112/90.

1. Não é relevante para a concessão da referida licença o motivo do deslocamento do cônjuge do servidor, se a pedido ou por interesse da administração, uma vez que se trata de licença, e não de remoção.

2. No deslocamento de servidor cujo cônjuge ou companheiro também seja servidor público, civil ou militar, de qualquer dos poderes da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios, poderá haver exercício provisório em órgão ou entidade da administração federal direta, autárquica ou fundacional, desde que para o exercício de atividade compatível com o seu cargo. Precedentes do STJ.

3. Se a norma não distingue a forma de deslocamento do cônjuge do servidor para ensejar a licença, se a pedido ou por interesse da administração, não cabe ao intérprete fazê-lo.

(TRF4, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5005414-62.2017.4.04.7205, 4ª TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 05.04.2018)

28 – ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDICAMENTOS. FORNECIMENTO. DIABETES MELITO TIPO 1. TOTAL DEPENDÊNCIA DE INSULINA. PARCIAL PROVIMENTO.

1. A Constituição Federal consagra a saúde como um direito fundamental ao prevê-la, em seu artigo 6º, como um direito social.

2. A intervenção do Judiciário nas políticas públicas deve ser pautada pela proporcionalidade e, por isso, realizada apenas quando estritamente necessário ao atendimento dos direitos e das garantias fundamentais, sob pena de ingerência desnecessária e desarrazoada na atuação estatal.

3. Nos termos do art. 300 do CPC/2015, a tutela de urgência será concedida, quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

4. Caso em que, além do perigo de dano, verificada a probabilidade do direito que autoriza a concessão do medicamento requerido, porque as provas dos autos demonstram a necessidade de concessão do medicamento postulado para controle da doença do autor.

5. O pedido de sequestro de valores deverá ser examinado primeiramente pelo juízo de origem, a quem incumbe decidir quais as medidas mais adequadas para cumprimento da obrigação, para que, depois, se for o caso, seja examinado em grau recursal.

6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5062317-04.2017.4.04.0000, 4ª TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JÚNIOR, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 05.04.2018)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Previdenciário



01 – PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-ACIDENTE. VISÃO MONOCULAR. INCAPACIDADE NÃO VERIFICADA. AUXÍLIO-ACIDENTE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO EVIDENCIADA.

1. Não demonstrada incapacidade laboral para as atividades de pedreiro, não é possível deferir-se auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ao autor. A visão monocular, por si só, não é considerada causa para o deferimento de benefício por incapacidade, conforme precedentes deste Tribunal.
2. Por outro lado, também não é possível a concessão de auxílio-acidente se, à época do infortúnio alegado, o autor já havia perdido a qualidade de segurado.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5063375-18.2017.404.9999, 5ª TURMA, DES. FEDERAL LUIZ CARLOS CANALLI, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 02.04.2018)

02 – AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA. CONCESSÃO. VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DE SEGURO-DESEMPREGO. DESCONTO.

1. Conforme o art. 124, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é vedado o recebimento conjunto do seguro-desemprego com qualquer benefício de prestação continuada da Previdência Social, exceto pensão por morte ou auxílio-acidente.
2. Tal inacumulabilidade tem por finalidade evitar o pagamento simultâneo, ou em duplicidade, das verbas referentes a esses benefícios, sendo suficiente ao atendimento de tal intento – na hipótese dos autos – o desconto dos valores recebidos naquele período da aposentadoria percebida no mesmo intervalo. Precedentes.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5063918-45.2017.404.0000, 5ª TURMA, JUÍZA FEDERAL GISELE LEMKE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 02.04.2018)

03 – AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AGRICULTORA.

1. Hipótese em que a autora é agricultora, tendo sido o benefício da gratuidade judiciária indeferido em razão de seu marido (com quem é casada sob regime de comunhão universal de bens e com quem labora nas propriedades rurais) ter renda considerável, apesar de ela ser isenta de declaração de imposto de renda.
2. Nesse contexto, os critérios e os parâmetros para a aferição da capacidade econômico-financeira têm de ser prospectados no conjunto documental acostado aos autos. *In casu*, foi juntada aos autos apenas cópia da declaração do imposto de renda, não se tendo, por exemplo, formulário de cadastro de identificação de produtor rural, enquadrando a autora ou seu marido como microprodutores rurais, tampouco certidões de registro de imóveis, comprovando inexistência de imóveis e automóveis em nome da autora e de seu marido (ou a existência de pequeno imóvel ou pequena fração dele), ou até mesmo notas fiscais de comercialização da produção rural, aptas a revelar vendas que geram pequena receita. Ao contrário, a cópia da declaração de IR informa que a autora é produtora na exploração agropecuária e dá conta da existência de 6 (seis) sítios (imóveis rurais), somando 82,9 hectares de extensão, nos quais a participação da autora variava entre 50% e 25% (em apenas um deles sua participação era de 7,05%). Dessa forma, por mais que a demandante defenda o seu direito, nesse contexto probatório, a irresignação não merece prosperar, em que pese o pedido possa ser renovado, a qualquer tempo, mediante alteração do quadro fático.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5070939-72.2017.404.0000, 6ª TURMA, JUIZ FEDERAL ARTUR CÉSAR DE SOUZA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 19.03.2018)

04 – PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. DORES ORTOPÉDICAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. PERÍCIAS COM RESULTADOS DÍSPARES. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. A existência de exames técnicos lavrados por distintos profissionais, contendo resultados diametralmente opostos acerca da capacidade laborativa da parte-autora, indica a fragilidade da prova e a consequente necessidade de reabertura da instrução probatória.

2. Anulada a sentença em face do reconhecido cerceamento de defesa.

3. Apelação provida em parte.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5032231-26.2017.404.9999, 5ª TURMA, DES. FEDERAL LUIZ CARLOS CANALLI, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 14.03.2018)

05 – PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADO FACULTATIVO. INCAPACIDADE LABORAL. AUSÊNCIA.

1. Tratando-se de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma sua convicção, via de regra, por meio da prova pericial.

2. No caso, restou demonstrado que a parte-autora trabalha nas lides do lar, porquanto verteu contribuições ao sistema previdenciário como contribuinte facultativo, circunstância que pressupõe a inexistência de remuneração (arts. 11 e 14 da Lei nº 8.213/91).

3. Sendo assim, e tendo em conta que a incapacidade deve ser aferida considerando-se as condições pessoais do segurado e o trabalho por ele desempenhado, estando a parte-autora impossibilitada tão somente de permanecer em pé durante um período de tempo prolongado, não se percebe, em absoluto, impedimento para o desempenho dos afazeres domésticos, não havendo falar, por conseguinte, na hipótese, em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002076-28.2017.404.9999, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DE SANTA CATARINA, JUÍZA FEDERAL GABRIELA PIETSCH SERAFIN, POR MAIORIA, D.E. 03.04.2018, PUBLICAÇÃO EM 04.04.2018)

06 – PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. NÃO ATENDIDOS. CAPACIDADE LABORATIVA. PERÍCIA JUDICIAL. MÉDICO ESPECIALISTA. NOMEAÇÃO PREFERENCIAL. CASO ESPECÍFICO. DOENÇA DE MAL DE ALZHEIMER. NEUROLOGISTA.

1. São três os requisitos para a concessão dos benefícios por incapacidade: 1) a qualidade de segurado; 2) o cumprimento do período de carência de 12 contribuições mensais; 3) a incapacidade para o trabalho, de caráter permanente (aposentadoria por invalidez) ou temporário (auxílio-doença).

2. A nomeação de perito judicial com especialidade na área da doença a ser examinada não se revela obrigatória, mas preferencial, justificando-se, assim, apenas em situações excepcionais a necessidade de realização de exame pericial especializado, em face da complexidade da doença, o que deverá ser aferido caso a caso.

3. Sentença anulada para determinar a realização de nova perícia, com médico especialista, objetivando confirmar ou não a existência de patologias incapacitantes.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5052116-60.2016.404.9999, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DO PARANÁ, DES. FEDERAL FERNANDO QUADROS DA SILVA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 28.03.2018)

07 – PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DO MÉRITO. CUSTAS. HONORÁRIOS.

1. Não há *error in procedendo* ao deixar o juiz de realizar a audiência de instrução quando o magistrado entende não existir a necessidade de produção de outras provas além das já constantes no feito. Nessa situação, o Código Processual Civil indica ser caso de julgamento antecipado do mérito (art. 355, I, CPC).

2. Não há falar em *error in judicando*, uma vez que o entendimento do magistrado condiz com a prova pericial existente nos autos, sendo possível a conclusão de que, inexistindo incapacidade do autor, não se pode falar em concessão de benefício por incapacidade.

3. Restando demonstrada a inexistência de incapacidade laborativa da parte-autora, com expressa indicação do perito nesse sentido, e inexistindo prova material capaz de alterar esse entendimento, não há falar em concessão de benefício previdenciário por incapacidade.

4. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC, “O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento”.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5040227-12.2016.404.9999, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DO PARANÁ, JUIZ FEDERAL DANILO PEREIRA JÚNIOR, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 02.03.2018)

08 – AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO ADMINISTRATIVA. PERÍCIA MÉDICA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO.

Embora possa o agravante ser reavaliado administrativamente, o auxílio-doença concedido judicialmente só poderá ser cancelado mediante perícia, para verificar a persistência ou não da incapacidade laboral; antes disso, o benefício deve ser mantido por tempo indeterminado.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5062871-36.2017.404.0000, 6ª TURMA, JUIZ FEDERAL ARTUR CÉSAR DE SOUZA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 19.03.2018)

09 – PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA NECESSÁRIA. DATA DE CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO (DCB). TUTELA ESPECÍFICA. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. CUSTAS. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO.

1. É excluída da ordem do duplo grau de jurisdição a sentença contra a União e respectivas autarquias e fundações de direito público que esteja a contemplar condenação ou proveito econômico na causa por valor certo e líquido inferior 1.000 (mil) salários mínimos, *ex vi do* artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

2. Em se tratando de decisão judicial que determinou a concessão do benefício por incapacidade em momento anterior à vigência das Medidas Provisórias nºs 739/2016 e 767/2017, bem como à Lei nº 13.457/2017, descabe a fixação de data de cessação do benefício (alta programada), ante a inexistência de previsão legal autorizadora; a cessação do benefício depende, nessa hipótese, de nova perícia administrativa.

3. Em consonância com o entendimento fixado pelo Plenário do STF no Tema 810, oriundo do RE 870.947, a correção monetária incidirá a contar do vencimento de cada prestação e será calculada pelos índices oficiais e aceitos na jurisprudência, quais sejam: a) INPC (de 04.2006 a 29.06.2009, conforme o art. 31 da Lei nº 10.741/2003, combinado com a Lei nº 11.430/2006, precedida da MP nº 316, de 11.08.2006, que acrescentou o art. 41-A à Lei nº 8.213/91); b) IPCA-E (a partir de 30.06.2009, conforme RE 870.947, j. 20.09.2017). Já os juros de mora serão de 1% (um por cento) ao mês, aplicados a contar da citação (Súmula 204 do STJ), até 29.06.2009. A partir de 30.06.2009, segundo os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme art. 5º da Lei 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

4. Considerando a eficácia mandamental dos provimentos fundados no art. 497, *caput*, do Código de Processo Civil, e tendo em vista que a presente decisão não está sujeita, em princípio, a recurso com efeito suspensivo, é de ser determinado o cumprimento imediato do acórdão quanto à implantação do benefício devido à parte-autora, a ser efetivada em 30 (trinta) dias úteis.

5. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC, “O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento”.

(TRF4, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5033619-95.2016.404.9999, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DO PARANÁ, JUIZ FEDERAL DANILO PEREIRA JÚNIOR, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 06.03.2018)

10 – AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. FUGA DO SEGURADO. SUSPENSÃO. REATIVAÇÃO POR PREVISÃO NO ARESTO EXEQUENDO.

1. O acórdão exequendo determinou que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão seria suspenso, devendo ser reativado a partir da data da recaptura, desde que ainda mantida a qualidade de segurado do preso ou do detento.

2. *In casu*, a partir de 09.08.2015, o auxílio-reclusão estava suspenso, em decorrência da fuga do segurado, pelo que os reflexos pecuniários foram excluídos do acórdão exequendo *sine die*; com a recaptura, o benefício pode ser reativado, pois, até prova em contrário, estão incólumes os requisitos, subsistindo, então, a eficácia prospectiva do julgado exequendo quanto ao reconhecimento do direito; a intercorrência da fuga é um fato suspensivo da sua manutenção, e não extintivo do benefício.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5058687-37.2017.404.0000, 6ª TURMA, JUIZ FEDERAL ARTUR CÉSAR DE SOUZA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 19.03.2018)

11 – PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO IDOSO. CONCESSÃO. REQUISITO ETÁRIO INCONTESTE. HIPOSSUFICIÊNCIA FAMILIAR DEMONSTRADA. TUTELA ESPECÍFICA.

1. Inconteste o requisito etário e demonstrada a hipossuficiência do núcleo familiar, merece reforma a sentença de improcedência da ação, com a condenação do INSS a conceder o benefício ao idoso, a contar da DER.

2. Determina-se o cumprimento imediato do acórdão naquilo que se refere à obrigação de implementar o benefício, por se tratar de decisão de eficácia mandamental que deverá ser efetivada mediante as atividades de cumprimento da sentença *stricto sensu* previstas no art. 497 do CPC/2015, sem a necessidade de um processo executivo autônomo (*sine intervallo*).

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001034-75.2016.404.9999, 6ª TURMA, DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, D.E. 20.03.2018, PUBLICAÇÃO EM 21.03.2018)

12 – AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE NO CURSO DA AÇÃO, MAIS VANTAJOSO, E EXECUÇÃO DAS PARCELAS ATRASADAS DO BENEFÍCIO POSTULADO EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. CUSTAS. PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO. INSS. JUSTIÇA FEDERAL E ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL.

1. É possível a manutenção do benefício concedido administrativamente no curso da ação e, concomitantemente, a execução das parcelas do benefício postulado na via judicial até a data da implantação administrativa, conforme precedentes desta Corte.

2. O INSS é isento do pagamento das custas no foro federal (art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96) e na Justiça Estadual do Rio Grande do Sul. Hipótese em que a isenção restou expressa, inclusive, no título executivo transitado em julgado.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5065450-54.2017.404.0000, 6ª TURMA, JUIZ FEDERAL ARTUR CÉSAR DE SOUZA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 19.03.2018)

13 – PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. VALORES INDEVIDOS RECEBIDOS POR FORÇA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIOREMENTE REVOGADA. BOA-FÉ PRESUMIDA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA.

1. Os valores recebidos pelo segurado, em razão de antecipação de tutela que posteriormente veio a ser revogada, não são sujeitos à restituição, diante do seu caráter alimentar e da inexistência de má-fé.

2. Não importa declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei 8.213/91 o reconhecimento da impossibilidade de devolução ou desconto dos valores indevidamente percebidos. A hipótese é de não incidência do dispositivo legal, porque não concretizado o seu suporte fático. Precedentes do STF (ARE 734.199, rel. Min. Rosa Weber).

3. Recentemente, o STF reafirmou o mesmo entendimento, definindo que verbas recebidas em virtude de liminar deferida não devem ser devolvidas, em função dos princípios da boa-fé e da segurança jurídica e em razão de alterações na jurisprudência (MS Agr 26.125, rel. Min. Edson Fachin).

4. O próprio STJ, em decisão da Corte Especial, no julgamento do REsp 1.086.154, relatora Ministra Nancy Andrighi, relativizou precedente resultante do julgamento do REsp 1.401.560, rel. Min. Ary Pargendler, em regime de recursos repetitivos.

5. Mantida a decisão recorrida.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022154-48.2014.404.9999, 5ª TURMA, JUIZ FEDERAL ALTAIR ANTONIO GREGORIO, POR UNANIMIDADE, D.E. 14.03.2018, PUBLICAÇÃO EM 15.03.2018)

14 – PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

1. A concessão do benefício de pensão por morte depende da ocorrência do evento morte, da demonstração da qualidade de segurado do *de cujus* e da condição de dependente de quem objetiva o benefício, como na espécie.

2. Sendo a prova produzida suficiente a comprovar que a contribuição econômica alcançada pelo filho falecido à mãe era imprescindível para o sustento do lar, ela faz jus ao benefício de pensão por morte.

3. O TJRS, nos autos do incidente de inconstitucionalidade 7004334053, concluiu pela inconstitucionalidade da Lei Estadual 13.471/2010, a qual dispensava as pessoas jurídicas de direito público do pagamento de custas e despesas processuais. Na ADIN estadual 70038755864, entretanto, a inconstitucionalidade reconhecida restringiu-se à dispensa, pela mesma lei, do pagamento de despesas processuais, não alcançando as custas. Em tais condições e não havendo vinculação da Corte ao entendimento adotado pelo TJRS em incidente de inconstitucionalidade, mantenho o entendimento anteriormente adotado, já consagrado pelas turmas de Direito Previdenciário, para reconhecer o direito da autarquia à isenção das custas, nos termos da Lei 13.471/2010.

4. O Supremo Tribunal Federal reconheceu no RE 870.947, com repercussão geral, a inconstitucionalidade do uso da TR, determinando a adoção do IPCA-E para o cálculo da correção monetária nas dívidas não tributárias da Fazenda Pública.

5. Os juros de mora, a contar da citação, devem incidir à taxa de 1% ao mês, até 29.06.2009. A partir de então, incidem uma única vez, até o efetivo pagamento do débito, segundo o índice oficial de remuneração básica aplicado à caderneta de poupança.

(TRF4, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5063102-39.2017.404.9999, 6ª TURMA, JUÍZA FEDERAL TAÍS SCHILLING FERRAZ, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 04.04.2018)

15 – PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. SEPARAÇÃO DE FATO NÃO DEMONSTRADA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CONECTIVOS LEGAIS. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO.

1. A concessão do benefício de pensão por morte depende da ocorrência do evento morte, da demonstração da qualidade de segurado do *de cujus* e da condição de dependente de quem objetiva a pensão.

2. Caso não comprovada a separação de fato do casal, ainda que o segurado mantenha um segundo relacionamento concomitante, a esposa deve ser considerada dependente presumida do falecido, por força do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

3. Em consonância com o entendimento fixado pelo Plenário do STF no Tema 810, oriundo do RE 870.947, a correção monetária incidirá a contar do vencimento de cada prestação e será calculada pelos índices oficiais e aceitos na jurisprudência, quais sejam: a) INPC (de 04.2006 a 29.06.2009, conforme o art. 31 da Lei nº 10.741/2003, combinado com a Lei nº 11.430/2006, precedida da MP nº 316, de 11.08.2006, que acrescentou o art. 41-A à Lei nº 8.213/91); b) IPCA-E (a partir de 30.06.2009, conforme RE 870.947, j. 20.09.2017). Já os juros de mora serão de 1% (um por cento) ao mês, aplicados a contar da citação (Súmula 204 do STJ), até 29.06.2009. A partir de 30.06.2009, segundo os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme art. 5º da Lei 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

4. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC, "O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente, levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários

devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5045645-38.2015.404.7000, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DO PARANÁ, JUIZ FEDERAL LUIZ ANTONIO BONAT, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 02.04.2018)

16 – BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. PESSOA COM DEFICIÊNCIA. CONDIÇÃO SOCIOECONÔMICA. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DE REQUISITOS. BENEFÍCIO DE RENDA MÍNIMA. EXCLUSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ESPECÍFICA.

1. O direito ao benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e nos arts. 20 e 21 da Lei 8.742/93 (Loas) pressupõe o preenchimento de dois requisitos: a) condição de pessoa com deficiência ou idosa e b) situação de risco social, ou seja, de miserabilidade ou de desamparo.

2. Reconhecida a inconstitucionalidade do critério econômico objetivo em regime de repercussão geral, bem como a possibilidade de admissão de outros meios de prova para verificação da hipossuficiência familiar, cabe ao julgador, na análise do caso concreto, aferir o estado de miserabilidade da parte-autora e de sua família.

3. Deve ser excluído do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de renda mínima (valor de um salário mínimo) percebido por idoso e o benefício assistencial recebido por outro membro da família de qualquer idade. Aplicação analógica do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

4. Preenchidos os requisitos, é de ser restabelecido o benefício pleiteado.

5. É aplicável correção monetária desde cada vencimento, pelo IPCA-E. Juros de mora incidem desde a citação, conforme o art. 5º da Lei 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/1997.

6. Os honorários advocatícios são fixados em dez por cento sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 76 desta Corte ("Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença de procedência ou do acórdão que reforme a sentença de improcedência") e da Súmula 111 do STJ (redação da revisão de 06.10.2014: "Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença").

7. O INSS é isento do pagamento das custas no foro federal (inc. I do art. 4º da Lei 9.289/96) e na Justiça Estadual do Rio Grande do Sul, devendo, contudo, pagar eventuais despesas processuais, como as relacionadas a correio, publicação de editais e condução de oficiais de justiça.

8. Ordem para implantação do benefício. Procedente.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5063998-82.2017.404.9999, 5ª TURMA, JUÍZA FEDERAL GISELE LEMKE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 02.04.2018)

17 – PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. BOIA-FRIA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. Inexiste nos autos início de prova material hábil a comprovar o exercício da atividade laborativa rurícola na condição de segurada especial da autora.

2. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para comprovação da atividade desempenhada pelo trabalhador rural, sendo indispensável que ela venha corroborada por razoável início de prova material, inclusive para os trabalhadores do tipo boia-fria.

3. Diante do caráter social das normas previdenciárias, que primam pela proteção do trabalhador segurado da Previdência Social, os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente, o que lhe garante flexibilização dos rígidos institutos processuais.

4. A ausência de conteúdo probatório válido a instruir a inicial, conforme disposto nos arts. 320 e 485, VI, ambos do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito. Dessa forma, possibilita-se que a parte-autora ajuíze nova ação, caso obtenha prova material hábil a demonstrar o exercício do labor rural pelo período de carência necessário para a concessão da aposentadoria pleiteada. Precedente do STJ.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5068344-76.2017.404.9999, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DO PARANÁ, DES. FEDERAL LUIZ FERNANDO WOWK PENTEADO, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 03.04.2018)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Tributário e Execução Fiscal



01 – TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO EM ATRASO. EMISSÃO DE GPS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA FAZENDA NACIONAL E DO INSS. PERÍODO ANTERIOR À MP 1.523/1996. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA.

1. À luz do disposto nos artigos 2º, 16 e 23 da Lei 11.457/2007, nos casos de recolhimento em atraso de contribuições previdenciárias, a legitimidade passiva é da Fazenda Nacional. Precedentes do STJ.
2. Assim, no presente caso, a legitimidade passiva é tanto do INSS como da União, uma vez que, como já dito, a discussão repousa não só na emissão de nova GPS, mas também nos critérios de cálculo do valor das contribuições devidas (inclusão de juros e multa).
3. O reconhecimento pelo INSS de tempo de serviço prestado implica exigência do recolhimento das contribuições do período.
4. Não incidem juros e multa para os recolhimentos referentes a período de tempo de serviço anterior à MP 1.523/1996, que acrescentou o § 4º ao artigo 45 da Lei 8.212/91.

(TRF4, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5003088-51.2016.4.04.7210, 2ª TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH, POR MAIORIA, VENCIDO PARCIALMENTE O RELATOR, JUNTADO AOS AUTOS EM 21.03.2018)

02 – TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO A CARGO DO EMPREGADOR. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE FÉRIAS. REFLEXOS. SAT/RAT. TERCEIROS. GRATIFICAÇÃO NATALINA PROPORCIONAL. COMPENSAÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça estabeleceu as teses 738, 478 e 479, no sentido de que os pagamentos a empregados referentes aos primeiros quinze dias de afastamento por doença, ao aviso prévio indenizado e ao abono de férias (terço constitucional) têm natureza de indenização, razão pela qual sobre essas verbas não incidem as contribuições devidas ao SAT/RAT e a terceiros.
2. Incide contribuição ao SAT/RAT e a terceiros sobre a gratificação natalina (décimo terceiro salário) proporcional ao aviso prévio indenizado.
3. O direito de compensação abrange os valores destinados ao SAT/RAT e a terceiros.

(TRF4, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5005504-85.2017.4.04.7200, 1ª TURMA, JUIZ FEDERAL MARCELO DE NARDI, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 18.04.2018)

03 – TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. ART. 6º, XIV, DA LEI 7.713/88. NEFROPATIA GRAVE. COMPROVAÇÃO DA MOLÉSTIA. LAUDO OFICIAL. CESSAÇÃO DA BENESSE. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO DOS EFEITOS. ANULAÇÃO DO AUTO DE LANÇAMENTO.

1. A Lei nº 7.713/88 instituiu a isenção do imposto de renda retido na fonte sobre as parcelas recebidas a título de aposentadoria, em decorrência de nefropatia grave.
2. A lei tão somente exige o diagnóstico das doenças ali elencadas para a concessão da isenção, não exigindo a presença de sintomas, a incapacidade total ou a internação hospitalar para o deferimento ou para a manutenção da isenção.
3. Em que pese a nova perícia tenha concluído, após avaliação das condições de saúde do autor, em 2011, que naquele momento não existia comprovação de deficiência renal, apresentando o avaliado "limitações funcionais inerentes à idade", não há qualquer dúvida de que, no momento da concessão da isenção fiscal, havia laudo oficial atestando a doença do periciado, tendo esse preenchido as condições para deferimento da benesse.
4. Não é possível, portanto, fazer retroagir a cessação da isenção fiscal, na medida em que, durante a vigência da benesse, havia respaldo legal para sua concessão, sendo nulo o auto de lançamento para cobrança do tributo naquele período.

(TRF4, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5018433-87.2016.4.04.7200, 1ª TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL ROGER RAUPP RIOS, POR MAIORIA, JUNTADO AOS AUTOS EM 09.04.2018)

04 – TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. LUCRO AUFERIDO NA ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS. ISENÇÃO CONDICIONADA. IMPLEMENTO DA CONDIÇÃO, ANTES DE SUA REVOGAÇÃO: APLICAÇÃO DO BENEFÍCIO. LUCRO AUFERIDO NA ALIENAÇÃO DE BONIFICAÇÕES SUPERVENIENTES À REVOGAÇÃO DA ISENÇÃO: INCIDÊNCIA DO IMPOSTO.

1. O Decreto-Lei nº 1.510/76 (artigo 4º, alínea d) isentou do imposto de renda o lucro auferido por pessoas físicas na alienação de quaisquer participações societárias, quando essa alienação for efetivada após decorrido o prazo de cinco anos da data de sua subscrição ou aquisição.

2. Esse benefício foi revogado pelo artigo 58 da Lei nº 7.713/88, que entrou em vigor em 1º de janeiro de 1989.

3. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, quando a pessoa física já havia preenchido, na data da revogação da isenção, a condição necessária para fruí-la, ela continua a ser aplicada, independentemente da data da alienação da participação societária.

4. O caso dos autos, todavia, também abrange o lucro auferido na alienação de participações societárias adquiridas após a revogação da isenção. Quanto a esse lucro, a isenção não se aplica, ainda que se trate de participações societárias distribuídas sob a forma de bonificações e ainda que, em razão delas, fique preservado o percentual de participação da pessoa física beneficiária no capital social da empresa.

5. Apelação e remessa necessária parcialmente providas.

(TRF4, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5087101-90.2014.4.04.7100, 1ª TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, POR MAIORIA, VENCIDO O RELATOR, JUNTADO AOS AUTOS EM 12.04.2018)

05 – IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. ART. 6º, INCISO XIV, DA LEI Nº 7.713, DE 1988. CARDIOPATIA GRAVE.

Para efeitos de isenção de imposto de renda, a moléstia há de ser atual (o aposentado deve ser portador dela), não sendo razoável que o fato de ter sido portador de cardiopatia grave no passado garanta indefinidamente ao contribuinte o direito de isenção de imposto de renda, mormente quando submetido a cirurgias bem-sucedidas que acabaram por reverter o quadro da doença.

(TRF4, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 50061599720164047101, 2ª TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI, POR MAIORIA, JUNTADO AOS AUTOS EM 06.04.2018)

06 – TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. DIREITO AO CREDITAMENTO. COOPERATIVAS DE PRODUÇÃO AGROPECUÁRIA. EXCLUSÕES DA BASE DE CÁLCULO. NÃO INCIDÊNCIA. ISENÇÃO PARCIAL. ART. 15 DA MP 2.158/2001 E ART. 17 DA LEI 10.684/2003. ART. 17 DA LEI Nº 11.033/2004 E ART. 16 DA LEI 11.116/2005.

1. O sujeito passivo do PIS/Cofins pode apurar crédito das contribuições com insumos adquiridos e utilizados em produtos cuja venda seja efetuada com suspensão, não incidência, isenção ou alíquota zero das contribuições, nos termos do art. 17 da Lei 11.033/2004.

2. As exclusões da base de cálculo do PIS/Cofins, previstas em lei para as cooperativas de produção agropecuária, têm o objetivo de limitarem a materialidade da incidência das contribuições sobre as receitas que não decorram de atos próprios da cooperativa.

3. As amputações legais que reduzem a dimensão material da incidência das contribuições não podem ser equiparadas à não incidência ou à isenção parcial para efeito de gerarem direito a crédito das contribuições ao PIS/Cofins.

4. Os precedentes do STF que consideram a redução da base de cálculo como isenção parcial são relativos ao ICMS. No entanto, não há fundamento constitucional ou legal para equiparar a redução da base de cálculo do PIS/Cofins, mediante exclusões previstas em lei, à isenção parcial, para efeito de gerar créditos presumidos que podem ser compensados ou ressarcidos em espécie.

5. Os créditos de PIS/Cofins que podem ser aproveitados pelo contribuinte são presumidos e, como tal, dependem de lei específica, frente ao disposto no art. 150, § 6º, da CF, inexistente na espécie.

6. As exclusões da base de cálculo do PIS/Cofins, previstas no art. 15 da MP 2.158/2001 e no art. 16 da Lei 10.684/2003, não podem ser equiparadas à não incidência ou às isenções parciais, para fins de apuração de créditos de PIS/Cofins, com base no art. 17 da Lei 11.033/2004, nem geram direito ao aproveitamento do saldo credor respectivo, amparado no art. 16 da Lei 11.116/2005.

(TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5004091-81.2015.4.04.7111, 1ª TURMA, JUIZ FEDERAL ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 02.04.2018)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Penal e Direito Processual Penal



01 – PENAL E PROCESSUAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A, § 1º, I, DO CP. DIFICULDADES FINANCEIRAS DA EMPRESA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. COMPROVAÇÃO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA.

Restou comprovada a plena impossibilidade de recolhimento das contribuições incidentes sobre os salários dos empregados, decorrente de graves dificuldades financeiras enfrentadas pela pessoa jurídica para adimplir com a obrigação tributária, afetando inclusive a condição financeira pessoal dos denunciados. Assim, impõe-se a manutenção da sentença que absolveu os réus da prática do crime previsto no art. 168-A, § 1º, I, do CP, ante a excludente de culpabilidade de inexigibilidade de conduta diversa.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5003461-97.2016.404.7205, 7ª TURMA, DESA. FEDERAL SALISE MONTEIRO SANCHOTENE, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 14.03.2018)

02 – PENAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, II, DA LEI Nº 9.605/98. PESCA COM PETRECHO PROIBIDO. REDE DE ARRASTO SEM DISPOSITIVO DE ESCAPE DE TARTARUGAS (TED). MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. RISCO REAL AO BEM JURÍDICO MEIO AMBIENTE.

1. Pratica o delito tipificado no art. 34, parágrafo único, II, da Lei nº 9.605/98 o agente que realiza pesca com petrecho proibido (uso de rede de arrasto para pesca de camarão desprovida de dispositivo de escape de tartarugas – TED).

2. Sendo o meio ambiente o bem jurídico protegido pelo tipo penal e tendo sido a pesca realizada mediante a utilização de método não permitido, não há falar na aplicação do princípio da insignificância.

3. Apelação criminal desprovida.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5022773-11.2015.404.7200, 8ª TURMA, DES. FEDERAL JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, POR MAIORIA, JUNTADO AOS AUTOS EM 22.03.2018)

03 – DIREITO PENAL. CRIME AMBIENTAL. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISOS I E III, DA LEI 9.605/98. PESCA ILEGAL. DOLO EVIDENCIADO. CONDENAÇÃO MANTIDA.

Considerando que o réu é pescador profissional, conclui-se que agiu, no mínimo, com dolo eventual ao não devolver ao mar os espécimes ameaçados de extinção.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5007382-90.2013.404.7101, 8ª TURMA, DES. FEDERAL LEANDRO PAULSEN, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 02.04.2018)

04 – APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO CONTRA A CEF. SAQUE DE PIS. CONDIÇÃO SIMULADA DE PORTADOR DE HIV. PREJUÍZO ALHEIO. ELEMENTAR PRESENTE. ADEQUAÇÃO TÍPICA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO. FIGURA PRIVILEGIADA. PEQUENO VALOR. NÃO RECONHECIMENTO. PRESCRIÇÃO PELA PENA APLICADA.

A simulação da condição de portador do vírus HIV, a fim de efetuar saque de PIS, configura estelionato em face da Caixa Econômica Federal. Os valores referentes ao PIS são de titularidade do beneficiário, mas seu proveito econômico durante o prazo no qual não se implementam as hipóteses legais que autorizam o saque pertence à coletividade. Assim, a simulação de hipótese legal autorizativa, a fim de antecipar o saque, caracteriza a elementar do estelionato referente ao "prejuízo alheio". Não se aplica a figura privilegiada do estelionato quando o valor indevidamente obtido supera o patamar de um salário mínimo, consoante os precedentes desta Corte. No caso, sendo a pena concretamente aplicada de 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, é de se reconhecer a extinção da punibilidade do apelado, com fulcro nos artigos 107, IV, 109, V, 110, § 1º, e 117, I e IV, todos do Código Penal, dado o tempo transcorrido entre o recebimento da denúncia e a presente data.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5029409-70.2013.404.7100, 7ª TURMA, DESA. FEDERAL CLÁUDIA CRISTINA CRISTOFANI, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 04.04.2018)

05 – PENAL. ESTELIONATO. ARTIGO 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. ART. 299 DO CÓDIGO PENAL. RECEBIMENTO INDEVIDO DE SEGURO-DESEMPREGO. MATERIALIDADE. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. ABSOLVIÇÃO.

Não havendo prova suficiente de que os réus forjaram falsamente vínculo empregatício com o intuito de propiciar o recebimento indevido de seguro-desemprego, mantém-se a absolvição, com base no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5003598-82.2016.404.7204, 7ª TURMA, DES. FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 16.03.2018)

06 – HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PRESÍDIO FEDERAL DE CATANDUVAS. PRAZO DE PERMANÊNCIA. PRORROGAÇÃO. CABIMENTO. PROGRESSÃO DE REGIME.

1. O artigo 10 da Lei nº 11.671/2008 prevê a possibilidade de renovação do prazo para permanência no sistema prisional federal, não limitando em uma única vez tal providência, tampouco exigindo justificativa diferente daquela que motivou a transferência. De acordo com o parágrafo primeiro do referido artigo, a exigência é de que o prazo seja determinado e não ultrapasse 360 dias, bem como que o pedido seja motivado e observados os requisitos da transferência.

2. O pedido de progressão de regime aguarda decisão do juízo da execução penal, restando prejudicada a impetração no ponto.

(TRF4, HABEAS CORPUS Nº 5002437-47.2018.404.0000, 7ª TURMA, DES. FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 16.03.2018)

07 – PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 342 DO CÓDIGO PENAL. FALSO TESTEMUNHO. TIPICIDADE. APTIDÃO DO FALSO PARA INFLUENCIAR NO JULGAMENTO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. EXECUÇÃO IMEDIATA. DESPROVIMENTO.

1. A testemunha que presta falsas declarações perante o juízo trabalhista comete o crime do artigo 342, *caput*, do Código Penal.

2. Consoante orientação firmada pela Quarta Seção desta Corte, o falso testemunho deve ter potencial e aptidão para lesar a administração da justiça, ou seja, para influenciar no julgamento da ação, restando caracterizado o delito ainda que o julgador não tenha considerado as declarações mendazes para a formação de seu juízo de convicção.

3. Materialidade, autoria e dolo comprovados, na medida em que o réu, de livre e espontânea vontade, em benefício de terceiro e ciente das penas do falso testemunho, negou a verdade em juízo.

4. Pena privativa de liberdade fixada no patamar mínimo legal.

5. Determinou-se a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária.

6. É incabível a suspensão condicional da pena, ante a subsidiariedade em relação à substituição por restritivas de direitos.

7. Eventual pedido de isenção do pagamento de custas e/ou gratuidade da justiça deve ser formulado perante o juízo de execução.

8. O enunciado sumular 122 deste Tribunal, aderindo à nova orientação do Supremo Tribunal Federal, autoriza o início da execução penal, uma vez exaurido o duplo grau de jurisdição, assim entendida a entrega de título judicial condenatório ou confirmatório de decisão dessa natureza de primeiro grau, em relação à qual tenha decorrido, sem manifestação, o prazo para recurso com efeito suspensivo (embargos de declaração/infringentes e de nulidade, quando for cabível) ou, se apresentado, após a conclusão do respectivo julgamento.

9. Apelação criminal defensiva desprovida.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5004857-55.2015.404.7105, 8ª TURMA, DES. FEDERAL VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 10.04.2018)

08 – PENAL. PROCESSO PENAL. MEDIDA CAUTELAR INOMINADA. SUSPENSÃO DO DIREITO DE DIRIGIR. IMPORTAÇÃO DE 100 (CEM) QUILOS DE AGROTÓXICOS DO URUGUAI. POSSIBILIDADE DE REITERAÇÃO DELITIVA. RÉU QUE RESIDE EM ZONA DE FRONTEIRA. RISCO DE GRAVE DANO.

1. O deferimento da medida pleiteada pressupõe o risco de grave dano e a plausibilidade do direito alegado.
2. Quanto ao risco de grave dano, não há dúvidas a respeito da presença de tal requisito, uma vez que, caso não seja deferida a medida, o recorrido poderá utilizar normalmente sua CNH, podendo persistir na prática delitiva. Note-se a gravidade da conduta, com a internação de nada menos do que 100 (cem) quilos de agrotóxicos, importados do Uruguai, sendo que o recorrido reside na região de fronteira.
3. A plausibilidade do direito encontra-se presente, tendo sido suspenso o direito de dirigir do recorrido em sentença penal condenatória.

(TRF4, CAUTELAR INOMINADA CRIMINAL (TURMA) Nº 5057633-36.2017.404.0000, 8ª TURMA, DES. FEDERAL LEANDRO PAULSEN, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 13.03.2018)

09 – PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. CUMPRIMENTO DE REGIME DIFERENCIADO. OBSERVÂNCIA AOS TERMOS DO ACORDO.

1. O acordo de colaboração premiada, modalidade de prova aceita pelo ordenamento jurídico, deve ser honrado pelos tribunais, preservando-se a sua credibilidade.
2. A vantagem pretendida pelo embargante não está prevista nos termos do acordo.
3. Restou acordado que a prestação de serviços à comunidade, à razão de 20 horas mensais, terá a mesma duração do regime aberto diferenciado, que resultou consolidado pelo título executivo judicial em 4 anos. O modo de distribuição dessas 20 horas mensais é que poderá ser acertado com a instituição designada.
4. A concordância do MPF com a pretensão não tem a força de revogar ou modificar os termos do acordo entabulado e a coisa julgada formada pelo título judicial ora em execução.
5. Nega-se provimento aos embargos infringentes.

(TRF4, EMBARGOS INFRINGENTES Nº 5015116-65.2017.404.7000, 4ª SEÇÃO, DESA. FEDERAL CLÁUDIA CRISTINA CRISTOFANI, POR MAIORIA, JUNTADO AOS AUTOS EM 16.03.2018)

10 – AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL. OPERAÇÃO LAVA-JATO. MONITORAMENTO ELETRÔNICO. ACORDO DE DELAÇÃO PREMIADA. POSSIBILIDADE. FISCALIZAÇÃO DO CUMPRIMENTO DO REGIME.

1. A tornozeleira eletrônica não é regime de cumprimento de pena, e sim forma de controle do respeito às condições desse regime.
2. Sendo forma de fiscalização, cabe ao juízo da execução decidir sobre a adequação da imposição do uso da tornozeleira ao caso concreto, não estando na esfera de disponibilidade da apenas a escolha acerca do método de controle para cumprimento das condições do regime aplicado.
3. Tratando-se de mera forma de fiscalização do regime imposto, é desnecessária a sua menção expressa no termo de acordo de colaboração, razão pela qual não há falar em descumprimento deste.
4. Agravo de execução penal desprovido.

(TRF4, AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 5001304-19.2018.404.7000, 8ª TURMA, JUIZ FEDERAL NIVALDO BRUNONI, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 06.04.2018)

11 – PENAL E PROCESSO PENAL. ART. 312 DO CP. PECULATO. NULIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS. SUFICIÊNCIA DE PROVAS. CONDENAÇÃO MANTIDA.

1. Sendo independentes as esferas administrativa e penal, eventual nulidade no rito do procedimento disciplinar não macularia a ação penal, em que se apura a responsabilidade pela prática do delito de peculato noticiado.
2. Comprovada a prática delitiva, especialmente, pela prova testemunhal e pelas declarações da própria acusada, deve ser mantida a sua condenação às penas do art. 312 do CP.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5002806-62.2015.404.7205, 8ª TURMA, DES. FEDERAL LEANDRO PAULSEN, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 02.04.2018)

12 – DIREITO PENAL. POLICIAL MILITAR. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO EM DESACORDO COM DETERMINAÇÃO REGULAMENTAR. ABOLITIO CRIMINIS. LEI 11.706/2008. TRÁFICO INTERNACIONAL DE MUNIÇÕES (ART. 18 DA LEI 10.826/2003). POSSIBILIDADE DE AQUISIÇÃO DE MUNIÇÃO EM TERRITÓRIO NACIONAL. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE CONTRABANDO (ART. 334, CP). POSSIBILIDADE. PENA MÍNIMA. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO.

1. Na persecução em exame, a primeira imputação dirigida ao policial militar denunciado envolvia acusação de porte de arma de fogo fora do Estado da federação no qual atua o acusado (art. 14 da Lei 10.826).
2. A Lei 11.706 deu nova redação ao § 1º do artigo 6º da Lei 10.826 e assegurou o porte de arma por policial militar estadual, mesmo em estados da federação distintos do seu local de atuação.
3. A Lei 11.706, ao reconhecer aplicação em todo o território nacional desse porte, configura para a conduta imputada hipótese de *abolitio criminis*.
4. A aquisição, por policial militar, no estrangeiro, de pequena quantidade de munição por valor inferior ao praticado no mercado nacional, sem autorização para tanto, caracteriza apenas o crime de contrabando, visto que o réu podia adquirir em território nacional a munição com ele encontrada.
5. Considerando que a pena mínima prevista não ultrapassa um ano, torna-se possível que os réus sejam favorecidos com o benefício da suspensão condicional do processo (art. 89 da Lei nº 9.099/95).

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006809-90.2006.404.7002, 8ª TURMA, DES. FEDERAL LEANDRO PAULSEN, POR MAIORIA, VENCIDO O RELATOR, D.E. 14.03.2018, PUBLICAÇÃO EM 15.03.2018)

13 – HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO HAMMER ON. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. CRIMES DE LAVAGEM DE DINHEIRO. PRISÃO PREVENTIVA. PACIENTE COMPROVADAMENTE PORTADOR DE DOENÇAS GRAVES. LIBERDADE PROVISÓRIA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. CABIMENTO.

Diante das particularidades do caso concreto, em que o paciente efetivamente é portador de diversas doenças que demandam tratamento contínuo, e tendo em vista as informações constantes dos autos, de que não podem ser tratadas adequadamente no complexo médico penal – estabelecimento prisional no qual estava custodiado –, bem como as demais condições pessoais do acusado e o atual estágio da ação penal, é possível a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares alternativas, notadamente a fiança e o monitoramento eletrônico.

(TRF4, HABEAS CORPUS Nº 5004790-60.2018.404.0000, 7ª TURMA, DES. FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 13.03.2018)

14 – DIREITO PROCESSUAL PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. DESCABIMENTO. SUBSTITUIÇÃO. PRISÃO DOMICILIAR. INEXISTÊNCIA. EXTREMA GRAVIDADE. RISCO. ESTADO DE SAÚDE DO PRESO.

1. Não há ilegalidade a ser sanada na imposição de segregação cautelar que atende aos requisitos do art. 312 do CPP, buscando-se, com a medida, preservar a ordem pública, e considerada, ainda, a existência de elementos quanto à materialidade delitiva, bem como de fortes indícios de autoria.
2. Eventual substituição da prisão preventiva pela domiciliar, na forma prevista no art. 318, II, do CPP, demanda debilidade extrema do agente por motivo de doença grave, além da impossibilidade de tratamento no estabelecimento prisional, sendo medida excepcional, deferida somente quando houver risco iminente à saúde, hipóteses não caracterizadas na espécie.

(TRF4, HABEAS CORPUS Nº 5072813-92.2017.404.0000, 8ª TURMA, DES. FEDERAL LEANDRO PAULSEN, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 02.04.2018)

15 – PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. ART. 304 C/C ART. 297, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. DOCUMENTO DE HABILITAÇÃO URUGUAIO FALSO. TIPICIDADE. CRIME IMPOSSÍVEL. FALSIFICAÇÃO GROSSEIRA. ABSOLUTA INEFICÁCIA DO MEIO. ABSOLVIÇÃO.

1. O crime de uso de documento falso é crime comum, podendo ser praticado por qualquer pessoa, e consuma-se com o efetivo uso do documento falsificado. O sujeito passivo do delito é o Estado, em um

primeiro momento, podendo sê-lo, ainda, terceiro eventualmente prejudicado; o elemento subjetivo é o dolo.

2. O agente que faz uso, perante agentes policiais, de carteira de habilitação uruguaia falsificada comete, em tese, o delito tipificado no art. 304 do Código Penal, em combinação com o art. 297 do mesmo diploma legal.

3. A tipicidade do delito de uso de documento falso compreende, também, a análise da sua potencialidade lesiva, uma vez que, sendo grosseira a falsificação, estar-se-á diante de crime impossível.

4. Tratando-se de documento que apresenta falhas primárias, cuja inautenticidade foi aferida de imediato pelo seu principal destinatário, verifica-se que o acusado empregou meio absolutamente ineficaz para lesionar o bem jurídico tutelado pela norma incriminadora (fé pública), restando afastada a tipicidade.

5. Apelação criminal provida para absolver o réu, com fundamento no art. 386, inc. III, do Código de Processo Penal.

(TRF4, APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5002478-37.2012.404.7109, 8ª TURMA, DES. FEDERAL JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 15.03.2018)