

Boletim Jurídico
JUNHO/2009
emagis | trf4
90

INTEIRO TEOR
Advertência quanto ao consumo do tabaco:
direito fundamental

Boletim Jurídico
JUNHO/2009
emagis | trf4
90

INTEIRO TEOR
Advertência quanto ao consumo do tabaco:
direito fundamental

[illegible]

Boletim Jurídico
JUNHO/2009
emagis | trf4
90

INTEIRO TEOR
Advertência quanto ao consumo do tabaco:
direito fundamental

INTEIRO TEOR
Advertência quanto ao consumo do tabaco:
direito fundamental

INTEIRO TEOR
Advertência quanto ao consumo do tabaco:
direito fundamental

Boletim Jurídico

JUNHO/2009

emagis | trf4

90

INTEIRO TEOR

**Advertência quanto ao consumo do tabaco:
direito fundamental**

**Seleção de ementas disponibilizadas
pelo STF, STJ e TRF da 4ª Região
em abril de 2009**

ESCOLA DA MAGISTRATURA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

DIREÇÃO

Desembargador Federal Tadaaqui Hirose

CONSELHO

Desembargador Federal Victor Luiz dos Santos Laus

Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira

ASSESSORIA

Isabel Cristina Lima Selau

BOLETIM JURÍDICO

DIREÇÃO DA DIVISÃO DE PUBLICAÇÕES

Arlete Hartmann

Seleção, Análise e Indexação

Carla Roberta Leon Abrão

Giovana Torresan Vieira

Marta Freitas Heemann

Revisão

Camila Thomaz Telles

Leonardo Schneider

Tiago Conte Zanotelli

DIREÇÃO DA DIVISÃO DE EDITORAÇÃO E ARTES

Alberto Pietro Bigatti

Capa

Maya Lopes

Ricardo Lisboa Pegorini

Programação de Macros e Editoração

Rodrigo Meine

APOIO

Seção de Reprografia e Encadernação

O **Boletim Jurídico** é uma publicação da Escola da Magistratura do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Eletrônica e gratuita, está disponível na Internet, no endereço www.trf4.jus.br, clicando em Publicações e depois em Boletim Jurídico.

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

Apresentação

A 90ª edição do Boletim Jurídico traz, neste mês, 158 ementas disponibilizadas em abril de 2009 pelo TRF da 4ª Região, pelo STJ e pelo STF. Este número contém, ainda, o inteiro teor do Agravo de Instrumento nº 2008.04.00.046270-5/RS, cujo Relator é o Juiz Federal Roger Raupp Rios.

Trata-se de agravo de instrumento objetivando provimento judicial que: a) assegure a todas as fabricantes de cigarros o direito de não incluir em suas linhas de produção e não veicular nas embalagens dos produtos as imagens e suas respectivas cláusulas escritas contidas na Resolução da Anvisa RDC 54/08; b) autorize as empresas de tabaco a substituir referidas imagens pelas previstas na Resolução 333/03; e c) determine não incida qualquer sanção pelo descumprimento da resolução referida até o julgamento final da ação, sob pena de multa por auto de infração indevidamente lavrado.

Argumentou a parte, em resumo, que as imagens são preconceituosas e mentirosas e que se afastam dos textos constitucional e legal, uma vez que não possuem caráter informativo, violando, inclusive, o sentimento religioso e a dignidade humana.

O Relator salientou que a Constituição trata especificamente de restrições à propaganda, tendo como objetivo a defesa diante de produtos nocivos, e que a Resolução da Anvisa apenas concretiza o comando constitucional. Aduziu que o dever de advertir diante da propaganda do tabaco configura direito fundamental de terceira geração, objetivando a proteção e a promoção do direito à saúde e ao ambiente. Assim, o fato de as imagens serem capazes de provocar repulsa não as torna desprovidas de informação, pelo contrário, auxilia na tomada de decisão por meio de deliberação livre e autônoma dos indivíduos. Inexistente, portanto, qualquer violação à autonomia privada.

Referiu, ainda, que os riscos associados ao consumo do tabaco têm fundamento científico, sendo necessária a utilização de metáforas fortes para atrair a atenção do consumidor (efetivo ou potencial). Ademais, as imagens são resultado de estudos com a participação de profissionais da saúde do INCA, da Anvisa, do Laboratório de Neurologia do Comportamento da Universidade Federal Fluminense e da Universidade Federal do Rio de Janeiro. Afastado, portanto, qualquer caráter preconceituoso ou mentiroso nas imagens e advertências.

Por fim, concluiu que a veiculação obrigatória das imagens e frases é medida de desenvolvimento de política pública, requerida pela Constituição, que atende ao princípio da proporcionalidade, considerando-se os malefícios do produto.

Assim sendo, a Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo.

ÍNDICE

INTEIRO TEOR

Advertência quanto ao consumo do tabaco: direito fundamental.

Agravo de Instrumento nº 2008.04.00.046270-5/RS

Relator: Juiz Federal Roger Raupp Rios

Liberdade de expressão. Mensagem publicitária. Necessidade. Observância. Restrição. Não ocorrência. Ofensa. Sentimento coletivo. Religião. Não. Preconceito. Discriminação. Contra. Idoso. Inexistência. Violação. Dignidade humana. Observância. Convenção internacional. Direitos humanos. Fabricante. Utilização. Imagem. Embalagem. Cigarro. Advertência. Consumidor. Possibilidade. Prejuízo. Saúde. Adequação. Proporcionalidade. Estado. Dever. Proteção. Saúde pública. Competência. Anvisa. Edição. Resolução. Cláusula. Reserva legal. Não. Violação. Efeito suspensivo ativo. Descabimento..... 15

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Ações Diretas de Inconstitucionalidade

01 – Lei distrital. Inconstitucionalidade. Contagem. Tempo de serviço. Agente de polícia. Polícia civil. Período. Cessão. Administração Pública. Administração direta. Administração indireta. Objetivo. Obtenção. Aposentadoria especial. Inobservância. Lei federal. Previsão. Cumprimento. Tempo de serviço. Atividade perigosa. Prazo mínimo. Vinte anos. Violação. Competência privativa. União Federal. Legislação. Regime jurídico. Polícia civil..... 31

02 – Lei distrital. Inconstitucionalidade. Determinação. Instalação. Equipamento. Controle. Velocidade. Veículo automotor. Via pública. DF. Legislação. Matéria. Trânsito. Transporte. Competência privativa. União Federal.... 31

03 – Lei federal. Inconstitucionalidade. Violação. Princípio federativo. Determinação. Vencimento básico. Referência. Piso salarial. Professor. Ensino público. Ensino fundamental. Impossibilidade. Fixação. Carga horária. Exercício. Atividade. Com. Aluno. Inobservância. Norma. Despesa orçamentária. Princípio da proporcionalidade..... 31

04 – Resolução. TSE. Constitucionalidade. Disciplina. Perda. Cargo político. Simultaneidade. Regulamentação. Procedimento. Desconstituição. Filiação partidária..... 32

Direito Penal e Direito Processual Penal

01 – Execução da pena. Impossibilidade. Limite. Perda. Dia. Remição penal. Decorrência. Realização. Falta grave. Não ocorrência. Violação. Direito adquirido. Inaplicabilidade. Limite. Perda. Trinta dias. Previsão. Lei de Execução Fiscal..... 33

02 – Porte ilegal. Arma de fogo. Desnecessidade. Perícia. Comprovação. Eficácia. Arma. Irrelevância. Apresentação. Munição. Observância. Estatuto do Desarmamento..... 33

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Direito Processual Civil e diversos

01 – Dano moral. Indenização. Descabimento. Impossibilidade. Ingresso. Banco. Após. Horário. Fechamento. Não caracterização. Tratamento desigual..... 33

02 – Penhora. Bem de família. Possibilidade. Desmembramento. Imóvel. Parcela. Residência. Utilização. Como. Estabelecimento comercial. Garagem. Não ocorrência. Prejuízo. Habitação. Família..... 34

Direito Administrativo

01 – Ensino superior. Impedimento. Renovação. Matrícula. Filha. Descabimento. Não caracterização. Inadimplemento. Decorrência. Não. Pagamento. Mensalidade. Curso superior. Pai. Observância. Existência. Duplicidade. Contrato.....	34
--	----

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**Direito Processual Civil e diversos**

01 - Ação regressiva. INSS. Objeto. Ressarcimento de dano. Decorrência. Acidente do trabalho. Responsabilidade solidária. Empregador. Denúnciação da lide. Fabricante. Máquina. Violação. Dever. Informação. Segurança do trabalho. Princípio da boa-fé objetiva. Aplicação. Juros de mora. 0,5%. Mês. Antes. Vigência. Novo. Código Civil. Após. Taxa Selic.....	34
02 - Ação rescisória. Improcedência. Pedido. Reexame. Prova. Descabimento. Desnecessidade. Citação. União Federal. Ação originária. Desapropriação indireta. Imóvel. Localização. Faixa de Fronteira. Direito. Indenização. Remessa <i>ex officio</i> . Inadequação. Discussão. Juros. Princípio dispositivo. Observância.....	35
03 - Ação revisional. Mútuo. Anulação. Sentença judicial. Necessidade. Reabertura. Instrução processual. Falta. Precisão. Petição inicial. Não ocorrência. Prejuízo. Autor. Possibilidade. Identificação. Parte processual. Causa de pedir. Pedido. Probabilidade. Resultado. Lide. Favorecimento. Mutuário.....	35
04 - Ato processual. Realização. Após. Morte. Segurado. Antes. Habilitação. Herdeiro. Não ocorrência. Nulidade. Inexistência. Comprovação. Prejuízo. Parte contrária.....	35
05 - Competência jurisdicional. Matéria constitucional. Pedido principal. Isenção de custas. Despesa. Documentação. Estrangeiro. Permanência. Brasil.....	36
06 - Competência jurisdicional. Turma. Direito administrativo. Ação cominatória. Expedição. Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social. Não caracterização. Matéria tributária.....	36
07 - Contestação. Intempestividade. Necessidade. Desentranhamento. Prazo peremptório. Efeito jurídico. Revelia. Inaplicabilidade. Termo inicial. Contestação. Juntada. Mandado de citação. Irrelevância. Remessa. Autos. Procuradoria. INSS. Não ocorrência. Nova. Decisão judicial.....	36
08 - Dano estético. Dano moral. Indenização. Descabimento. Demora. Clínica médica. Diagnóstico. Neoplasia maligna. Doente. SUS. Inexistência. Ato ilícito. Descaracterização. Responsabilidade civil. Não. Comprovação. Erro médico. Nexo de causalidade. Ou. Culpa. Exame. Inexistência. Demonstração. Doença. Não ocorrência. Indicação. Nome. Médico. Solicitação. Exame. Momento. Fase inicial. Negligência. Ou. Erro. Atendimento médico. Impossibilidade. Comparação. Resultado. Exame. Período posterior. Comprovação. Doença.....	36
09 - Dano material. Dano moral. Indenização. Descabimento. Aplicação. Teoria do risco objetivo. Não. Comprovação. Nexo de causalidade. Idoso. Perda. Audição. Decorrência. Ruído. Dano. Residência. Proximidade. Aeroporto. Ampliação. Capacidade. Voo internacional. Área. Uso restrito. Não ocorrência. Pedido. Permissão. Prefeitura. Utilização. Área. Destinação. Residência. Início. Cobrança. Tributo. Incidência. Imóvel. Litude. Objeto. Irrelevância. Hipótese de incidência. Obrigação tributária.....	36
10 - Dano material. Dano moral. Indenização. Descabimento. Responsabilidade subjetiva do Estado. Não ocorrência. Falta do serviço. Acidente de trânsito. Presença. Animal. Rodovia federal. Legitimidade passiva. DNER. Responsabilidade subsidiária. União Federal.....	37
11 - Dano material. Indenização. Cabimento. Dano moral. Descabimento. Bem dominial. Prejuízo. Proprietário. Prédio. Particular. Locação. Indenização. Aluguel. Não. Recebimento. Decorrência. Sinistro.....	37
12 - Dano moral. Indenização. Cabimento. Negativa. Concessão. Reforma militar. Decorrência. Portador. Vírus HIV. Remuneração. Posto imediatamente superior.....	37
13 - Dano moral. Indenização. Decorrência. Bloqueio. Porta giratória. Agência. Banco. Cerceamento de defesa. Juízo. Indeferimento. Produção de prova. Exibição. Fita de vídeo.....	37
14 - Dano moral. Indenização. Descabimento. Credor. Exercício regular de direito. Inscrição. SPC. Culpa exclusiva. Devedor. Inadimplemento. Dívida. Cartão de crédito. Pagamento a menor. Parcela. Acordo. Renegociação. Dívida.....	37
15 - Dano moral. Indenização. Mutuário. Pagamento antecipado. Financiamento. Agente financeiro. Erro. Cancelamento. Quitação. Mútuo. SFH.....	38
16 - Dano moral. Indenização. Responsabilidade civil. Incra. Despejo. Família. Assentamento rural. Juros de mora. Termo inicial. Citação.....	38

17 - Embargos de terceiro. Esposa. Defesa. Meação. Não. Anuência. Aval. Contrato. Mútuo. Garantia. Dívida. Sociedade comercial. Participação. Marido. Avalista. Cunhado. Ônus da prova. Esposa. Não. Favorecimento. Família.....	38
18 - Execução. Tempestividade. Não. Comunicação. Agravante. Decisão judicial. Anterior. Irrelevância. Agravamento de instrumento. Adequação. Ocorrência. Risco. Grave lesão. Dano de difícil reparação. Perda do objeto. Não ocorrência. Penhora. Incidência. Bem. Garantia. Negócio jurídico. Inadimplemento. Descabimento. Ineficácia. Outra. Nomeação de bens à penhora. Inobservância. Lei nova. Inexistência. Prejuízo. Credor. Reforço. Penhora. Incidência. Ação. Empresa. Possibilidade.....	38
19 - Execução de sentença. Embargos. Descabimento. Alegação. Decadência. Decorrência. Não. Decretação. Processo de conhecimento.....	39
20 - Falta do serviço. Universidade federal. Prejuízo. Estudante. Não. Inscrição. Exame Nacional de Desempenho dos Estudantes. Bloqueio. Expedição. Diploma. Impossibilidade. Exclusão. Lide. Autarquia federal. Vinculação. Ministério da Educação. Responsabilidade. Inscrição. Seleção. Candidato. Enade.....	40
21 - Fundef. Emenda constitucional. Previsão. Aumento. Percentual. Receita tributária. Município. Obrigatoriedade. Destinação. Ensino fundamental. Não. Violação. Princípio federativo. Não caracterização. Perda. Autonomia. Município. Decisão <i>citra petita</i> . Nulidade. Afastamento. Fundamentação sucinta. Cabimento.....	40
22 - Redirecionamento. Execução. Possibilidade. Responsabilidade ilimitada. Sócio. Empresa. Certidão. Junta comercial. Comprovação. Não. Adaptação. Sociedade limitada. Novo. Código Civil.....	40

Direito Administrativo

01 - Agente público. Aplicação. Verba pública. Diversidade. Finalidade. Dotação orçamentária. Não ocorrência. Má-fé. Inexistência. Prejuízo. Fazenda Pública. Observância. Interesse público. Aplicação. Princípio constitucional. Princípio da razoabilidade. Princípio da proporcionalidade.....	40
02 - Bebida alcoólica. Proibição. Comercialização. Empresa. Atividade preponderante. Restaurante. Localização. Zona rural. Rodovia federal. Aplicação. Medida provisória. Conversão em lei.....	41
03 - Bem dominial. Defeito. Construção civil. Dever. Construtora. Reparação de danos. Fornecimento. Equipamento. Previsão. Contrato. Fixação. Multa diária. Obrigação de fazer. União Federal. Necessidade. Indenização. Decorrência. Atraso. Repasse. Verba pública. Juros de mora. Termo inicial. Citação. Aplicação. Taxa Selic. Indeferimento. Pedido. Esclarecimento. Perito. Não ocorrência. Cerceamento de defesa. Perícia. Suficiência. Obrigação de dar. Restabelecimento. Equilíbrio econômico-financeiro. Contrato. Descabimento.....	41
04 - Bem imóvel. Tombamento. Restauração. Inobservância. Orientação. Órgão público. Vinculação. Ministério da Cultura. Caracterização. Dano. Patrimônio histórico. Patrimônio cultural. Obra civil. Descumprimento. Exigência. Fixação. Acordo extrajudicial. Ação civil pública. Procedência. Pedido alternativo. Obrigação. Pagamento. Valor. Objetivo. Restauração. Outro. Imóvel.....	41
05 - Concorrência pública. Exploração. Serviço público. Com. Restrição. Lanchonete. Aeroporto. Descabimento. Comercialização. Outra. Bebida. Produto alimentício. Não. Objeto. Contrato administrativo. Alegação. Alteração. Equilíbrio econômico-financeiro. Culpa. Contratante. Erro. Interpretação. Contrato. Indeferimento. Pedido. Prova pericial. Cerceamento de defesa. Não ocorrência.....	42
06 - Concurso público. Agente de polícia. Polícia Federal. Renovação. Prova. Aptidão física. Alegação. Lesão corporal. Época. Realização. Teste. Inexistência. Direito. Repetição. Ou. Reserva de vaga. Curso de formação. Regularidade. Procedimento. Administração Pública. Não ocorrência. Preenchimento. Requisito. Concessão. Tutela antecipada. Candidato. Descumprimento. Índice. Exigência. Ajuizamento. Ação judicial. Após. Três anos. Data. Prova. Aptidão física. Inadequação. Agravamento de instrumento. Apreciação. Matéria. Complexidade. Autos.....	42
07 - Concurso público. Cargo técnico. Banco. Descabimento. Recusa. Nomeação. Reprovação. Exame médico. Decorrência. Doença degenerativa. Laudo médico. Conclusão. Candidato. Possibilidade. Exercício. Atividade profissional.....	42
08 - Concurso público. Cargo técnico. CEF. Direito à nomeação. Não. Portador. Doença transmissível. Perícia médica. Não. Comprovação. Incapacidade laborativa. Dano moral. Descabimento.....	42
09 - Concurso público. Magistério. Descabimento. Anulação. Prejuízo. Candidato. Aprovação. Primeiro lugar. Inobservância. Ampla defesa. Contraditório. Devido processo legal.....	42
10 - Concurso público. Professor adjunto. Anulação. Critério subjetivo. Incompatibilidade. Questão de prova. Correção. Inexistência. Especificação. Critério. Pontuação. Utilização. Não. Esclarecimento. Atribuição. Cada. Critério. Descabimento.	43

11 - Conselho de fiscalização profissional. Conselho Regional de Farmácia. Possibilidade. Utilização. Salário mínimo. Como. Índice. Valor originário. Penalidade pecuniária.....	43
12 - Desapropriação por utilidade pública. Indenização. Suspensão. Emissão. TDA. Abrangência. Totalidade. Depósito judicial. Inclusão. Valor. Vinculação. Sucumbência. Pendência. Julgamento. Ação declaratória. Objeto. Desconstituição. Domínio. Imóvel desapropriado. Localização. Faixa de Fronteira. Terra devoluta. Registro de imóveis. Presunção relativa.....	43
13 - Dnit. Incompetência. Aplicação. Arrecadação. Multa de trânsito. Decorrência. Excesso de velocidade. Competência. Polícia Rodoviária Federal. Previsão legal. Código de Trânsito Brasileiro.....	43
14 - Ensino superior. Universidade particular. Descabimento. Ato unilateral. Cancelamento. Bolsa de estudo. Aluno. Inexistência. Recursos financeiros. Inobservância. Termo de adesão. Alegação. Excesso. Prazo máximo. Conclusão de curso superior.....	43
15 - Ensino superior. Vestibular. Descabimento. Admissão. Aluno. Origem. Cota. Estabelecimento de ensino público. Não. Integralidade. Ensino fundamental. Ensino público. Interpretação restritiva. Universidade pública. Ação afirmativa. Observância. Moralidade administrativa. Princípio da dignidade da pessoa humana. Princípio da igualdade. Proporcionalidade. Definição. Natureza jurídica. Discriminação.....	44
16 - Ensino superior. Vestibular. Garantia. Deficiente físico. Diferença. Condição. Realização. Prova. Extensão. Prazo. Duplicidade. Hora. Auxílio. Preenchimento. Documento. Resposta.....	46
17 - FGTS. Titular. Recebimento indevido. Valor. Conta vinculada. Caracterização. Boa-fé. Devolução. Desnecessidade. Responsabilidade. CEF. Decorrência. Erro.....	46
18 - Ibama. Exercício regular de direito. Apreensão. Equipamento. Empresa. Realização. Reforma. Barragem. Inexistência. Autorização. Fundação pública. Proteção. Meio ambiente. Não ocorrência. Ato ilícito. Fiscalização. Ou. Excesso de prazo. Liberação de bens. Embargo de obra. Ocorrência. Anterioridade. Pedido. Autorização. Inexistência. Direito. Indenização. Dano moral. Dano material. Responsabilidade. Prejuízo. Apenas. Empresa.....	46
19 - Medicamento. Não. Fornecimento. SUS. Previsão legal. Portaria. Necessidade. Portador. Doença. Inscrição. Programa. Caráter específico. Diabetes. Promoção. Unidade. Saúde. SUS.....	46
20 - Multa administrativa. DNER. Julgamento. Defesa. Via administrativa. Inobservância. Decreto. Empresa. Apenas. Autorização. Viagem. País estrangeiro. Inexistência. Licitação. Permissão de serviço público. Transporte interestadual. Passageiro.....	46
21 - Multa administrativa. Manutenção. Importação. Pneu. Bem usado. Autorização. Liminar. Não. Comprometimento. Exercício. Regularidade. Poder de polícia. Meio ambiente. Competência. Ibama.....	47
22 - Pensão. Ferroviário. Direito. Pensionista. Recebimento. Percentual. Complementação. Observância. Legislação previdenciária. Vigência. Data. Aquisição. Direito.....	47
23 - Pensão estatutária. Companheiro. Servidor público. União homossexual. Garantia constitucional. Igualdade. Dignidade. Pessoa. Inexistência. Discriminação. Validade. Declaração. União estável. Escritura pública. Um ano. Anterioridade. Morte. Existência. Diversidade. Meio de prova. Conta bancária. Conta telefônica. Energia elétrica. Serviço de comunicação. Banda larga. Nome. Autor. <i>De cujus</i> . Indício. Coabitação. Sociedade de fato. Presunção. Dependência econômica. Inexistência. Designação. Como. Beneficiário. Não. Afastamento. Direito.....	47
24 - Rodovia federal. Patrimônio público. Coletividade. Direito. Tráfego. Território nacional. Segurança pública. Direito fundamental. União Federal. DNER. Omissão. Determinação. Manutenção. Lugar. Verificação. Peso. Veículo automotor. Inexistência. Violação. Princípio da separação dos poderes. Mérito administrativo. Descaracterização.....	47
25 - Seguro de vida em grupo. Negativa. Pagamento. Impossibilidade. Seguradora. Não. Exigência. Associado. Exame físico. Anterior. Assinatura. Contrato. Alegação. Omissão. Informação. Descabimento.....	48
26 - Servidor público. Escrivão. Cartório. Justiça Eleitoral. Gratificação. Remuneração. Observância. Integralidade. Função comissionada.....	48
27 - SFH. Coeficiente de Equiparação Salarial. Incidência. Prêmio. Seguro. Legalidade. Aplicação da lei. Vigência. Assinatura. Contrato. Após. 1993.....	48
28 - SFH. Mútuo. Com. Cláusula. Benefício. FCVS. Mutuário. Troca. Emprego. Descaracterização. Fato. Não. Previsão. Redução. Prestação mensal. Descabimento. Correção monetária. Saldo devedor. Aplicação. TR.....	49
29 - SFH. Mútuo. Extinção. Hipoteca. Mutuário. Pagamento. Totalidade. Prestação. Agente financeiro. Erro. Financiamento. Imóvel comercial. Pessoa jurídica. Com. Cláusula. FCVS. PES. Outro. Imóvel. Descabimento. Liberação. Hipoteca. Pessoa física. Transferência. Contrato. Garantia. FCVS. Terceiro. Pessoa jurídica. Inexistência. Consentimento. Agente financeiro.....	49
30 - SUS. Direito. Devolução. Valor. Despesa médica. Titular. Plano de saúde. Natureza tributária. Não ocorrência. Empresa. Não. Comprovação. Exclusão. Beneficiário. Necessidade. Fornecimento. Informação. Atualização. Dados. Consumidor. Remessa. Agência Nacional de Saúde Suplementar.....	49

Direito Previdenciário

01 - Aposentadoria especial. Segurado. Anistia. Reajuste. Renda mensal. Observância. Valor. Recebimento. Serviço ativo. Hipótese. Permanência. Caráter excepcional. Aplicação. Lei posterior. Data. Concessão. Benefício previdenciário. Verificação. Favorecimento. Segurado.....	50
02 - Aposentadoria por invalidez. Fisioterapeuta. Emissão. Laudo pericial. Descabimento. Sentença judicial. Anulação. Reabertura. Instrução processual. Objetivo. Realização. Perícia médica. Comprovação. Incapacidade laborativa. Segurado.....	50
03 - Aposentadoria por invalidez. Incapacidade laborativa. Impossibilidade. Exigência. Realização. Cirurgia. Objetivo. Reabilitação profissional. Procedimento. Opção. Segurado.....	50
04 - Aposentadoria por invalidez. Indeferimento. Descabimento. Indenização. Dano moral. Inexistência. Ilícitude. Decisão. INSS. Não. Comprovação. Prejuízo. Decorrência. Permanência. Trabalho.....	50
05 - Aposentadoria por invalidez. Segurado. Portador. Doença degenerativa. Incapacidade laborativa. Termo inicial. Data. Perícia médica. Não. Enquadramento. Acidente do trabalho. Fixação de honorários. Perito. Descabimento. Utilização. Salário mínimo.....	50
06 - Aposentadoria por tempo de serviço. Aposentadoria proporcional. Impossibilidade. Reconhecimento. Tempo de serviço especial. Período. Atividade. Motorista. Ônibus. Alteração. Legislação previdenciária. Exigência. Prova pericial. Comprovação. Atividade insalubre.....	51
07 - Aposentadoria por tempo de serviço. Concessão. Via judicial. Impossibilidade. Recebimento. Prestação vencida. Até. Concessão. Via administrativa. Aposentadoria. Tempo de contribuição. Segurado. Necessidade. Opção. Apenas um. Benefício previdenciário.....	51
08 - Auxílio-doença. Descabimento. Trabalhador rural. Não. Comprovação. Qualidade. Segurado especial. Atividade rural. Obtenção. Pequena quantidade. Produto rural. Interesse individual. Caracterização. Inexistência. Regime de economia familiar. Autor. Portador. Vírus HIV. Possibilidade. Requerimento. Benefício assistencial.....	51
09 - Auxílio-doença. Pescador artesanal. Incapacidade laborativa. Decorrência. Cardiopatia grave. Cumprimento. Período de carência. Desnecessidade. Qualidade. Segurado especial. Irrelevância. Não. Continuidade. Exercício. Atividade pesqueira.....	52
10 - Auxílio-doença. Segurado. Portador. Visão monocular. Decorrência. Doença incurável. Perícia médica. Comprovação. Incapacidade laborativa. Termo inicial. Data. Requerimento. Via administrativa. Manutenção. Benefício previdenciário. Até. Reabilitação profissional. Ou. Conversão. Aposentadoria por invalidez.....	52
11 - Auxílio-doença. Termo inicial. Data. Requerimento. Via administrativa. Agricultor. Segurado especial. Perícia médica. Comprovação. Incapacidade laborativa parcial. Incapacidade laborativa temporária. Decorrência. Apresentação. Distúrbio psicológico. Tutela específica. Cumprimento. Pedido. Beneficiário. Desnecessidade.....	52
12 - Cancelamento de benefício. Aposentadoria por invalidez. Período. Exercício. Mandato eletivo. Vereador. Descabimento. Cargo político. Não caracterização. Vínculo empregatício. Manutenção. Invalidez. Irrelevância. Instauração. Procedimento administrativo. Revisão de benefício. Possibilidade.....	52
13 - Cancelamento de benefício. Cinco anos. Após. Data. Concessão. Cabimento. Inaplicabilidade. Prazo legal. Caducidade. Revisão de benefício. Aposentadoria por tempo de serviço. Obtenção. Decorrência. Falsidade documental. Comprovação. Vínculo empregatício. Apresentação. Prova testemunhal. Irrelevância....	53
14 - <i>Habeas data</i> . Não. Adequação. Obtenção. Cópia. Processo administrativo. Objeto. Concessão. Benefício previdenciário.....	53
15 - Pensão por morte. Beneficiário. Bisneto. Descabimento. Dependência econômica. Bisavô materno. Insuficiência. Caracterização. Qualidade. Dependente. Natureza previdenciária. Obrigação alimentícia. Responsabilidade. Avó materna.....	53
16 - Pensão por morte. Beneficiário. Companheiro. Homossexual. Dependência econômica presumida. Comprovação. Existência. União estável. Até. Data. Morte. Segurado.....	53
17 - Pensão por morte. Beneficiário. Esposa. Filho menor. Descabimento. Não. Comprovação. Qualidade. Segurado. <i>De cujus</i> . INSS. Verificação. Falsidade. Registro. Vínculo empregatício. CTPS.....	53
18 - Pensão por morte. Beneficiário. Filha. Nascimento. Após. Morte. Pai. Direito. Recebimento. Parcela. Entre. Data. Parto. Até. Data. Concessão. Via administrativa. Descabimento. Indenização. Dano moral. Decorrência. Demora. Apreciação. Pedido. Benefício previdenciário.....	54
19 - Pensão por morte. Descabimento. Beneficiário. Filho inválido. Maior de vinte e um anos. Não. Comprovação. Dependência econômica. Pai. Formação. Nova. Família. Decorrência. Casamento. Posterioridade. Manifestação. Doença. Recebimento. Aposentadoria por invalidez. Cabimento.....	54
20 - Restabelecimento de benefício. Aposentadoria por tempo de serviço. Inconstitucionalidade. Artigo. CLT. Exigência. Segurado. Requerimento. Suspensão. Benefício previdenciário. Objetivo. Permanência. Emprego...	54

21 - Restabelecimento de benefício. Auxílio-doença. Afastamento. Presunção de legitimidade. Perícia médica. INSS. Atestado médico. Particular. Comprovação. Incapacidade laborativa. Segurado. Portador. Vírus HIV. Tutela antecipada. Deferimento.....	54
22 - Restabelecimento de benefício. Auxílio-doença. Data. Suspensão. Via administrativa. Comprovação. Incapacidade laborativa. Segurado. Impossibilidade. Exercício. Atividade profissional. Habitualidade. Prejuízo. Contato físico. Equipamento. Substância química.....	54
23 - Revisão de benefício. Aposentadoria por tempo de serviço. Cálculo. RMI. Utilização. Salário de contribuição. Limite. Teto salarial. Previsão legal. Data. Preenchimento. Requisito. Concessão. Benefício previdenciário. Inaplicabilidade. Alteração. Legislação previdenciária. Observância. Direito adquirido. Irrelevância. Permanência. Atividade profissional. Posterioridade. Aposentadoria.....	55
24 - Revisão de benefício. Aposentadoria por tempo de serviço. Reconhecimento. Atividade insalubre. Decorrência. Contato físico. Com. Substância química. Frequência. Diária. Quantidade. Tempo. Exposição. Irrelevância. Tempo de serviço especial. Conversão. Tempo de serviço comum.....	55
25 - Salário-maternidade. Descabimento. Qualidade. Segurado especial. Regime de economia familiar. Descaracterização. Atividade rural. Plantio. Pequena quantidade. Irrelevância. Garantia. Subsistência. Família.....	55
26 - Salário-maternidade. Preenchimento. Requisito. Manutenção. Qualidade. Segurado. Irrelevância. Empresa. Despedida arbitrária.....	55
27 - Tempo de serviço. Atividade urbana. Reconhecimento. Possibilidade. Dispensa. Prova material. Decorrência. Incêndio. Destruição de documento. Ex-empregador. Prova testemunhal. Exclusividade. Admissibilidade. Caracterização. Caso fortuito. Força maior.....	56

Direito Tributário

01 - AFRMM (Adicional ao Frete para Renovação da Marinha Mercante). Não incidência. Hipótese. Inexistência. Descarga. Mercadoria. Porto. Caracterização. Apenas. Troca. Navio. Ou. Porto. Permanência. Zona primária.....	56
02 - Anuidade. CRA. Inexigibilidade. Pedido. Cancelamento. Inscrição. Suficiência. Impedimento. Cobrança.....	56
03 - Certidão negativa de débito. Cabimento. Inexistência. Constituição do crédito tributário. Mandado de segurança preventivo. Adequação. Ação coletiva. Sindicato. Abrangência. Base territorial. Entidade de classe.	56
04 - Contribuição. Sesi. Senai. Empresa. Transporte rodoviário. Passageiro. Exigibilidade. Até. 1994. Após. 1994. Transferência. Sest. Senat.....	56
05 - Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico. Constitucionalidade. Incidência. Contrato. Pessoa jurídica. Transferência. Tecnologia. País estrangeiro. Com. Remessa para o exterior. <i>Royalties</i> . Diversidade. Base de cálculo. Imposto de Renda. Incidência. <i>Royalties</i> . Empresa nacional. Caracterização. Apenas. Como. Responsável. Recolhimento na fonte.....	57
06 - Contribuição previdenciária. Determinação. Valor. INSS. Utilização. Forma indireta. Possibilidade. Hipótese. Inexistência. Informação contábil. AFTN. Desempenho funcional. Previsão legal. Desnecessidade. Curso de graduação. Contabilidade.....	57
07 - Contribuição previdenciária. Determinação. Valor. INSS. Utilização. Forma indireta. Possibilidade. Hipótese. Inexistência. Informação contábil. Presunção relativa. Caracterização. Produção de prova. Contribuinte. Objetivo. Desconstituição. Crédito tributário. Não ocorrência.....	57
08 - Contribuição previdenciária. Servidor público. Custeio. Regime próprio de previdência. Não incidência. Adicional de insalubridade. Adicional de periculosidade. Impossibilidade. Incorporação. Proventos.....	58
09 - Contribuição social. Servidor público federal. Incidência. Gratificação natalina. Hora extra. Adicional noturno. Adicional de insalubridade. Adicional de periculosidade. Adicional de sobreaviso. Férias. Não. Indenização. Auxílio-fardamento. Diária. Acima. 50%. Remuneração. Mês. Caracterização. Salário. Não incidência. Função comissionada. Impossibilidade. Incorporação. Proventos.....	58
10 - CPMF. Incidência. Atividade. Instituição financeira. Circular. Bacen. Legalidade. Regulamentação. Cobrança. Não. Criação. Nova. Hipótese de incidência. Inexistência. Impedimento. Circulação. Cheque. Com. Endosso.....	58
11 - CSL. Inexigibilidade. Sociedade. Cooperativa. Regime de recolhimento. Previsão. Artigo. Lei. Legalidade. Constitucionalidade. Caracterização. Forma. Arrecadação.....	58
12 - Denúncia espontânea. Descabimento. Aplicação. Hipótese. Multa. Descumprimento. Obrigação acessória.....	59
13 - <i>Drawback</i> . Incentivo fiscal. Cancelamento. Não. Preenchimento. Requisito. Previsão. Termo de responsabilidade. Exportação. Mercadoria. Fabricação. Com. Insumo. Importação.....	59

14 - Execução fiscal. Cancelamento. Averbação. Penhora. Descabimento. Imissão na posse. Bem imóvel. Decorrência. Arrematação. Impossibilidade. Carta de arrematação. Expedição. Vinte anos. Antes.....	60
15 - Execução fiscal. Depositário infiel. Prisão civil. Descabimento. Aplicação. Penalidade. Hipótese. Apenas. Devedor. Alimentos.....	60
16 - Execução fiscal. Embargos de terceiro. Desconstituição da penhora. Cabimento. Aquisição. Imóvel. Anterior. Inscrição da dívida ativa. Condenação. União Federal. Honorários. Aplicação. Princípio da causalidade.....	60
17 - Execução fiscal. Embargos de terceiro. Desconstituição da penhora. Descabimento. Previsão legal. Impenhorabilidade. Bem de família. Não. Aplicação. Frutos. Decorrência. Usufruto. Titularidade. Companheiro. Executado. Ilegitimidade. Nu-proprietário. Companheira. Defesa. Direito alheio.....	60
18 - Execução fiscal. Embargos de terceiro. Impenhorabilidade. Descabimento. Bem de família. Não caracterização. Transferência. Imóvel. Empresa. Motivação. Irrelevância.....	61
19 - Execução fiscal. Penhora. Alienação. Hasta pública. Propriedade. Possibilidade. Ressalva. Direito real. Usufruto. Após. Arrematação. Ou. Adjudicação. Até. Extinção. Impenhorabilidade. Bem imóvel. Descabimento. Bem de família. Não caracterização. Interpretação restritiva. Lei. Cláusula de inalienabilidade. Cláusula de incomunicabilidade. Irrelevância. Aplicação. Código Civil. Vigência. Época. Diversidade. Direito de uso. Gozo. Usufrutuário. Domínio direto. Nu-proprietário.....	61
20 - Execução fiscal. Penhora. Bem indivisível. Possibilidade. Abrangência. Valor total. Necessidade. Garantia. Cota. Coproprietário. Momento. Arrematação. Cabimento. Exercício. Direito de preferência. Aquisição.....	61
21 - Execução fiscal. Redirecionamento. Descabimento. Inexistência. Prova. Conduta. Dolo. Culpa. Irrelevância. Inadimplemento. Obrigação.....	61
22 - Execução fiscal. Reforço. Penhora. Depósito judicial. Percentual. Lucro líquido. Determinação. Complementação. Não caracterização. Depositário infiel. Não. Comprovação. Má-fé. Juntada. Balancete. Período. Não. Manifestação. União Federal. Último período. Dez anos.....	61
23 - Execução fiscal. Renegociação. Financiamento rural. Safra. Produto agrícola. Com. Recurso. Tesouro nacional. Transformação. Dívida ativa não tributária. Possibilidade. Previsão legal.....	62
24 - Imposto de Importação. Redução. Alíquota. Descabimento. Aplicação. Apenas. Indústria. Fornecedor. Impossibilidade. Extensão. Benefício fiscal. Empresa. Reposição. Peça. Caracterização. Comércio. Não. Violação. Princípio da isonomia.....	62
25 - Imposto de Renda. Exigibilidade. Descabimento. Contribuinte. Comprovação. Recebimento. Valor líquido. Complementação. Aposentadoria. Multa. <i>Ex officio</i> . Exclusão. Responsabilidade. Substituto tributário. Recolhimento na fonte. Origem. Tributo. Repasse. União Federal.....	62
26 - Imposto de Renda. Incidência. Decorrência. Integralização do capital social. Com. Entrega. Animal de cria. Rendimento. Exploração. Atividade pecuária. Caracterização. Ganho de capital.....	62
27 - Imposto de Renda. Não incidência. Desapropriação. Imóvel urbano. Indenização. Pagamento. Desapropriado. Não caracterização. Preço. Inexistência. Ganho de capital.....	63
28 - Imposto de Renda. Pessoa jurídica. CSL. Abatimento. Prejuízo fiscal. Empresa. Sede. País estrangeiro. Momento. Balanço. Possibilidade. Consideração. Sociedade controlada. Ou. Sociedade coligada. Não. Violação. Princípio da universalidade. Compensação de crédito tributário. Prejuízo. Empresa nacional. Descabimento. Inexistência. Previsão legal. Observância. Princípio constitucional. Separação dos poderes.....	63
29 - Imposto de Renda. Pessoa jurídica. Não. Comprovação. Origem. Recursos financeiros. Caracterização. Omissão. Receita tributária. Legalidade. Autuação fiscal.....	63
30 - Imposto de Renda. Regime de tributação. Lucro real. Empresa. Prestação de serviço. Higiene. Não. Enquadramento. Aplicação. Interpretação restritiva. Artigo. RIR (Regulamento do Imposto de Renda). Previsão legal. Apenas. Empresa. Caracterização. <i>Factoring</i>	63
31 - Imunidade tributária. Contribuição social. Entidade beneficente. Assistência social. Cumprimento. Requisito. Artigo. Lei. Certificado de entidade beneficente de assistência social. Efeito retroativo. Três anos. Antes. Protocolo. Pedido. Certificado. Abrangência. Três anos. Após. Concessão.....	64
32 - Imunidade tributária. Direito adquirido. Preenchimento. Requisito. Lei. Vigência. Época. Revogação. Decreto. Posterior. Descabimento. Violação. Princípio da hierarquia das leis.....	64
33 - Imunidade tributária. Estabelecimento de ensino. Assistência social. Inexistência. Lucro. Abrangência. Imposto de Importação. IPI. Incidência. Bem. Importação. Adequação. Serviço essencial. Preenchimento. Requisito. Artigo. CTN.....	65
34 - Imunidade tributária. PIS. Cabimento. Irrelevância. Intempestividade. Pedido. Renovação. Certificado de entidade beneficente de assistência social. Concessão. Posterior. Caracterização. Natureza jurídica. Natureza declaratória. Efeito declaratório. Observância.....	65

35 - Indisponibilidade dos bens. Medida cautelar fiscal. Descabimento. Venda. Imóvel. Compromisso de compra e venda. Antes. Constituição do crédito tributário.....	65
36 - IPI. Base de cálculo. Determinação. Valor fixo. Antes. Ocorrência. Fato gerador. Inconstitucionalidade. Necessidade. Observância. Preço. Saída de mercadoria.....	66
37 - IPI. Não incidência. Empresa. Construção civil. Descabimento. Reconhecimento. Crédito. Decorrencia. Aquisição. Matéria-prima. Ou. Insumo. Com. Tributação. Utilização. Atividade. Produção.....	66
38 - ITR. Pagamento. Responsabilidade. Proprietário. Irrelevância. Anterior. Proprietário. Não. Comunicação. Administração Pública. Alienação. Imóvel. Caracterização. Apenas. Obrigação acessória.....	66
39 - Mercadoria importada. Pneu. Entrega. Antecipação. Cabimento. Hipótese. Impossibilidade. Armazenagem. Alfândega. Condição. Assinatura. Importador. Termo de compromisso. Depositário. Não. Utilização. Mercadoria. Até. Desembaraço aduaneiro.....	66
40 - Multa. Descumprimento. Obrigação acessória. Redução. Cabimento. Observância. Princípio da legalidade. Princípio da razoabilidade. Princípio da proporcionalidade.....	66
41 - Perdimento de bens. Descabimento. Ingresso. Aeronave. Território nacional. Inexistência. Autorização. Irrelevância. Alegação. Justa causa. Não. Comprovação. Transporte. Mercadoria importada. Observância. Princípio da proporcionalidade.....	67
42 - Perdimento de bens. Descabimento. Locação. Veículo automotor. Utilização. Contrabando. Descaminho. Não. Comprovação. Participação. Ou. Responsabilidade. Empresa.....	67
43 - Perdimento de bens. Mercadoria importada. Manifesto de carga. Falsidade.....	67
44 - PIS. Aplicação. Regime de tributação. Cumulatividade. Possibilidade. Prestação de serviço. Transporte coletivo. Passageiro. Com. Frete. Ato declaratório. Secretaria da Receita Federal. Ilegalidade. Restrição. Permanência. Apenas. Prestação de serviço. Sujeição. Concessão. Ou. Permissão de serviço público. Linha de transporte regular. Característica. Serviço essencial.....	67
45 - PIS. Cofins. Incidência. Intermediação. Frete. Cooperativa. Com. Transferência. Valor. Associado. Decorrencia. Caracterização. Ato não cooperativo. Medida provisória. Aplicação. Legalidade. Observância. Princípio da isonomia.....	67
46 - PIS. Exigibilidade. Empresa jornalística. Incidência. Faturamento. Inexistência. Previsão legal. Aplicação. Correção monetária. Valor. Apuração. Seis meses. Anterior. Fato gerador. Orientação. STJ.....	68
47 - Simples. Exclusão. Descabimento. Empresa. Prestação de serviço. Vistoria. Marcador. Consumo. Água. Ou. Troca. Equipamento. Inexistência. Vedação. Opção. Determinação. Inclusão. Efeito retroativo. Data. Exclusão.....	68

Direito Penal e Direito Processual Penal

01 - Apropriação indébita previdenciária. Crime omissivo próprio. Inexigibilidade. Comprovação. Dolo. Verificação. Materialidade. Desnecessidade. Realização. Perícia contábil. Inaplicabilidade. Inexigibilidade de conduta diversa. Inexistência. Comprovação. Dificuldade. Condição econômica. Empresa. Repercussão. Patrimônio. Particular. Acusado. Aplicação. Princípio da insignificância. Retenção. Valor inferior. Necessidade. Ajuizamento. Execução fiscal. Observância. Precedente. STF. Ocorrência. Prescrição da pretensão punitiva....	69
02 - Crime contra a ordem econômica. Crime contra o patrimônio. Extração de areia. Inexistência. Autorização. Departamento Nacional de Produção Mineral. Caracterização. Usurpação. Matéria-prima. União Federal. Existência. Pluralidade. Empresa. Exercício. Atividade clandestina. Não. Impedimento. Responsabilidade. Réu. Polícia militar. Estado. Legitimidade. Fiscalização. Meio ambiente. Decorrencia. Convênio. Ibama. Inaplicabilidade. Termo de Ajustamento de Conduta. Assinatura. Após. Ato ilícito. Impossibilidade. Consideração. Como. Circunstância atenuante. Fase. Dosimetria da pena. Decorrencia. Determinação. Pena-base. Mínimo legal. Pena privativa de liberdade. Substituição da pena. Prestação de serviços à comunidade. Pena de multa. Observância. Proporcionalidade. Fixação da pena.....	69
03 - Crime contra o meio ambiente. Comércio clandestino. Irregularidade. Transporte. Animal silvestre. Maus-tratos. Importação clandestina. Não. Comprovação. Formação de quadrilha. Absolvição. Verificação. Associação eventual. Objetivo. Realização. Delito. Dosimetria da pena. Possibilidade. Oferecimento. Suspensão condicional do processo. Pena privativa de liberdade. Substituição da pena. Pena restritiva de direitos. Pena de multa. Observância. Proporcionalidade. Fixação da pena. Prescrição. Aplicação. Réu. Maior de setenta anos.....	70
04 - Crime contra o sistema financeiro. Obtenção de financiamento mediante fraude. Fixação. Competência jurisdicional. Justiça Federal. Irrelevância. Espécie. Crédito. Observância. Precedente. STF. Dosimetria da pena. Reconhecimento. Confissão judicial. Extinção da punibilidade. Decorrencia. Prescrição retroativa.....	70

05 - Dano qualificado. Decorrência. Motim de presos. Absolvição. Inexistência. Verificação. Quantidade. Prejuízo. Patrimônio público. Inaplicabilidade. Excludente de culpabilidade. Não. Comprovação. Coação irresistível. Excludente de ilicitude. Estado de necessidade.....	71
06 - Estelionato. Caracterização. Defraudação de penhor. Autor do crime. Doação. Garantia. Trator. Propriedade. Terceiro. Objetivo. Obtenção. Financiamento rural. Ocorrência. Prescrição. Extinção da punibilidade.....	71
07 - Falsificação de documento particular. Utilização. Carimbo de autenticação. Reconhecimento de firma. Falsificação. Objetivo. Requerimento. CNPJ. Dosimetria da pena. Diminuição da pena. Prestação pecuniária. Necessidade. Adequação. Condição econômica. Réu.....	71
08 - Falsificação de documento público. Omissão. Anotação. Empregado. CTPS. Falsificação. Rescisão. Contrato de trabalho. Objetivo. Recebimento indevido. Seguro-desemprego. Absolvição. Não. Comprovação. Acusado. Participação. Delito.....	71
09 - Falsificação de papel público. Guia de recolhimento. Objetivo. Não. Pagamento do tributo. Desembaraço aduaneiro. Pena privativa de liberdade. Substituição da pena. Pena restritiva de direitos. Prestação pecuniária. Pena de multa. Valor. Dia-multa. Consideração. Condição econômica. Condenado.....	72
10 - Falso testemunho. Objetivo. Comprovação. Qualidade. Segurado. <i>De cujus</i> . Ação previdenciária. Requerimento. Pensão por morte. Aplicação. Causa especial de aumento da pena. Decorrência. Participação. Órgão público. Administração indireta. Pena privativa de liberdade. Substituição da pena. Pena restritiva de direitos. Pena de multa. Prestação pecuniária. Possibilidade. Pagamento parcelado. Vara de execuções criminais.....	72
11 - Honorários. Advogado dativo. Participação. Apenas um. Ato processual. Legalidade. Arbitramento. Entre. Um terço. Dois terços. Valor mínimo. Previsão. Resolução.....	72
12 - Relaxamento de prisão. Prisão em flagrante. Descabimento. Não ocorrência. Excesso de prazo. Inquérito policial. Crime. Descaminho. Necessidade. Investigação criminal. Impossibilidade. Alegação. Direito. Suspensão condicional do processo. Descaracterização. Direito subjetivo. Réu. Julgamento. <i>Habeas corpus</i> . Irrelevância. Concessão. Liberdade provisória mediante fiança.....	72
13 - Restituição de coisa apreendida. Descabimento. Manutenção. Bloqueio. Conta bancária. Indício. Ilícitude. Origem. Valor. Apreensão. Decorrência. Irregularidade. Importação. Exportação. Grão.....	73
14 - Salvo-conduto. Concessão. Estrangeiro. Necessidade. Conclusão de curso superior. Território nacional. Possibilidade. Regularização. Permanência irregular. Decorrência. Não. Prorrogação. Visto temporário. Estudante. Desnecessidade. Deportação. Observância. Princípio da dignidade da pessoa humana. Princípio da razoabilidade.....	73
15 - Tráfico internacional. Tráfico de mulheres. Crime formal. Irrelevância. Vítima. Desconhecimento. Exercício. Prostituição. País estrangeiro. Aplicação. Causa especial de aumento de pena. Decorrência. Vítima. Menor de dezoito anos. Dosimetria da pena. Reconhecimento. Crime continuado. Pena privativa de liberdade. Regime de cumprimento da pena. Regime inicial semiaberto.....	73
16 - Tráfico internacional de entorpecentes. Dosimetria da pena. Pena privativa de liberdade. Substituição da pena. Pena restritiva de direitos. Possibilidade. Hipótese. Delito. Ocorrência. Anterioridade. Vigência. Lei nova. Acusado. Estrangeiro. Residência. País estrangeiro. Pena restritiva de direitos. Insuficiência. Reprovação. Consumação. Crime.....	73
17 - Tráfico internacional de entorpecentes. Inaplicabilidade. Pena restritiva de direitos. Réu. Estrangeiro. Permanência irregular. Território nacional. Não. Comprovação. Vínculo empregatício. Existência. Família. Brasil.....	74
18 - Tráfico internacional de entorpecentes. Observância. Causa especial de diminuição da pena. Réu primário. Apresentação. Bons antecedentes. Aplicação. Lei nova. Lei mais benéfica. Pena privativa de liberdade. Substituição da pena. Pena restritiva de direitos. Descabimento. Decorrência. Apreensão. Grande quantidade. Entorpecente. Regime de cumprimento da pena. Regime inicial fechado.....	74
19 - Tráfico internacional de entorpecentes. Réu preso. País estrangeiro. Suspensão do processo. Cabimento. Delito. Realização. Anterioridade. Pedido. Extradição. Observância. Tratado internacional. Aplicação. Prescrição. Manutenção. Prisão preventiva. Descabimento.....	74
20 - Transporte. Arma de fogo. Ocultação. Número. Inaplicabilidade. <i>Abolitio criminis</i> . Caráter temporário. Previsão. Estatuto do desarmamento. Concurso material. Corrupção ativa. Validade. Depoimento. Patrulheiro rodoviário federal. Dosimetria da pena. Pena de multa. Pena privativa de liberdade. Substituição da pena. Pena restritiva de direitos. Descabimento.....	74

INTEIRO TEOR

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.04.00.046270-5/RS

RELATOR : Juiz Federal ROGER RAUPP RIOS
AGRAVANTE : SINDICATO DA IND. DO FUMO NO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : Jauro Duarte Gehlen e outro
AGRAVADO : AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA – ANVISA
ADVOGADO : Solange Dias Campos Preussler

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. PUBLICIDADE. ADVERTÊNCIAS ESCRITAS E POR IMAGENS EM MAÇOS, EMBALAGENS E MATERIAL PUBLICITÁRIO DE DERIVADOS DE TABACO. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, ART. 220, §§ 3º E 4º. LEI Nº 9.294/1996. RESOLUÇÃO RDC ANVISA Nº 54/2008. ADVERTÊNCIA E CARÁTER INFORMATIVO DAS IMAGENS E FRASES. DEVER DE INFORMAÇÃO E DE PROTEÇÃO À SAÚDE. LIBERDADE DE DECIDIR PELO CIDADÃO E ADVERTÊNCIA PROVOCADORA DE REPULSA. AUTONOMIA PRIVADA. AUSÊNCIA DE PRECONCEITO, FALSIDADE E MENTIRA NAS IMAGENS. METÁFORAS CONTUNDENTES. INEXISTÊNCIA DE OFENSA A SENTIMENTO RELIGIOSO, DE PRECONCEITO E DE DISCRIMINAÇÃO CONTRA IDOSOS. DIGNIDADE HUMANA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPROPAGANDA E DE SANÇÃO ADMINISTRATIVA. PROPORCIONALIDADE. DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS. CONVENÇÃO-QUADRO PARA O COMBATE DO TABACO.

1. O comando constitucional (art. 220, § 3º, II, e § 4º) determina a adoção de medidas de defesa de propaganda de produtos nocivos e que essa defesa dar-se-á por dois meios: (a) restrições legais à propaganda e (b) advertência sobre os malefícios decorrentes do uso do produto. O desenvolvimento legislativo da norma constitucional (Lei nº 9.294/1996) impôs restrições legais à publicidade quanto: (a) à modalidade de propaganda (só é permitida a propaganda através de cartazes, pôsteres e painéis), (b) à limitação dos espaços onde podem ser afixados (art. 3º, *caput*), (c) à observância de certos princípios (arrolados nos seis incisos do parágrafo primeiro do aludido art. 3º) e (d) à introdução de advertência sobre os malefícios do produto (parágrafo 2º).

2. A Constituição, no artigo 220, § 3º, inciso II, e § 4º, determina que as restrições e advertências em face da propaganda dos produtos fumígenos devem ser veiculadas por meio de lei formal. A Lei nº 9.294/1996, por sua vez, atende a essa determinação. Ela estabelece que a propaganda conterá advertência, sempre que possível falada e escrita, sobre os malefícios do fumo, acompanhada de imagem ou figura ilustrativa do sentido da mensagem. A Resolução RDC ANVISA nº 54/2008 não desbordou da legislação requerida pela norma constitucional, cabendo à Administração a escolha das imagens e das frases de advertência que melhor cumprem a missão de restringir a propaganda do tabaco.

3. A legislação distingue entre embalagens e maços de produtos fumígenos, de um lado, e de propaganda do tabaco, do outro, não incidindo o § 4º do art. 220 da Constituição da República na hipótese de embalagens e maços.

4. A norma constitucional, ao impor à Administração e à Legislação a tarefa de desenvolver políticas públicas de advertência, admite a utilização de imagens e frases com conteúdo negativo e desestimulador do tabagismo. Compreensão que decorre, inclusive, de interpretação literal, podendo a política pública ir além do fornecimento de conteúdo informativo desprovido de carga valorativa negativa (entendido como fornecer elementos científicos e técnicos). Advertir, mesmo em seu sentido denotativo, é termo que indica aviso, informação, carregado de intenção de prevenir, admoestar quanto aos efeitos nocivos de um produto, carregando, portanto, um sentido de desestímulo, desencorajamento. No caso do tabaco, esse sentido, que no mínimo aponta para o desencorajamento, vai mais longe: trata-se de qualificação de nocividade à saúde e ao ambiente de determinado produto, realizada de modo explícito pela ordem constitucional.

5. O conteúdo material do dever de advertir que a Constituição impõe ao Estado, diante da propaganda do tabaco, se expressa por meio de legislação interventiva da liberdade de veicular propaganda do tabaco e das respectivas regulamentação e concretização administrativas, configurando verdadeiro direito fundamental de terceira geração, titularizado pela comunidade, à prestação de natureza normativa, objetivando a proteção e a promoção do direito à saúde e ao ambiente.

6. A introdução de elementos capazes de provocar repulsa não é atitude anti-informativa nem contrária às condições para que o indivíduo possa deliberar de forma livre e autônoma, uma vez que o influxo das emoções e dos sentimentos, no processo de tomada de decisões, é dimensão ínsita e constituinte da dinâmica humana. O estado da arte nos

estudos da neurociência acerca da tomada de decisões aponta para o aumento da precisão e da eficiência decisórias decorrente do influxo de emoções e sentimentos.

7. A utilização de imagens e de frases aptas a transmitir forte conteúdo emocional não significa impedimento ou bloqueio de decisão posterior do cidadão quanto ao consumo de produtos fumígenos, cuidando-se da consideração de fatores constituintes do processo decisório humano, cujo esquecimento implicaria desenvolvimento imperfeito da política pública.

8. Não há caráter preconceituoso ou mentiroso nas imagens e advertências, mas sim a utilização de metáforas contundentes, resultantes de estudo criterioso, com o objetivo de concretizar a norma constitucional que determina ao Estado o desenvolvimento de políticas públicas que advirtam acerca do uso de produtos fumígenos.

9. Inexistência de conteúdo ofensivo a sentimento religioso em face de uma das imagens utilizadas e da devoção católica ao Sagrado Coração de Jesus, dados os objetivos da política pública, a não demonstração da associação alegada e os próprios sentidos da aludida devoção.

10. Não convence a alegação de que uma das imagens é preconceituosa, tendo pretensamente colocado o idoso como manifestação de horror. O que a imagem está claramente apontando como fenômeno horrível é o envelhecimento precoce causado pelo consumo do cigarro, não qualificando como horrível o fenômeno biológico do envelhecimento natural e coetâneo ao avanço etário. Não há, portanto, nem intenção nem resultado discriminatório contra idosos.

11. Não há violação à dignidade humana. A dignidade humana é ferida quando há falta de respeito e consideração, bem como quando o ser humano é utilizado como meio para a consecução de finalidades estatais alheias ao sujeito. A representação em questão, inegavelmente forte e impactante, objetiva proteger a gestante e o feto dos malefícios do tabaco, promovendo a saúde pública, em vez de utilizá-los para alcançar um objetivo alheio.

12. A obrigação de aposição de imagens e frases de advertência não é contrapropaganda, mas concretização do dever fundamental de proteção que cumpre ao Estado em face da saúde pública, com limitação constitucionalmente autorizada à liberdade de iniciativa comercial por parte das indústrias do tabaco.

13. Não vinga a alegação de que houve imposição de sanção administrativa sem o devido processo legal. A aposição das imagens e frases decorre do desenvolvimento de política pública requerida pela Constituição, e não da aplicação de sanção por violação a dever jurídico.

14. A veiculação obrigatória das imagens e frases discutidas atende aos requisitos da proporcionalidade, dadas a adequação da medida visando à advertência constitucional, a necessidade da utilização de advertência forte e vigorosa em face dos efeitos do tabagismo e a ponderação dos direitos e bens constitucionais veiculada pela Constituição ao determinar ao Poder Público o desenvolvimento de política pública advertindo sobre os malefícios do produto.

15. Incorporação ao ordenamento jurídico nacional da Convenção-Quadro para o Combate do Tabaco, no leque dos instrumentos jurídicos internacionais de proteção de direitos humanos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 31 de março de 2009.

Juiz Federal ROGER RAUPP RIOS

Relator

RELATÓRIO

Neste agravo de instrumento, o Sindicato da Indústria do Fumo no Estado do Rio Grande do Sul – SINDITABACO requer provimento judicial recursal que, reformando decisão indeferitória de liminar proferida em ação ordinária perante o Juízo Federal da 2ª Vara Cível de Porto Alegre:

1) assegure a todas as fabricantes de cigarros o direito de não incluir em suas linhas de produção, bem como de não veicular nas embalagens de seus produtos e materiais publicitários, as imagens e suas respectivas cláusulas escritas, contidas na Resolução da ANVISA RDC nº 54/08;

2) autorize as empresas de tabaco, em substituição às "advertências" impugnadas, a continuar veiculando nas embalagens de seus cigarros as imagens divulgadas pela Resolução nº 333/03;

3) determine a abstenção quanto à aplicação de qualquer espécie de sanção pelo descumprimento da resolução referida, até o julgamento final da ação, sob pena de multa de R\$ 10.000,00 por auto de infração indevidamente lavrado.

Os **fundamentos da decisão recorrida**, indeferitória do pedido liminar, foram os seguintes:

- a) inexistência de desvio de finalidade, dada a tarefa estatal de desenvolver políticas públicas que reduzam os riscos de doenças (art. 196 CF);
- b) dever de informação decorrente da Convenção-Quadro para o Controle do Tabaco;
- c) finalidade da RDC 54/2008 consentânea com o dever de advertir a população sobre os malefícios do cigarro (cf. § 4º do art. 220 da CF) e de defender a população da propaganda do cigarro e do incentivo ao fumo (cf. § 3º, II, do art. 220 da CF), além da mera regulação ou restrição da propaganda;
- d) possibilidade de imagens fortes, impactantes e repulsivas, dada a interpretação sistemática da Constituição, fundada não só no art. 220;
- e) que estudos atestam que as advertências impugnadas seriam mais eficientes do que as imagens hoje utilizadas;
- f) elevada dimensão da tarefa estatal, pois as campanhas devem a um só tempo buscar impedir a adesão ao consumo do cigarro pelos que não fumam e buscar demover os consumidores do cigarro do vício;
- g) que as mensagens não são mentirosas e servem de informação ao consumidor, não se tratando de desinformação, mas de informação metafórica, aversiva, repulsiva, repugnante, atingindo o objetivo de advertir a população e de informar a população sobre o potencial letal do cigarro, sem violar o art. 6º do CDC;
- h) que a finalidade da política pública é que a pessoa, de qualquer classe social e nível educacional, saiba que fumar, por exemplo, pode gerar acidente vascular cerebral e pode causar danos cerebrais irreversíveis, mensagem inequivocamente transmitida por uma das figuras;
- i) que a indústria valeu-se de propaganda fantasiosa e metafórica por décadas a fio, manipulando a opinião pública a favor do cigarro e do hábito de fumar, podendo o Estado também valer-se de fantasia, de metáforas, da linguagem do exagero;
- j) que o cigarro produz vício, o que favorece imensamente as substituídas, justificando-se, então, a agressiva atuação governamental;
- k) que, ponderados os valores em conflito, a proteção à saúde, a política pública de tutela da saúde pública, prepondera sobre a livre iniciativa – a RDC 54/2008 não viola, assim, os artigos 1º, IV, 5º, IV e IX, e 170, IV, da Constituição;
- l) que as imagens veiculadas são adequadas à finalidade da Constituição e da lei – servem à defesa da saúde pública, para advertir e para informar a população do potencial destrutivo do cigarro; servem à defesa da população da propaganda e do incentivo, manejados pelas indústrias fumageiras, ao hábito de fumar. As imagens são necessárias; exige-se força e impacto para convencer os iniciantes de que fumar é maléfico e para convencer os fumantes a parar de fumar. As imagens não são excessivas, tampouco desproporcionais: a ANVISA demonstrou que foram adotadas após criteriosa avaliação técnica e pesquisas que apuraram o quão impactante há de ser a mensagem para que surta o efeito desejado;
- m) que é preciso que as figuras sejam aversivas; é preciso chamar a atenção dos consumidores e dos potenciais consumidores sobre as verdadeiras consequências do fumo e "desconstruir o apelo ao prazer das mensagens e imagens enganosas de propagandas e embalagens de produtos de tabaco" (fl. 231);
- n) que a política governamental já mostra resultados positivos, "traduzidos na redução da proporção de fumantes de 34,8% para 22,4% na população de 18 anos ou mais (...), (com) redução na taxa de mortalidade por câncer de pulmão entre os homens que, em 90% dos casos, acontece entre fumantes" (fl. 179), diretamente relacionados à vida e à dignidade humana, sendo que os benefícios gerados compensam, sim, as restrições impostas.
- o) que não se trata de discriminar os fumantes, mas de limitação à liberdade individual, que fica condicionada ao interesse coletivo;

Diante dessa fundamentação, o presente agravo de instrumento veicula os seguintes **argumentos recursais**:

- 1) que as imagens controvertidas são falsas e mentirosas, nada fazendo além de desinformar a população, especialmente as "camadas sociais de pouco ou nenhuma informação", o "brasileiro ignorante";
- 2) que as imagens se afastam dos textos constitucional e legal, por não possuírem caráter informativo, pois não divulgam cenas reais nem apresentam nexo lógico-científico com os riscos associados ao tabaco; são apelativas, com objetivo deliberado de macular a imagem do produto e de seus usuários;
- 3) desrespeito em face daqueles que serão obrigados a olhar para as referidas imagens;
- 4) que a ANVISA não almeja informar, mas impor aquilo que considera correto, com violação da autonomia privada;
- 5) que a imposição desobedece à reserva legal qualificada estabelecida pela Constituição para as restrições à propaganda comercial de tabaco;
- 6) que a lei indicada pela Constituição (Lei nº 9.294/96) definiu a utilização de advertência nas embalagens sobre os malefícios do fumo, acompanhada de figuras ou imagens ilustrativas do sentido da mensagem, disto se distanciando as imagens discutidas (advertir significa informar, explicar);

- 7) que 6 das 10 imagens são inconstitucionais e ilegais, por objetivarem somente produzir repugnância e horror, com mentiras e preconceitos diante do tabaco e de seus usuários;
- 8) que a imagem associada a "perigo" é macabra e inverossímil, pois derrame cerebral não provoca explosão do crânio, sendo falsa;
- 9) que a imagem associada a "infarto" é paródia grotesca da imagem do Sagrado Coração de Jesus, agora cravejado de guimbas de cigarro, sendo composição delirante que ofende o sentimento religioso, sem qualquer carga informativa;
- 10) que a imagem associada a "produto tóxico" não apresenta conexão ao ato de fumar, ao sugerir envenenamento pela ingestão de comprimidos contidos em um frasco aberto, e que a nicotina não causa efeitos intoxicantes;
- 11) que a imagem associada a "horror" não apresenta conexão entre o ato de fumar e o envelhecimento precoce da pele apresentado, sendo, ademais, preconceituosa, ao projetar idade sobre uma face jovem, colocando o idoso como uma manifestação de horror;
- 12) que a imagem associada à "morte", retratando cadáver submetido a incisão cirúrgica no tórax e no abdômen, não informa que o cigarro é fator de risco para enfisema pulmonar e câncer de pulmão, não condizendo com a prática médica usual;
- 13) que a imagem associada a "vítima deste produto", retratando um feto em um cinzeiro, além de macabra e dissociada da realidade, não reflete a prática e a ética médicas, violando a dignidade da pessoa humana;
- 14) violação ao direito difuso à informação verdadeira;
- 15) violação à proporcionalidade, pois as imagens são (a) inadequadas para advertir os consumidores e capacitá-los para escolhas informadas, sendo exageradas, quando não mentirosas, e (b) desnecessárias, pois há meios menos gravosos para a liberdade de comunicação e a autonomia individual, aptos a informar os cidadãos;
- 16) que o conteúdo grotesco ofende não somente os fumantes, mas os consumidores em geral, dada a exposição nos estabelecimentos que vendem cigarros;
- 17) que a prática atacada configura contrapropaganda, utilizada de forma ilegal no caso, pois a comercialização do cigarro é permitida pelo ordenamento jurídico, estando ausentes os requisitos do artigo 60 do Código de Defesa do Consumidor (publicidade enganosa ou abusiva);
- 18) que o caráter punitivo das imagens corresponde à aplicação de sanção administrativa, sem o devido processo legal, aí incluído o princípio da tipicidade;
- 19) que a escolha dessas imagens viola o dever do agente público de vinculação à realidade, por inexistência de motivos (Lei 4.717/65, art. 2º, d), dado que os motivos presentes, segundo as ciências médicas, não correspondem à realidade, tudo comprometendo a seriedade da política pública, produzindo banalização e desmoralização;
- 20) além de "denegrir" (*sic*) o cigarro e seus consumidores, as imagens revelam tratamento discriminatório odioso em relação a outros produtos, uma vez que ao lado do tabaco são mencionados agrotóxicos, medicamentos, terapias e bebidas alcoólicas, não sendo estes alvo de tais exigências;
- 21) contrariedade à cláusula geral proibitiva de comportamentos contraditórios, pois a própria ANVISA, ao dispor sobre a publicidade de medicamentos, veda expressamente a exploração de "enfermidades, lesões ou deficiências de forma grotesca, abusiva ou enganosa";
- 22) déficit de legitimidade democrática na elaboração da resolução e eleição das imagens, dada a ausência de audiências públicas ou outro mecanismo de participação popular; trata-se de requisito de validade da política pública decorrente do princípio democrático.

A agravante juntou "opinião legal", solicitada pela empresa Souza Cruz S/A, segundo a qual:

- 23) a Constituição, no art. 200, §§ 3º e 4º, prescreve requisitos formais (restrição legal, sendo inadmissível resolução de agência reguladora) e materiais (a finalidade da restrição, que deve se destinar a proporcionar à pessoa e à família condições de se defenderem da publicidade de produtos nocivos à saúde) para a restrição da publicidade do tabaco;
- 24) a restrição deve ser meio para que o cidadão se defenda da publicidade, podendo ele próprio tomar, com consciência e autonomia, a decisão sobre o consumo do produto, o que pressupõe uma restrição eminentemente informativa, e não proibitiva nem causadora de repulsa, nojo ou horror;
- 25) a Constituição regulou a conjunção da proteção à saúde com a publicidade do tabaco em regra específica (art. 220, §§ 3º e 4º), não cabendo fundamentar a limitação da publicidade do tabaco diretamente no dever geral de proteção à saúde ou no poder geral de polícia, sob pena de ignorar a regra constitucional específica;
- 26) imagens como as discutidas, sem caráter informativo, não visam a criar condições para o exercício da autonomia decisória, mas consubstanciam decisão estatal anterior destinada a bloquear a decisão posterior do cidadão, pois que a repulsa é anti-informativa;
- 27) as imagens distanciam-se da competência legislativa para criar restrições à publicidade do tabaco, afigurando-se como contrapropaganda, sem suporte constitucional ou legal;
- 28) não há como justificar, por meio da proporcionalidade, a imposição discutida, pois há regra constitucional predeterminando o meio (restrição legal) e a finalidade (capacitação para escolha autônoma do usuário), o que exclui

espaço para o exame da proporcionalidade, na medida em que este só cabe quando a Constituição, não regrado o meio, permite a escolha legislativa;

29) houvesse possibilidade de solução jurídica pela proporcionalidade, estariam insatisfeitas adequação (não há meio adequado para fim ilegítimo) e necessidade (a Constituição já escolheu o meio, inexistindo liberdade de configuração dos meios possíveis);

30) as mensagens, verdadeiras ou não, não são informativas; a comprovação da veracidade ou da adequação representativa das imagens não elimina o vício da inconstitucionalidade por desvio de finalidade;

31) é impertinente verificar se houve, ou não, participação dos interessados pelas vias competentes, pois esta não sanaria os vícios formal e material.

O parecer conclui que a Constituição somente admite restrições advindas de lei e com finalidade informativa, razão por que as normas regulamentares ora discutidas são inadmissíveis.

As **contrarrazões**, por sua vez, sustentaram que:

1) que a edição da resolução se insere na competência legal deferida à ANVISA pela legislação vigente, na forma da Lei nº 9.782/99, em cumprimento da Lei nº 9.294/96;

2) que os derivados do tabaco, segundo a Organização Mundial de Saúde, são os principais causadores de mortes evitáveis em todo o mundo;

3) que estratégias agressivas de *marketing*, aliadas à falta de informação, possibilitaram a expansão do consumo destes produtos;

4) que essas constatações conduziram à formulação da "Convenção-Quadro para o Controle do Tabaco", incorporada ao ordenamento jurídico nacional;

5) que o consumo, alavancado pela publicidade, tende a se concentrar nos grupos populacionais de menor renda e escolaridade;

6) que as novas advertências e imagens decorrem de grupo multidisciplinar criado pelo Instituto Nacional do Câncer (INCA), de modo bastante criterioso, procurando a utilização de metáforas fortes, geradoras de sentimentos negativos sobre o produto, objetivando comunicar de forma contundente sobre a gravidade dos riscos, enfrentando velhos conceitos plantados pela publicidade da indústria do tabaco;

7) que, embora impactantes, as imagens veiculadas chocam muito menos que as catastróficas consequências provocadas pelo tabagismo;

8) que é improcedente o argumento da infidelidade científica das imagens, uma vez que não são destinadas a público afeito à ciência médica, estando, aliás, na mesma esteira brasileira países como Chile, Venezuela, Canadá, Austrália, Nova Zelândia, Tailândia, Cingapura, Inglaterra, Suíça e Bélgica; que a associação é direta e inteligente, o que demonstra, por exemplo, a imagem associada a infarto, cigarro e malefício ao coração;

9) que, conforme análise técnica procedida pela Divisão de Controle do Tabagismo do INCA, quando da impugnação administrativa feita pela empresa Souza Cruz S/A, as imagens referentes aos termos "perigo", "produto tóxico", "horror", "morte" e "vítima deste produto", não há erro informacional; além disso, trata-se de metáfora para apontar que o consumo do produto pode provocar hemorragia cerebral, que há extensa literatura na toxicologia sobre a nicotina, que um dos efeitos comprovados do tabagismo é o envelhecimento da pele, que o uso do produto leva à morte por câncer do pulmão e enfisema, que tanto o feto quanto a gestante são vítimas do produto;

10) que a análise crítica das imagens, realizada por médico contratado pela agravante, calçou-se numa supervalorização de detalhes, deixando de considerar as verdades que as metáforas ilustram;

11) que o objetivo das imagens é zelar pela saúde e pela qualidade de vida da população;

12) que não houve violação à cláusula de reserva legal qualificada, pois o art. 220, § 4º, da CF/88 limitou-se a tratar de restrições legais à propaganda comercial de tabaco, não havendo exigência de lei específica para dispor sobre a impressão de advertências sobre os malefícios do cigarro;

13) que a Lei nº 9.294/96 não especifica o conteúdo de nenhuma advertência, cabendo essa definição ao Ministério da Saúde (por meio da ANVISA), incluindo-se tal conteúdo na discricionariedade técnica;

14) que não houve irresponsabilidade ou leviandade por parte da Administração, até porque a resolução impugnada é fruto de minucioso estudo multidisciplinar coordenado pelo INCA;

15) que não há ofensa à dignidade humana, que, outrossim, está presente na propaganda enganosa promovida pela indústria do tabaco;

16) que há observância da proporcionalidade, dada a adequação das medidas (capacidade de produzir o resultado pretendido, qual seja, informar e diminuir o número de fumantes), necessidade (as advertências e imagens, diante do forte vício e dos danos causados, seriam até insuficientes) e proporcionalidade em sentido estrito (os benefícios suplantam as restrições impostas);

17) que há risco de dano irreparável ou de difícil reparação acaso provido o agravo, uma vez que está em causa a saúde da população, não justificando o contrário a necessidade de mudança na planta industrial das empresas do tabaco.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pelo desprovisionamento do agravo, pois, "por meio das novas imagens e advertências procurou-se utilizar metáforas fortes e geradoras de sentimentos negativos sobre o produto para comunicar de forma contundente sobre a gravidade dos seus riscos à saúde". Ademais, salientou que, "no tocante aos princípios constitucionais alegados pelo agravante em defesa de sua tese, como a liberdade de iniciativa e de expressão, importante ressaltar que o objetivo da RDC nº 54/2008 diz respeito a valores de maior magnitude para a sociedade, que são o direito à saúde e, de forma correlata, o direito à vida." (fls. 412/414)

É o relatório.

VOTO

1 Regulação constitucional, legal e administrativa da defesa e das restrições diante da propaganda de tabaco

O comando constitucional (art. 220, § 3º, II, e § 4º) determina a adoção de medidas de defesa de propaganda de produtos nocivos, o que se dará por dois meios: (a) restrições legais à propaganda e (b) advertência sobre os malefícios decorrentes do uso do produto.

O desenvolvimento legislativo da norma constitucional (Lei nº 9.294/1996) impôs restrições legais à publicidade quanto: (a) à modalidade de propaganda (só é permitida a propaganda através de cartazes, pôsteres e painéis), (b) a limitação dos espaços onde podem ser afixados (art. 3º, *caput*), (c) à observância de certos princípios (arrolados nos seis incisos do parágrafo primeiro do aludido art. 3º) e (d) pela introdução de advertência sobre os malefícios do produto (parágrafo 2º).

Ademais, a lei distingue duas situações quanto à aposição de imagens e figuras, bem como de advertências: de um lado, as embalagens e os maços de produtos fumígenos; de outro, o material de propaganda referido no artigo 3º (cartazes, pôsteres e painéis).

Antes de adentrar no exame da constitucionalidade e da legalidade das restrições à propaganda e da determinação de inserção de fotos e frases nos maços e embalagens de produtos fumígenos, operados pela Resolução nº 54/2008, da ANVISA, é mister enfrentar a alegação de vício formal na edição do ato administrativo, por ofensa à reserva legal.

2 Resolução nº 54/2008, Reserva Legal e Competência da ANVISA

A Constituição, no artigo 220, § 3º, inciso II, e § 4º, determina que as restrições e advertências em face da propaganda dos produtos fumígenos devem ser veiculadas por meio de lei formal. As normas legais veiculadas pela Lei nº 9.294/1996, por sua vez, atendem a essa determinação. Elas estabelecem que a propaganda conterá advertência, sempre que possível falada e escrita, sobre os malefícios do fumo, acompanhada de imagem ou figura ilustrativa do sentido da mensagem.

Nesse contexto, a resolução não desbordou da legislação requerida pela norma constitucional. A escolha das imagens e das frases de advertência que melhor cumprem a missão de restringir a propaganda do tabaco é tarefa que cabe à Administração, até porque ninguém sustentaria que a lei em sentido formal devesse descer a tal detalhamento. Isso fica ainda mais patente pelos termos da própria Lei nº 9.294/1996, cujo artigo 3º, parágrafo 2º, por exemplo, atribui ao Poder Executivo o estabelecimento e a forma de utilização, simultânea ou rotativa, das advertências.

Com efeito, o que a cláusula da reserva legal objetiva é vedar, nas matérias a ela sujeitas, a atuação de órgão não legislativo. A Constituição determinou que somente o legislador pode determinar as restrições, e ele assim procedeu, restringindo a publicidade quanto aos meios e locais admissíveis, bem como quanto à forma (imagens, figuras e frases, estas, se possível, escritas e faladas). Ela não reservou ao legislador a definição de tais ou quais imagens em concreto, sendo válida a imposição desse dever à Administração.

Que fique firmada, ainda, a competência da ANVISA para editar a resolução impugnada, assentada na Lei nº 9.782/99, especialmente nos seus artigos 6º (que fala da implementação e da execução das políticas, diretrizes e ações de vigilância sanitária, bem como do controle, da fiscalização e do acompanhamento, sob o prisma sanitário, da propaganda e publicidade de produtos submetidos ao regime de vigilância sanitária) e 8º (que atribui à ANVISA a regulamentação, o controle e a fiscalização de produtos).

Questão diversa é saber se, ao eleger as imagens e frases questionadas, a Administração ultrapassou o conteúdo informativo que se exige das advertências quanto à nocividade do tabaco ou violou qualquer outro direito. Nesta quadra, a questão não é mais de reserva legal ou vício de competência por parte da ANVISA, mas sim de validade material da conduta administrativa.

3 Distinção entre embalagens e maços e material de propaganda: não incidência do art. 220, § 4º, em face de embalagens e maços

A apontada distinção legal entre embalagens e maços de produtos fumígenos, de um lado, e de propaganda do tabaco, do outro, é relevante para o deslinde de uma das teses centrais da agravante, ao menos parcialmente. Uma vez que, na dicção legal, a aposição de imagens e advertências nas embalagens é questão diversa da regulação dos meios de propaganda, não há que se falar em incidência do § 4º do art. 220 na hipótese de embalagens e maços.

Improcede, portanto, a tese segundo a qual a advertência, de conteúdo informativo, impediria a utilização das imagens e advertências nas embalagens e maços. Isso porque, como dito, o âmbito de incidência do referido parágrafo 4º é a propaganda, hipótese diversa da confecção da embalagem e do maço do produto.

4 Compreensão constitucional das advertências quanto à nocividade do produto na publicidade e conteúdo informativo

Superado esse argumento, é preciso examinar a tese recursal da limitação das restrições, fundada no § 4º do art. 220 da CF/88, com relação ao material publicitário. Esse exame, ademais, é pertinente para aqueles que discordem da não incidência do referido parágrafo quarto quanto aos maços e embalagens, uma vez que a alegação de conteúdo divorciado de finalidade informativa alcança tanto embalagens e maços quanto material publicitário.

A regulação constitucional específica trata de restrições à propaganda. Essas restrições têm como objetivo a defesa diante da propaganda de produtos nocivos; diz mais a Constituição: a propaganda conterà, sempre que necessário, advertência. A agravante sustenta que o conteúdo dessas restrições deve se limitar à finalidade informativa, pois são meio para que o cidadão se defenda da publicidade, podendo ele próprio tomar, com consciência e autonomia, a decisão sobre o consumo do produto, o que pressupõe uma restrição eminentemente informativa, e não proibitiva nem causadora de repulsa, nojo ou horror.

O comando constitucional é claro: possibilitar meio de defesa contra uma espécie de liberdade de expressão, que é o discurso comercial, que ocorre na publicidade de produto nocivo. Está implícito que esse discurso, apesar de lícito, é potencialmente danoso, tanto que a Constituição afirma a necessidade de meios de defesa em face desse discurso.

A ANVISA defende o ato, afirmando que concretizou o comando constitucional, com supedâneo legal, por meio das imagens discutidas. A propósito, diz o parágrafo 3º do artigo 3º da Lei nº 9.294/1996:

“§ 3º - As embalagens e os maços de produtos fumígenos, com exceção dos destinados à exportação, e o material de propaganda referido no caput deste artigo conterão a advertência mencionada no § 2º acompanhada de imagens ou figuras que ilustrem o sentido da mensagem.”

Registre-se que a alusão feita por este parágrafo 3º à "advertência mencionada no § 2º" diz respeito à utilização de frases de advertência, concernentes aos malefícios do fumo.

Fica, portanto, a questão acerca do conteúdo das imagens e frases utilizadas, com o propósito de advertir.

A tese sustentada pela agravante é de que a norma constitucional aponta para uma limitação dos meios de defesa diante da publicidade e do modo de advertir, segundo a qual só seria admissível o conteúdo informativo. Apesar de não explicitado, o que se depreende das razões recursais é que "conteúdo informativo" diz respeito a dados técnicos

e elementos objetivos, sem a utilização de metáforas ou representações capazes de desencadear sentimentos de repulsa, aversão e nojo. A agravante vai além: vislumbra não só desvio de finalidade, como também falha no dever estatal de criar condições para o exercício da autonomia decisória, consubstanciando decisão estatal anterior destinada a bloquear a decisão posterior do cidadão, pois que a repulsa é anti-informativa.

Essa tese revela, ao menos, dois pressupostos: que a utilização de advertências como meio de defesa diante da publicidade se limita a dados informativos; e que a informação adequada para capacitar o indivíduo e a família a deliberar sobre a utilização do produto nocivo é aquela que fornece elementos técnicos e dados científicos pertinentes, sem a adição de conteúdos capazes de alavancar emoções e sentimentos.

Com a devida vênia, tenho que tal argumentação improcede.

A Constituição fala na defesa diante da publicidade de produto nocivo à saúde (art. 220, § 3º, II); fala em restrição legal à propaganda comercial de tabaco (§ 4º, primeira parte) e fala, ainda, que essa restrição conterá, sempre que necessário, advertência sobre os malefícios decorrentes do uso (§ 4º, segunda parte).

Advertir, como registra o Dicionário Houaiss, é verbo com várias acepções: informar, avisar; censurar brandamente, prevenir, admoestar; repreender; atentar ou fazer atentar.

Uma interpretação meramente literal, portanto, não conforta a tese segundo a qual advertir, na dicção constitucional, só comporta conteúdo informativo desprovido de carga valorativa negativa (entendido como fornecer elementos científicos e técnicos). Advertir, mesmo em seu sentido denotativo, é termo que indica aviso, informação, carregado de intenção de prevenir, admoestar quanto aos efeitos nocivos de um produto, carregando, portanto, um sentido de desestímulo, desencorajamento. No caso do tabaco, esse sentido, que no mínimo aponta para o desencorajamento, vai mais longe: trata-se de qualificação de nocividade à saúde e ao ambiente de determinado produto, realizada de modo explícito pela ordem constitucional.

Nesse contexto, da constatação de que a Constituição não é neutra quanto ao caráter nocivo do produto, pode-se inferir que o termo "advertência", utilizado pela norma constitucional e pela norma legislativa, admite a transmissão de mensagem negativa quanto ao tabaco, ainda que ela inclua, *a contrario sensu*, dentro do âmbito de proteção do direito de liberdade, tanto o consumo quanto a propaganda do tabaco.

O que se discute, portanto, é o conteúdo material do dever de advertir que a Constituição impõe ao Estado diante da propaganda do tabaco. Esse dever de advertir, que se expressa por meio de legislação interventiva da liberdade de veicular propaganda do tabaco e da respectiva regulamentação e concretização administrativas, configura verdadeiro direito fundamental de terceira geração, titularizado pela comunidade, à prestação de natureza normativa, objetivando a proteção e a promoção do direito à saúde e ao ambiente.

A pergunta que se coloca é se a Administração, ao escolher as imagens e as frases contestadas, agiu de acordo com a compreensão jurídica do ato de advertir, expressamente previsto e autorizado pela Constituição e pela legislação.

Como dito, advertir implica transmitir informação carregada de juízo negativo. Poder-se-ia afirmar que, para tanto, basta arrolar dados científicos e informações técnicas noticiando os malefícios, sem a necessidade de imagens chocantes, escolhidas com o propósito de causar repulsa.

A tese subjacente nas razões recursais, como visto, é a de que a tomada de decisões decorre da consideração objetiva das informações disponibilizadas, pelo que se valer o Estado do influxo de emoções de repulsa e nojo é ir além do comando constitucional e legal. Os estudos contemporâneos acerca da formulação do conhecimento e da tomada de decisões, todavia, não confortam essa tese, que afasta conteúdos afetivos e emocionais desse processo mental.

Ao contrário do afirmado pela agravante, a introdução de elementos capazes de provocar repulsa não é atitude anti-informativa nem contrária às condições para que o indivíduo possa deliberar de forma livre e autônoma. Considerar o influxo das emoções e sentimentos, no processo de tomada de decisões, é atentar para uma dimensão ínsita e sempre presente nessa tarefa.

A respeito, trago o estado da arte nos estudos da neurociência acerca da tomada de decisões, em que está superada a noção de que os resultados do processo decisório devam ser livres de sentimentos e emoções. Ao contrário: o que se constata é o aumento da precisão e da eficiência decisórias pelo influxo destes.

É o que, de modo exemplificativo e exemplar, revela a obra de António Damásio, pesquisador do Departamento de Neurologia da Universidade de Iowa:

*"Um aspecto importante da concepção racionalista é que, para obter os melhores resultados, devemos deixar de lado as emoções. O processo racional não deve ser obstaculizado pela paixão." (DAMÁSIO, António. **O erro de Descartes: emoção, razão e o cérebro humano**. Companhia das Letras, 2004)*

"Os marcadores somáticos provavelmente aumentem a precisão e a eficiência do processo de tomada de decisão. A ausência de um marcador somático a diminui (...). Em poucas palavras: os marcadores somáticos são um caso especial de sentimentos gerados a partir de emoções secundárias. Essas emoções e sentimentos se conectaram, mediante a aprendizagem, a resultados futuros, previsíveis em certos cenários. Quando um marcador somático negativo se justapõe a um resultado futuro possível, a combinação funciona como um alarme. E, ao inverso, quando a justaposição se refere a um marcador somático positivo, o sinal se transforma num elemento incentivador." (DAMÁSIO, 2004, p. 200)

"Os marcadores somáticos se adquirem, então, pela experiência, sob o controle de um sistema interno de preferências e sob a influência de um conjunto de circunstâncias externas que não só inclui as entidades e sucessos com que o organismo tem que lidar, senão as convenções sociais e normas éticas." (DAMÁSIO, 2004, p. 205)

"A experiência (...) sugere que a fria estratégia sustentada por Kant e outros se adapta muito melhor à maneira de raciocinar e decidir de pacientes com lesões no lobo frontal que ao estilo de raciocínio e decisão normais." (DAMÁSIO, 2004, p. 198)

5 Ilícitude na decisão prévia estatal quanto ao consumo de tabaco e à autonomia privada

Superado esse aspecto, que diz respeito ao processo de tomada de decisões e à relevância de conteúdos afetivos e emocionais no exercício da racionalidade, resta enfrentar a alegação de que não é lícito ao Estado, em decisão prévia àquela que será tomada pelo cidadão, bloquear a decisão posterior a ser por este tomada. Relacionado a este tópico está o argumento de desrespeito à autonomia privada.

Tenho que o recurso também improcede quanto a esse argumento.

A um, porque, como acima referi quando examinado o significado do termo "advertência", a ordem jurídica constitucional não é neutra quanto à utilização do tabaco. Ainda que a Constituição proteja a liberdade de fumar e de comercializar produtos fumígenos, é inegável que ela desencoraja e dificulta tais condutas, com fundamento na nocividade à saúde e ao ambiente típica do tabaco.

Desse modo, não há que se falar em ilicitude na consideração negativa, por parte da legislação e da Administração, diante do tabaco.

A dois, porque a utilização de imagens e de frases aptas a transmitir forte conteúdo emocional não significa impedimento ou bloqueio de decisão posterior do cidadão quanto ao consumo de produtos fumígenos. Como visto, trata-se da consideração de fatores constituintes do processo decisório humano, cujo esquecimento implicaria desenvolvimento imperfeito da política pública.

Não há, portanto, a alegada violação à autonomia privada.

Examinados esses tópicos, restam ainda outros argumentos, presentes na lista contida no relatório. Vou enfrentá-los em blocos, uma vez que vários deles são conexos.

6 Caráter falso, mentiroso e apelativo das imagens

Afirma-se que as imagens se revestem de caráter falso, mentiroso e apelativo, desprovidas de nexos lógico-científico com os riscos do tabaco, sem a divulgação de cenas reais, produzindo desinformação, com o objetivo de macular a imagem do produto e de seus usuários.

Rejeito o argumento recursal.

O debate acerca da acuidade científica da mensagem transmitida pelas imagens é complexo e técnico, sendo indevida a tomada de posição definitiva nos estreitos limites do agravo de instrumento, que se reportam à fase processual inicial da ação ordinária em que proferida a liminar recorrida.

Não obstante, há nos autos, além do parecer médico ofertado pela agravante (fls. 96-108, que conclui que as imagens não representam as doenças às quais se referem e que não traduzem os efeitos associados ao fumo ou o fazem de modo distorcido, induzindo a conclusões errôneas), análise técnica da Divisão de Controle do Tabagismo do Instituto Nacional do Câncer, quando de impugnação administrativa da empresa Souza Cruz S/A (reproduzida às fls. 144-148). Registre-se que no documento "Brasil - Advertências Sanitárias nos Produtos de Tabaco - 2009" consta apêndice listando as referências científicas para cada advertência desenvolvida (fl. 242 e seguintes).

Ali ficou consignado que os riscos associados ao consumo do tabaco pela política pública, ao contrário do que conclui o parecer ofertado pela Souza Cruz S/A, têm fundamento científico, não havendo erro informacional. Quanto à representação desses riscos consubstanciada nas imagens, consignou-se a validade e a necessidade da utilização de metáforas fortes para atrair a atenção do consumidor ou do potencial inicial do tabagismo.

As contrarrazões também demonstram que as imagens e advertências são resultado de grupo interdisciplinar, com a participação de profissionais da saúde do INCA, da ANVISA, do Laboratório de Neurologia do Comportamento da Universidade Federal Fluminense (UFF), da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ) e do Departamento de Artes e Design da PUC-RJ, como revela o citado documento "Brasil - Advertências Sanitárias nos Produtos de Tabaco - 2009" (fls. 195-249).

Não vislumbro, portanto, caráter preconceituoso ou mentiroso nas imagens e advertências desenvolvidas, mas sim a utilização de metáforas contundentes, resultantes de estudo criterioso, por parte de grupo de *experts* com o objetivo de concretizar a norma constitucional que determina ao Estado o desenvolvimento de políticas públicas que advirtam acerca do uso de produtos fumígenos.

Nessa linha, também afasto os vícios apontados, de modo específico, acerca de algumas das imagens veiculadas pela política pública.

A **imagem nº 10 (PERIGO - "O risco de derrame cerebral é maior com o uso deste produto")** veicula a representação de um crânio aberto. Ainda que forte e impactante, ela não se enquadra no conceito de falsidade, precisamente em virtude de seu caráter metafórico, cujos resultados para a diminuição do tabagismo são demonstrados pelo grupo de trabalho referido.

A **imagem nº 4 (INFARTO - "O uso deste produto causa morte por doenças do coração")** apresenta um coração humano cravejado de tocos de cigarro, transmitindo a ideia incontestável de que o tabagismo faz mal ao coração.

Não procede a alegação de ofensa a sentimento religioso.

Em primeiro lugar, por vir desacompanhada de qualquer prova empírica da alegada associação entre o símbolo religioso do Sagrado Coração de Jesus e a imagem em questão.

Em segundo lugar, por não existir qualquer intenção ofensiva na campanha e pelo fato de não haver qualquer evidência empírica que demonstre existir na população qualquer percepção de que a conduta administrativa objetivou ofender qualquer sentimento religioso.

Por último, *ad argumentandum tantum*, já que disputas teológicas são impertinentes a decisões jurídicas estatais, sabe-se que um dos tantos conteúdos e significados desenvolvidos na devoção cristã do "Sagrado Coração de Jesus" e do "Sagrado Coração de Maria" é a reflexão sobre o sofrimento experimentado por estas duas personagens centrais na economia salvífica e, particularmente, no credo católico (ver, por exemplo, Pablo Brogeras Martínez, "Introdução à Teologia do Coração de Maria", www.claret.org/espiritualidad/documentos/2_2_3_Introducao_a_teatologia_do_Coracao., acesso em 29 de março de 2009; Cardeal Scheid, Arcebispo do Rio de Janeiro, "O Culto ao Coração de Jesus", http://www.sagrada.net/noticias/junho_mes_dedicado_a_747.html).

Ainda mais: conforme a doutrina oficial católica, a devoção ao Sagrado Coração de Jesus pode ser associada, de modo direto, ao mistério da encarnação e à participação divina em todo o sofrimento que caracteriza o humano (Carta Encíclica do Papa Pio XII, *Haurietis Aquas - sobre o culto do Sagrado Coração de Jesus*, nº 23), do qual, sem dúvida, os malefícios cardíacos resultantes do tabaco são expressão incontestável nos dias de hoje, inclusive em termos de saúde pública.

A **imagem nº 7 (PRODUTO TÓXICO - "Este produto contém substâncias tóxicas que levam ao adoecimento e à morte")**, conforme considerações técnicas contidas no referido documento "Brasil - Advertências Sanitárias nos Produtos de Tabaco - 2009", também metafórica, objetiva disseminar o dado científico segundo o qual a nicotina, e outras substâncias contidas no tabaco, são efetivamente tóxicas, revelando-se, portanto, de valor informativo.

A **imagem nº 6 ("HORROR - Este produto causa envelhecimento precoce da pele")**, por sua vez, também conforme as aludidas considerações técnicas oficiais, apresenta representação do efeito do envelhecimento cutâneo provocado pelo consumo do cigarro, possuindo caráter informativo.

Além disso, não convence a alegação de que a imagem é preconceituosa, tendo pretensamente colocado o idoso como manifestação de horror. O que a imagem está claramente apontando como fenômeno horrível é o envelhecimento precoce causado pelo consumo do cigarro, não qualificando como horrível o fenômeno biológico do envelhecimento natural e coetâneo ao avanço etário. Não há, portanto, nem intenção nem resultado discriminatório contra idosos.

A **imagem nº 3 (MORTE - "O uso deste produto leva à morte por câncer de pulmão e enfisema")**, retratando cadáver submetido a incisão cirúrgica no tórax e no abdômen, apesar de forte e impactante, não pode ser tachada de anti-informativa. Como aponta o estudo oficial, o objetivo da aposição de imagem de necropsia (ao invés de cirurgia) é mostrar a alta letalidade das doenças do câncer de pulmão e do enfisema pulmonar, inegavelmente associadas ao tabaco.

A **imagem nº 1 (VÍTIMA DESTE PRODUTO - "Este produto intoxica a mãe e o bebê, causando parto prematuro e morte")**, retratando um feto em um cinzeiro, é, segundo a defesa, resultado de efeito de computação gráfica sobre boneco, objetivando demonstrar, de forma metafórica, que feto e gestante são vítimas do consumo do tabaco. Nessa medida, ainda que forte, também não vislumbro na imagem conteúdo anti-informativo.

7 Dignidade humana, devido processo legal, contrapropaganda, direito à informação verdadeira

Também rejeito o argumento de violação à dignidade humana. A dignidade humana é ferida quando há falta de respeito e consideração, bem como quando o ser humano é utilizado como meio para a consecução de finalidades estatais alheias ao sujeito. A representação em questão, inegavelmente forte e impactante, objetiva proteger a gestante e o feto dos malefícios do tabaco, promovendo a saúde pública, em vez de utilizá-los para alcançar um objetivo a estes alheio.

As considerações acima desenvolvidas são suficientes para afastar a alegação de violação do dever de vinculação à realidade, o que implicaria ofensa à Lei 4.717/65, art. 2º, d. Há razões e fundamento, compatíveis com a realidade da saúde pública, do tabagismo e dos efeitos da propaganda, para a utilização das imagens e frases veiculadas pela política pública. Ao contrário do que alega a agravante, há motivos para a veiculação das imagens e das metáforas, inclusive com conteúdo emocional, não existindo banalização ou desmoralização da atuação administrativa.

Nesse diapasão, fica também rejeitado o argumento recursal de violação ao direito difuso à informação verdadeira. Como visto, não há mentira ou falsidade na política pública questionada.

Também fica superada a alegação de contrapropaganda. Contrapropaganda é sanção para aqueles que veiculam propaganda enganosa ou abusiva. A obrigação de aposição de imagens e frases de advertência não é contrapropaganda, mas concretização do dever fundamental de proteção que cumpre ao Estado em face da saúde pública, com limitação constitucionalmente autorizada à liberdade de iniciativa comercial por parte das indústrias do tabaco.

Do mesmo modo, também não vinga a alegação de que houve imposição de sanção administrativa sem o devido processo legal. Como referi no parágrafo anterior, sem sentido tal argumento, na medida em que a aposição das imagens e frases decorreu do desenvolvimento de política pública requerida pela Constituição, e não da aplicação de sanção por violação a dever jurídico.

8 Proporcionalidade, dever de proteção, restrições à liberdade publicitária e Convenção-Quadro para o Controle do Tabaco

Rejeito a argumentação recursal quanto à violação da proporcionalidade.

Assentado o caráter informativo e de advertência das imagens e frases escolhidas, fica vencida a alegação de inadequação. Isso porque, como demonstrado, a utilização de metáforas e imagens fortes e impactantes diz respeito à consideração da dinâmica do processo decisório humano, cuidando-se de fator constituinte da tomada de decisões.

Além disso, como demonstra o relatório do grupo de trabalho instituído para a elaboração das advertências, a experiência nacional e internacional demonstra à sociedade a eficácia de tais advertências na redução do tabagismo.

Com relação à necessidade, não há nos autos qualquer indicação de que outros meios alternativos, menos gravosos à liberdade da propaganda do tabaco que os escolhidos, sejam igualmente eficazes quanto à advertência dos malefícios do tabaco. Não basta simplesmente alegar que há meios menos onerosos que as imagens discutidas, sem nada demonstrar nesse sentido, especialmente quando estas são fruto de sério trabalho interdisciplinar, inseridos numa série histórica de medidas imagéticas. Ao contrário: há estudos nos autos que demonstram a necessidade da intensificação das advertências em face da nocividade do tabaco.

Ainda quanto a esse tópico, há que se ressaltar que a concretização da política pública pela obrigatoriedade da aposição das imagens, do ponto de vista da proporcionalidade, é medida que visa ao cumprimento de um dever fundamental de proteção por parte do Estado em favor da sociedade. Cuidando-se de prestação positiva de proteção, a dinâmica da proporcionalidade se apresenta como proibição da não suficiência, pois, como diz Borowski, "a melhor realização possível do objeto da otimização dos princípios jusfundamentais-prestacionais é um objeto prescrito pela Constituição" (citado por Paulo Gilberto Cogo Leivas, *Teoria dos Direitos Fundamentais Sociais*, P. Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 77).

Assentada a adequação e a necessidade, a proporcionalidade em sentido estrito também está, no caso, satisfeita. A defesa do indivíduo e da família em face da propaganda do tabaco, por meio de advertências quanto ao malefício decorrente do consumo, é um objetivo constitucional que se relaciona diretamente aos direitos à vida, à saúde e ao ambiente, apresentando forte carga valorativa em seu favor. O exercício da liberdade de expressão do discurso publicitário, por sua vez, também é um princípio constitucional valioso. A Constituição, diante disso, admitiu a liberdade de expressão publicitária com restrições, visando a advertir o indivíduo e a família dos malefícios do tabaco. Essa tomada de posição revela, portanto, já no texto original da Constituição, a preocupação e a valorização da vida, da saúde e do ambiente em face do discurso publicitário tabagista, pois é este que a Constituição restringe.

Essa ponderação, já realizada pela Constituição, faz concluir pela existência de fundamento constitucional para a adoção de medidas fortes pelo Poder Público, objetivando cumprir o dever de proteção constitucionalmente definido como responsabilidade do Poder Público. Quanto ao cumprimento desse dever, portanto, não se pode admitir que qualquer medida o atenda, especialmente diante da constatação de que o tabagismo é fator de doença e morte em alta escala na sociedade contemporânea. Daí a invocação, no campo dos deveres fundamentais de proteção, do critério da "maximização da intensidade de assistência", segundo o qual, "dentre os meios adequados, necessários e proporcionais em sentido estrito, elege-se aquele que oferece a mais alta satisfação do princípio que impõe uma obrigação de ação positiva ao Estado" (Paulo Gilberto Leivas, obra citada, p. 80).

Nessa linha, a propósito, deve-se invocar a **Convenção-Quadro para o Controle do Tabaco**, adotada pelos países membros da OMS e assinada pelo Brasil em junho de 2003 (promulgada pelo Decreto nº 5.652, de janeiro de 2006).

Independentemente da posição que se tomar quanto à qualificação jurídica dos tratados e convenções internacionais de direitos humanos em face dos parágrafos 2º e 3º do artigo 5º da Constituição, estes fazem parte do

chamado "bloco de constitucionalidade" (somatória daquilo que se adiciona à Constituição escrita, em função dos valores e princípios nela consagrados, na dicção de Celso Lafer, citado no *Habeas Corpus* 90.450-5, rel. Min. Celso de Mello, em que essa questão foi examinada na jurisprudência contemporânea do Supremo Tribunal Federal).

Daí que, além do próprio texto constitucional restringir de forma qualificada e substancial a propaganda do tabaco, com a inclusão de advertência, disposições oriundas da aludida Convenção-Quadro reforçam a conclusão pela possibilidade da adoção das imagens ora discutidas.

Destaco, no contexto geral de proteção à saúde pública que inspira esse instrumento internacional de direitos humanos:

"Artigo 2 - 1. Com vistas a melhor proteger a saúde humana, as Partes são estimuladas a implementar medidas que vão além das requeridas pela presente Convenção e de seus protocolos, e nada naqueles instrumentos impedirá que uma Parte imponha exigências mais rígidas, compatíveis com suas disposições internas e conformes ao Direito Internacional.

Artigo 3 - O objetivo da presente Convenção e de seus protocolos é proteger as gerações presentes e futuras das devastadoras consequências sanitárias, sociais, ambientais e econômicas geradas pelo consumo e pela exposição à fumaça do tabaco, proporcionando uma referência para as medidas de controle do tabaco, a serem implementadas pelas Partes nos níveis nacional, regional e internacional, a fim de reduzir de maneira contínua e substancial a prevalência do consumo e a exposição à fumaça do tabaco.

Artigo 4 - Princípios norteadores - Para atingir o objetivo da presente Convenção e de seus protocolos e para implementar suas disposições, as Partes serão norteadas, inter alia, pelos seguintes princípios:

1. Toda pessoa deve ser informada sobre as consequências sanitárias, a natureza aditiva e a ameaça mortal imposta pelo consumo e pela exposição à fumaça do tabaco, e medidas legislativas, executivas, administrativas e outras medidas efetivas serão implementadas no nível governamental adequado para proteger toda pessoa da exposição à fumaça do tabaco.

Artigo 7 - Medidas não relacionadas a preços para reduzir a demanda de tabaco

As Partes reconhecem que as medidas integrais não relacionadas a preços são meios eficazes e importantes para reduzir o consumo de tabaco. Cada Parte adotará e aplicará medidas legislativas, executivas, administrativas ou outras medidas eficazes necessárias ao cumprimento de suas obrigações decorrentes dos artigos 8 a 13 e cooperará com as demais Partes, conforme proceda, diretamente ou pelo intermédio dos organismos internacionais competentes, com vistas ao seu cumprimento. A Conferência das Partes proporá diretrizes apropriadas para a aplicação do disposto nesses artigos.

Artigo 11 - Embalagem e etiquetagem de produtos de tabaco

1. Cada Parte, em um período de três anos a partir da entrada em vigor da Convenção para essa Parte, adotará e implementará, de acordo com sua legislação nacional, medidas efetivas para garantir que:

(b) cada carteira unitária e pacote de produtos de tabaco e cada embalagem externa e etiquetagem de tais produtos também contenham advertências descrevendo os efeitos nocivos do consumo do tabaco, podendo incluir outras mensagens apropriadas. Essas advertências e mensagens: (i) serão aprovadas pela autoridade nacional competente; (ii) serão rotativas; (iii) serão amplas, claras, visíveis e legíveis; (iv) ocuparão 50% ou mais da principal superfície exposta e em nenhum caso menos que 30% daquela superfície; (v) podem incluir imagens ou pictogramas.

Artigo 13 - Publicidade, promoção e patrocínio do tabaco

4. No mínimo, e segundo sua Constituição ou seus princípios constitucionais, cada Parte se compromete a: (b) exigir que toda publicidade de tabaco e, quando aplicável, sua promoção e seu patrocínio venham acompanhados de advertência ou mensagem sanitária ou de outro tipo de mensagem pertinente;

5. As Partes são encorajadas a implementar medidas que vão além das obrigações estabelecidas no parágrafo 4."

9 Desrespeito aos consumidores em geral

A agravante sustenta que o conteúdo grotesco ofende não somente os fumantes, mas os consumidores em geral, atingindo todos aqueles que serão expostos às imagens.

O recurso não tem melhor sorte neste ponto.

O desestímulo ao consumo, por meio das imagens e frases de advertência, alcança todos aqueles, fumantes ou não, que voltarem sua atenção ao material publicitário e aos maços e embalagens de cigarro. Desse modo, a inserção das imagens repulsivas não tem o efeito de a todos atingir, de forma indiscriminada e direta, mas somente àqueles que dirigirem sua atenção aos produtos fumígenos. Aqueles que não fumam nem desejam fumar, portanto,

somente serão atingidos quando prestarem atenção a essa publicidade, cuja exposição, ademais, já é bem restrita pelo próprio texto legal.

Anote-se que, se isso ocorrer, a política pública estará produzindo os efeitos que objetiva, prevenindo o consumo daqueles que não fumam, bem como desestimulando os que fumam, dada a intensidade da advertência, tudo em direção do desiderato de proteger a saúde e o ambiente dos efeitos da propaganda de um produto cujo consumo causa malefícios.

Nesse contexto, não se pode confundir advertência forte e contundente com desrespeito aos consumidores; ao contrário, pode-se perceber aqui cumprimento do dever de informar e de proteger a saúde e o ambiente, precisamente por questão de respeito aos consumidores e à população em geral.

10 Tratamento discriminatório e contraditório em face da publicidade de outros produtos

A agravante sustenta que, além de "denegrir" (*sic*) o cigarro e seus consumidores, as imagens revelam tratamento discriminatório odioso em relação a outros produtos, uma vez que agrotóxicos, medicamentos, terapias e bebidas alcoólicas não são alvo de tais exigências.

Aduz também que a exigência consubstancia contrariedade à cláusula geral proibitiva de comportamentos contraditórios, pois a própria ANVISA, ao dispor sobre a publicidade de medicamentos, veda expressamente a exploração de "enfermidades, lesões ou deficiências de forma grotesca, abusiva ou enganosa".

Rejeito a alegação de discriminação.

A Constituição impõe ao Poder Público o dever de zelar pela saúde e pelo ambiente, mediante restrições, que incluem advertência por imagens e frases, de vários produtos, dentre os quais derivados do tabaco, medicamentos e agrotóxicos. O eventual desenvolvimento mais completo e intenso da política pública restritiva da publicidade do tabaco, por si só, não configura discriminação.

Com efeito, considerado o conceito jurídico de discriminação (sobre o tema, ver meu *Direito da Antidiscriminação*, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008), não há na medida qualquer propósito ou efeito de operar distinção, restrição ou exclusão do exercício de direito ou liberdade fundamental em desfavor da indústria do tabaco, com favorecimento das demais atividades econômicas cuja publicidade envolva produto prejudicial à saúde e ao ambiente.

Não há propósito ou efeito de favorecer a indústria farmacêutica, de agrotóxicos ou de bebidas alcoólicas pelo fato de inserir advertências fortes quanto aos malefícios dos produtos fumígenos.

Rejeito a alegação de comportamento contraditório.

Tanto nas restrições à publicidade do tabaco quanto à publicidade de medicamentos, o mesmo objetivo está contemplado de modo coerente e não contraditório: defender o consumidor de publicidade de produto cujo consumo prejudica a saúde – sempre, no caso do cigarro, e quando mal utilizado, no caso dos medicamentos.

Também não há contradição na utilização de representação forte e impactante de enfermidade ou doença, no caso do cigarro, e na proibição da mesma atitude quando se trata de medicamentos. Isso porque a utilização de representação forte de malefício advindo do uso de cigarros atende à finalidade defensiva do mesmo modo que a proibição de representação grotesca de enfermidade evita aquisição indevida de medicamento.

De fato, pode-se imaginar, sem dificuldade, conduta das indústrias farmacêuticas que se vale de representação grotesca, abusiva ou enganosa de enfermidade, lesão ou deficiência, objetivando alavancar a venda de medicação, em prejuízo da saúde.

11 Nulidade da resolução por ausência de participação social na elaboração e na eleição das imagens

A agravante alega que o princípio democrático impõe, como requisito de validade da política pública, a possibilidade de participação social na elaboração e na eleição das imagens, o que teria faltado na espécie.

Tenho que o argumento não procede.

Ainda que se admitisse que o conteúdo jurídico do princípio democrático impusesse à Administração o dever de realizar consultas e audiências públicas para todo e qualquer ato estatal, mesmo que ausente previsão na respectiva configuração legislativa do procedimento administrativo (tese à qual este relator guarda reservas), ainda assim o argumento não teria aplicação ao caso. Isso porque, como noticiam as contrarrazões, houve possibilidade de as indústrias do tabaco apresentarem impugnação administrativa. Tanto que, conforme noticiado à fl. 364, a empresa Souza Cruz S/A manifestou sua insurgência quanto às imagens, municiando-se de parecer lavrado pelo mesmo médico que firmou o parecer juntado a estes autos, Dr. Marcelo Horácio de Sá Pereira (ao que tudo indica, trata-se, inclusive, do mesmo parecer).

12 Indeferimento da antecipação da tutela recursal: risco de dano irreparável ou de difícil reparação e verossimilhança do direito alegado

Expostos todos esses fundamentos, concluo que está ausente o requisito da verossimilhança do direito para a concessão da antecipação da tutela recursal.

Quanto ao perigo da demora, a agravante noticia a fluência do prazo para a implantação das alterações necessárias para a aposição das novas imagens nas linhas de produção de suas afiliadas. Essa circunstância, efetivamente, é relevante, dados os custos econômicos daí advindos.

De outra parte, a postergação da aposição das imagens com maior eficácia para a defesa diante da publicidade de produto sabidamente nocivo, para o final de ação judicial, implicará dano relevante à saúde pública.

A ponderação dessas circunstâncias, portanto, faz concluir que o dano irreparável a ser suportado pela coletividade é maior e mais relevante, fosse deferida a liminar recursal, que o dano econômico a onerar a indústria do tabaco, na eventualidade de sucesso ao final da ação ordinária ajuizada pelo Sinditabaco.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento.

Juiz Federal ROGER RAUPP RIOS
Relator

JURISPRUDÊNCIA

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Ações Diretas de Inconstitucionalidade



01 - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 3º DA LEI DISTRITAL N. 3.556/2005. SERVIDORES DAS CARREIRAS POLICIAIS CIVIS CEDIDOS À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA E INDIRETA DA UNIÃO E DO DISTRITO FEDERAL: TEMPO DE SERVIÇO CONSIDERADO PELA NORMA QUESTIONADA COMO DE EFETIVO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE POLICIAL. AMPLIAÇÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL DOS POLICIAIS CIVIS ESTABELECIDO NO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR FEDERAL Nº 51, DE 20.12.1985. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1. Inexistência de afronta ao art. 40, § 4º, da Constituição da República, por restringir-se a exigência constitucional de lei complementar à matéria relativa à aposentadoria especial do servidor público, o que não foi tratado no dispositivo impugnado.

2. Inconstitucionalidade formal por desobediência ao art. 21, inc. XIV, da Constituição da República que outorga competência privativa à União legislar sobre regime jurídico de policiais civis do Distrito Federal.

3. O art. 1º da Lei Complementar Federal n. 51/1985 que dispõe que o policial será aposentado voluntariamente, com proventos integrais, após 30 (trinta) anos de serviço, desde que conte pelo menos 20 anos de exercício em cargo de natureza estritamente policial foi recepcionado pela Constituição da República de 1988. A combinação desse dispositivo com o art. 3º da Lei Distrital n. 3.556/2005 autoriza a contagem do período de vinte anos previsto na Lei Complementar n. 51/1985 sem que o servidor público tenha, necessariamente, exercido atividades de natureza estritamente policial, expondo sua integridade física a risco, pressuposto para o reconhecimento da aposentadoria especial do art. 40, § 4º, da Constituição da República: inconstitucionalidade configurada.

4. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.

(ADI 3817/DF, REL. MINISTRA CÁRMEN LÚCIA, TRIBUNAL PLENO/STF, MAIORIA, JULG. 13.11.2008, DE 03.04.2009)

02 - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI DISTRITAL QUE DISPÕE SOBRE INSTALAÇÃO DE APARELHO, EQUIPAMENTO OU QUALQUER OUTRO MEIO TECNOLÓGICO DE CONTROLE DE VELOCIDADE DE VEÍCULOS AUTOMOTORES NAS VIAS DO DISTRITO FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE TRÂNSITO E TRANSPORTE. VIOLAÇÃO AO ART. 22, INCISO XI, DA CONSTITUIÇÃO. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

(ADI 3897/DF, REL. MINISTRO GILMAR MENDES, TRIBUNAL PLENO/STF, UNÂNIME, JULG. 04.03.2009, DE 24.04.2009)

03 - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR (ART. 10 E § 1º DA LEI 9.868/1999). CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PISO SALARIAL NACIONAL DOS PROFESSORES PÚBLICOS DE ENSINO FUNDAMENTAL. LEI FEDERAL 11.738/2008. DISCUSSÃO ACERCA DO ALCANCE DA EXPRESSÃO "PISO" (ART. 2º, CAPUT E § 1º). LIMITAÇÃO AO VALOR PAGO COMO VENCIMENTO BÁSICO INICIAL DA CARREIRA OU EXTENSÃO AO VENCIMENTO GLOBAL. FIXAÇÃO DA CARGA HORÁRIA DE TRABALHO. ALEGADA VIOLAÇÃO DA RESERVA DE LEI DE INICIATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO PARA DISPOR SOBRE O REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR PÚBLICO (ART. 61, § 1º, II, C, DA CONSTITUIÇÃO). CONTRARIEDADE AO PACTO FEDERATIVO (ART. 60, § 4º E I, DA CONSTITUIÇÃO). INOBSERVÂNCIA DA REGRA DA PROPORCIONALIDADE.

1. Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, ajuizada contra o art. 2º, caput e § 1º, da Lei 11.738/2008, que estabelecem que o piso salarial nacional para os profissionais de magistério público da educação básica se refere à jornada de, no máximo, quarenta horas semanais e corresponde à quantia abaixo da qual os entes federados não poderão fixar o vencimento inicial das carreiras do magistério público da educação básica.

2. Alegada violação da reserva de lei de iniciativa do Chefe do Executivo local para dispor sobre o regime jurídico do servidor público, que se estende a todos os entes federados e aos municípios em razão da regra de simetria (aplicação obrigatória do art. 61, § 1º, II, c, da Constituição). Suposta contrariedade ao pacto federativo, na medida em que a organização dos sistemas de ensino pertinentes a cada ente federado deve seguir regime de colaboração, sem imposições postas pela União aos entes federados que não se revelem simples diretrizes (arts. 60, § 4º, I, e 211, § 4º, da Constituição). Inobservância da regra de proporcionalidade, pois a fixação da carga horária implicaria aumento imprevisto e exagerado de gastos públicos. Ausência de plausibilidade da argumentação quanto à expressão "para a jornada de, no máximo, 40 (quarenta horas)", prevista no art. 2º, § 1º. A expressão "de quarenta horas semanais" tem

por função compor o cálculo do valor devido a título de piso, juntamente com o parâmetro monetário de R\$ 950,00. A ausência de parâmetro de carga horária para condicionar a obrigatoriedade da adoção do valor do piso poderia levar a distorções regionais e potencializar o conflito judicial, na medida em que permitiria a escolha de cargas horárias desproporcionais ou inexecutáveis. Medida cautelar deferida, por maioria, para, até o julgamento final da ação, dar interpretação conforme ao art. 2º da Lei 11.738/2008, no sentido de que a referência ao piso salarial é a remuneração, e não, tão somente, o vencimento básico inicial da carreira. Ressalva pessoal do ministro-relator acerca do *periculum in mora*, em razão da existência de mecanismo de calibração, que postergava a vinculação do piso ao vencimento inicial (art. 2º, § 2º). Proposta não acolhida pela maioria do Colegiado.

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. FIXAÇÃO DA CARGA HORÁRIA DE TRABALHO. COMPOSIÇÃO. LIMITAÇÃO DE DOIS TERÇOS DA CARGA HORÁRIA À INTERAÇÃO COM EDUCANDOS (ART. 2º, § 4º, DA LEI 11.738/2008). ALEGADA VIOLAÇÃO DO PACTO FEDERATIVO. INVASÃO DO CAMPO ATRIBUÍDO AOS ENTES FEDERADOS E AOS MUNICÍPIOS PARA ESTABELECEER A CARGA HORÁRIA DOS ALUNOS E DOS DOCENTES. SUPOSTA CONTRARIEDADE ÀS REGRAS ORÇAMENTÁRIAS (ART. 169 DA CONSTITUIÇÃO). AUMENTO DESPROPORCIONAL E IMPREVISÍVEL DOS GASTOS PÚBLICOS COM FOLHA DE SALÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE DE ACOMODAÇÃO DAS DESPESAS NO CICLO ORÇAMENTÁRIO CORRENTE.

3. Plausibilidade da alegada violação das regras orçamentárias e da proporcionalidade, na medida em que a redução do tempo de interação dos professores com os alunos, de forma planejada, implicaria a necessidade de contratação de novos docentes, de modo a aumentar as despesas de pessoal. Plausibilidade, ainda, da pretensa invasão da competência do ente federado para estabelecer o regime didático local, observadas as diretrizes educacionais estabelecidas pela União. Ressalva pessoal do ministro-relator, no sentido de que o próprio texto legal já conteria mecanismo de calibração, que obrigaria a adoção da nova composição da carga horária somente ao final da aplicação escalonada do piso salarial. Proposta não acolhida pela maioria do Colegiado. Medida cautelar deferida, por maioria, para suspender a aplicabilidade do art. 2º, § 4º, da Lei 11.738/2008.

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PISO SALARIAL. DATA DE INÍCIO DA APLICAÇÃO. APARENTE CONTRARIEDADE ENTRE O DISPOSTO NA CLÁUSULA DE VIGÊNCIA EXISTENTE NO CAPUT DO ART. 3º DA LEI 11.738/2008 E O VETO APOSTO AO ART. 3º, I, DO MESMO TEXTO LEGAL.

4. Em razão do veto parcial apostado ao art. 3º, I da Lei 11.738/2008, que previa a aplicação escalonada do piso salarial já em 1º de janeiro de 2008, à razão de um terço, aliado à manutenção da norma de vigência geral inscrita no art. 8º (vigência na data de publicação, isto é, 17.07.2008), a expressão "o valor de que trata o art. 2º desta Lei passará a vigorar a partir de 1º de janeiro de 2008", mantida, poderia ser interpretada de forma a obrigar o cálculo do valor do piso com base já em 2008, para ser pago somente a partir de 2009. Para manter a unicidade de sentido do texto legal e do veto, interpreta-se o art. 3º para estabelecer que o cálculo das obrigações relativas ao piso salarial se dará a partir de 1º de janeiro de 2009. Medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade concedida em parte.

(ADI 4167/DF, REL. MINISTRO JOAQUIM BARBOSA, TRIBUNAL PLENO/STF, MAIORIA, JULG. 17.12.2008, DE 30.04.2009)

04 - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÕES DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL 22.610/2007 e 22.733/2008. DISCIPLINA DOS PROCEDIMENTOS DE JUSTIFICAÇÃO DA DESFILIAÇÃO PARTIDÁRIA E DA PERDA DO CARGO ELETIVO. FIDELIDADE PARTIDÁRIA.

1. Ação direta de inconstitucionalidade ajuizada contra as Resoluções 22.610/2007 e 22.733/2008, que disciplinam a perda do cargo eletivo e o processo de justificação da desfiliação partidária.

2. Síntese das violações constitucionais arguidas. Alegada contrariedade do art. 2º da Resolução ao art. 121 da Constituição, que, ao atribuir a competência para examinar os pedidos de perda de cargo eletivo por infidelidade partidária ao TSE e aos Tribunais Regionais Eleitorais, teria contrariado a reserva de lei complementar para definição das competências de Tribunais, Juízes e Juntas Eleitorais (art. 121 da Constituição). Suposta usurpação de competência do Legislativo e do Executivo para dispor sobre matéria eleitoral (arts. 22, I, 48 e 84, IV, da Constituição), em virtude de o art. 1º da Resolução disciplinar de maneira inovadora a perda do cargo eletivo. Por estabelecer normas de caráter processual, como a forma da petição inicial e das provas (art. 3º), o prazo para a resposta e as consequências da revelia (art. 3º, *caput* e parágrafo único), os requisitos e direitos da defesa (art. 5º), o julgamento antecipado da lide (art. 6º), a disciplina e o ônus da prova (art. 7º, *caput* e parágrafo único, art. 8º), a Resolução também teria violado a reserva prevista nos arts. 22, I, 48 e 84, IV, da Constituição. Ainda segundo os requerentes, o texto impugnado discrepa da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal nos precedentes que inspiraram a Resolução, no que se refere à atribuição ao Ministério Público eleitoral e ao terceiro interessado para, ante a omissão do Partido Político, postular a perda do cargo eletivo (art. 1º, § 2º). Para eles, a criação de nova atribuição ao MP por resolução dissocia-se da necessária reserva de lei em sentido estrito (arts. 128, § 5º, e 129, IX, da Constituição). Por outro lado, o suplente não estaria autorizado a postular, em nome próprio, a aplicação da sanção que assegura a fidelidade partidária, uma vez que o mandato "pertenceria" ao Partido.) Por fim, dizem os requerentes que o ato impugnado invadiu competência legislativa, violando o princípio da separação dos poderes (arts. 2º, 60, § 4º, III, da Constituição).

3. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento dos Mandados de Segurança 26.602, 26.603 e 26.604, reconheceu a existência do dever constitucional de observância do princípio da fidelidade partidária. Ressalva do entendimento então manifestado pelo ministro-relator.
4. Não faria sentido a Corte reconhecer a existência de um direito constitucional sem prever um instrumento para assegurá-lo.
5. As resoluções impugnadas surgem em contexto excepcional e transitório, tão somente como mecanismos para salvaguardar a observância da fidelidade partidária enquanto o Poder Legislativo, órgão legitimado para resolver as tensões típicas da matéria, não se pronunciar.
6. São constitucionais as Resoluções 22.610/2007 e 22.733/2008 do Tribunal Superior Eleitoral. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida, mas julgada improcedente.
(ADI 3999/DF, REL. MINISTRO JOAQUIM BARBOSA, TRIBUNAL PLENO/STF, MAIORIA, JULG. 12.11.2008, DE 17.04.2009)

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Direito Penal e Direito Processual Penal



01 - HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. FALTA GRAVE. PERDA DOS DIAS REMIDOS: APLICAÇÃO DO ART. 127 DA LEI DE EXECUÇÕES PENAIS. PRECEDENTES. APLICAÇÃO DO ART. 58 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL: LIMITAÇÃO DA PERDA DOS DIAS REMIDOS: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É entendimento pacífico neste Supremo Tribunal que a prática de falta grave durante o cumprimento de pena implica a perda dos dias remidos pelo trabalho do sentenciado, sem que isso signifique violação de direitos adquiridos. Precedentes.
2. Inviável a aplicação do art. 58 da Lei de Execução Penal para limitar a perda a trinta dias, uma vez que o dispositivo trata de isolamento, suspensão e restrição de direitos, não tendo, pois, pertinência com o objeto do presente *habeas corpus*.
3. Ordem de *habeas corpus* denegada.
(HC 91085/SP, REL. MINISTRA CÂRMEN LÚCIA, TRIBUNAL PLENO/STF, UNÂNIME, JULG. 09.09.2008, DE 03.04.2009).

02 - PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PORTE DE ARMA DE FOGO. ART. 10 DA LEI 9.437/97 E ART. 14 DA LEI 10.826/2003. PERÍCIA PARA A COMPROVAÇÃO DO POTENCIAL LESIVO DA ARMA. DESNECESSIDADE. ORDEM DENEGADA.

- I - Para a configuração do crime de porte de arma de fogo não importa se a arma está ou não municiada ou, ainda, se apresenta regular funcionamento.
- II - A norma incriminadora prevista no art. 10 da Lei 9.437/97 não fazia qualquer menção à necessidade de se aferir o potencial lesivo da arma.
- III - O Estatuto do Desarmamento, em seu art. 14, tipificou criminalmente a simples conduta de portar munição, a qual, isoladamente, ou seja, sem a arma, não possui qualquer potencial ofensivo.
- IV - A objetividade jurídica dos delitos previstos nas duas Leis transcendem a mera proteção da incolumidade pessoal, para alcançar também a tutela da liberdade individual e de todo o corpo social, asseguradas ambas pelo incremento dos níveis de segurança coletiva que ele propicia.
- V - Despicienda a ausência ou nulidade do laudo pericial da arma para a aferição da materialidade do delito.
- VI - Ordem denegada.
(HC 96922/RS, REL. MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª T./STF, UNÂNIME, JULG. 17.03.2009, DE 17.04.2009)

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Direito Processual Civil e diversos



01 - CIVIL E PROCESSUAL. ACÓRDÃO ESTADUAL. NULIDADE INEXISTENTE. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PRETENSÃO DE INGRESSO EM ESTABELECIMENTO BANCÁRIO APÓS O HORÁRIO DE FECHAMENTO. ALEGAÇÃO DE TRATAMENTO DISCRIMINATÓRIO. DANO MORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO.

- I. Não padece de nulidade o acórdão estadual que traz fundamentação suficiente ao embasamento de suas conclusões, havendo enfrentado as questões essenciais ao deslinde da controvérsia.
- II. Improcedente a pretensão de indenização por dano moral por ter sido a autora impedida de ingressar no estabelecimento bancário após o horário de fechamento, ainda que a outro houvesse sido permitida a entrada.

III. O tratamento igualitário, tanto sob a ótica da legislação civil ordinária quanto da consumerista, deve ter como base uma pretensão legítima, o que não ocorre quando se busca receber ressarcimento financeiro por ofensa a um direito inexistente, justamente porque seria lastreado no descumprimento de normas regulamentares de caráter público, como as que regem o funcionamento do sistema bancário nacional.

IV. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula n. 7-STJ).

V. Recurso especial não conhecido.

(RESP 555.833/RS, REL. MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR, 4ªT./STJ, UNÂNIME, JULG. 17.03.2009, DE 20.04.2009)

02 - CIVIL E PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. ANDAR INFERIOR DA RESIDÊNCIA OCUPADO POR ESTABELECIMENTO COMERCIAL E GARAGEM. DESMEMBRAMENTO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBJETIVO DE PREQUESTIONAMENTO. CARÁTER PROTETATÓRIO. AUSÊNCIA. SÚMULA 98/STJ. MULTA. AFASTAMENTO.

- A jurisprudência desta Corte admite o desmembramento do imóvel protegido pela Lei 8.009/90, desde que tal providência não acarrete a descaracterização daquele e que não haja prejuízo para a área residencial.

- Na presente hipótese, demonstrou-se que o andar inferior do imóvel é ocupado por estabelecimento comercial e por garagem, enquanto a moradia dos recorrentes fica restrita ao andar superior.

- Os recorrentes não demonstraram que o desmembramento seria inviável ou implicaria em alteração na substância do imóvel. Súmula 7/STJ.

- É pacífica a jurisprudência do STJ de que os embargos declaratórios opostos com intuito de prequestionar temas de futuro recurso especial não têm caráter protetatório. Súmula 98 do STJ. Afastamento da multa.

Recurso especial parcialmente provido.

(RESP 968.907/RS, REL. MINISTRA NANCY ANDRIGHI, 3ªT./STJ, UNÂNIME, JULG. 19.03.2009, DE 01.04.2009)

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Direito Administrativo



01 - ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA. SUPOSTA SITUAÇÃO DE INADIMPLÊNCIA. MENSALIDADES EM ABERTO QUE SE RELACIONAM A CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DO GENITOR DA RECORRIDA. CONTRATOS DISTINTOS. INADIMPLÊNCIA NÃO CONFIGURADA.

1. A recorrida foi impedida de renovar matrícula no curso de Direito em razão de uma inadimplência referente a contrato firmado pelo seu pai não em nome próprio – fruto de transferência universitária do genitor para o curso de Ciências Contábeis.

2. Com isso, resta evidente que a situação de inadimplência não se refere à recorrida, mas a terceiro, motivo pelo qual é de se afastar a exceção que possibilita o impedimento à renovação de matrícula prevista no art. 5º da Lei n. 9.870/99 e a jurisprudência respectiva do Superior Tribunal de Justiça.

3. Recurso especial não provido.

(RESP 1.096.242/DF, REL. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ªT./STF, UNÂNIME, JULG. 24.03.2009, DE 23.04.2009)

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Processual Civil e diversos



01 - CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA DE RESSARCIMENTO DE DANOS ADVINDOS DE ACIDENTE DO TRABALHO. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. FABRICANTE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SELIC. HONORÁRIOS.

1. Demonstrada a responsabilidade da empresa na qual o empregado realizava suas atividades, assim como do fabricante da máquina na qual ocorreu o acidente, uma vez que faltaram com os meios de segurança requeridos para evitar o acidente de trabalho, há que confirmar a procedência do pleito regressivo.

2. Os juros moratórios são devidos à taxa de 0,5% ao mês até o advento dos efeitos do Novo Código Civil. A contar do período de vigência desse diploma legal, por obra do seu artigo 406, é aplicável a taxa SELIC, que engloba além dos juros a atualização monetária, ficando inclusive a partir de então afastada a correção monetária segundo os percentuais dos débitos judiciais, na linha da jurisprudência do egrégio STJ.

3. Quanto aos honorários, esta Corte tem entendimento pacificado de que devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, desde que tal percentual não represente valor ínfimo ou exorbitante, o que não é o caso dos autos.

(AC 2000.71.07.003904-9/RS, REL. DESA. FEDERAL MARGA INGE BARTH TESSLER, 4ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 01.04.2009, D.E. 20.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 832.887, DJ 22.03.2007; REsp 823.818, DJ 29.06.2006.

02 - AÇÃO RESCISÓRIA. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. ART. 485, V, DO CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA UNIÃO. IMÓVEL LOCALIZADO EM FAIXA DE FRONTEIRA. DIREITO À INDENIZAÇÃO. DECADÊNCIA. REEXAME DE PROVAS. REMESSA OFICIAL. PRINCÍPIO DISPOSITIVO.

1. A ação rescisória é um remédio jurídico-processual manejável apenas em casos excepcionalíssimos, na medida em que o ataque à *res judicata* atenta contra o interesse público de paz social, de fim às contendas judiciais. Em assim sendo, não se presta a rescisória ao reexame de provas e aspectos devidamente analisados no julgado rescindendo, máxime quando os atos examinados receberam razoável interpretação jurídica. Outro entendimento levaria à utilização daquela ação – cediçamente uma medida excepcional – como se fora nova instância recursal.

2. Pretender-se que a União houvesse necessária citação na ação originária é posicionamento que peca por duas razões: a primeira, pelo fato de que não se pode pretender conflito em relação a ato expropriatório com que a própria União, em linhas gerais de política ministerial, notoriamente concordou; a segunda, que, conforme iterativa jurisprudência, quando existentes entidades públicas delegante e delegada, basta a presença da segunda na relação processual (entendimento contrário faria da União parte passiva obrigatória em todas as ações previdenciárias, pois o INSS é tanto autarquia quanto o DNER).

3. Na esteira do entendimento firmado nesta Corte e no Egrégio STJ, a simples circunstância da área objeto de litígio estar localizada na faixa de fronteira, por si só, não a torna devoluta nem autoriza inclusão entre os bens de domínio da União.

4. Ausente no recurso de apelo formulado pelo DNER inconformismo quanto ao direito à indenização, tem-se, no ponto, trânsito em julgado ocorrido em janeiro de 1995, o que acarreta a decadência ao direito de rescindir a sentença quanto ao tema.

5. Improcede, igualmente, a pretensão rescisória com fundo na violação ao art. 5º, *caput* e inciso XXIV, da Constituição Federal, no que se refere ao valor fixado à indenização, porquanto inviável a utilização da ação rescisória para reexame de provas.

6. Se é certo que em sede de remessa oficial o pedido pode ser amplamente analisado, não é menos correto que o tribunal deve ater-se à esfera do litígio, competindo somente às partes estremá-la, em observância ao princípio dispositivo; neste sentido, tenho por indevida, in casu, em sede de remessa *ex officio*, qualquer manifestação acerca dos juros.

(AR 2000.04.01.145005-8/RS, REL. P/ ACÓRDÃO DES. FEDERAL LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, 2ªS./TRF4, MAIORIA, JULG. 14.08.2008, D.E. 17.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 514803, DJ 30/6/2003; REsp 374606, DJ 05.12.2003; AgRg-REsp 512.481, DJ 06.12.2004. TRF-4R: AGRAR 96.04.63280-9, DJU 16.07.1997; EIAc 1999.70.02.003718-0, p. 06.09.2006; AC 2003.04.01.029712-2, p. 23.06.2004; AC 2001.04.01.028021-6, p. 14.08.2002.

03 - PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA QUE DECIDIU PELA AUSÊNCIA DE PEDIDO CERTO OU DETERMINADO. PETIÇÃO INICIAL IMPRECISA. POSSIBILIDADE DE IDENTIFICAR OS ELEMENTOS DA AÇÃO. ANULAÇÃO.

1. Conquanto tenha havido falta de precisão no modo de exprimir-se na petição inicial, é possível verificar-se, na narração dos fatos e na sua conclusão, as partes, a causa de pedir e o pedido.

2. Não pode a demandante ser prejudicada por terem os causídicos peticionado ao Poder Judiciário de maneira deficiente, ademais quando se sabe que sua pretensão é por deveras conhecida, com grande probabilidade de êxito, haja vista os elementos constantes dos autos. Aplicação do brocardo latino *da mihi factum dabo tibi ius*.

3. Sentença anulada a fim de que reaberta a instrução.

(AC 2006.71.00.052215-1/RS, REL. DES. FEDERAL LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 29.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 470106, DJ 12.05.2003; Resp 460656, DJ 19.12.2002.

04 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DOS ATOS PROCESSUAIS PRATICADOS APÓS O ÓBITO DA AUTORA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.

Os atos processuais praticados após o óbito da parte autora e antes da habilitação dos herdeiros somente devem ser anulados se demonstrado prejuízo à parte contrária.

(AG 2009.04.00.001512-2/PR, REL. DES. FEDERAL VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, 6ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 15.04.2009, D.E. 24.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 446.830, DJU 19.12.2002; REsp 767.186, DJU 19.09.2005; REsp 489.683, DJU 24.10.2005. TRF-4R: AG 2002.04.01.022097-2, DJU 10.09.2003; AG 2004.04.01.015149-1, DJU 17.08.2005.

05 - CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DOCUMENTAÇÃO DE ESTRANGEIRO. REGULARIZAÇÃO. DESPESAS. ISENÇÃO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

1. Para a fixação da competência jurisdicional impõe-se a observância da natureza da pretensão posta.

2. Tratando-se de pedido de isenção de despesas relativas a regularização de documentação de estrangeiro no Brasil, o pedido principal, de cunho eminentemente constitucional, sobrepuja o pleito de natureza tributária e define a competência para o julgamento do processo.

(CC 2008.04.00.037419-1/RS, REL. DES. FEDERAL AMAURY CHAVES DE ATHAYDE, CORTE ESPECIAL, UNÂNIME, JULG. 26.03.2009, D.E. 06.04.2009)

Veja também: TRF-4R: CC 93.04.28228-4, DJU 5/04/2000.

06 - PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA COMINATÓRIA VISANDO À EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - CEBAS. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA.

Matéria não tributária.

Competência do juízo suscitante.

(CC 2009.04.00.000433-1/RS, REL. DES. FEDERAL VALDEMAR CAPELETTI, CORTE ESPECIAL, UNÂNIME, JULG. 26.03.2009, D.E. 06.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 446.830, DJU 19.12.2002; REsp 767.186, DJU 19.09.2005; REsp 489.683, DJU 24.10.2005. TRF-4R: AG 2002.04.01.022097-2, DJU 10.09.2003; AG 2004.04.01.015149-1, DJU 17.08.2005.

07 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. REVELIA. EFEITOS. INAPLICABILIDADE. CONTESTAÇÃO. DESENTRANHAMENTO.

Sendo peremptório o prazo para contestar, não pode ser alterado pelo Juízo. Hipótese em que o termo inicial para a contestação se deu, efetivamente, com a juntada do mandado de citação, situação inalterada pelo fato dos autos terem sido posteriormente remetidos, sem nova decisão, à Procuradoria do INSS.

Em se tratando de direitos indisponíveis, não se aplicam os efeitos da revelia (inc. II do art. 320 do CPC) nem, muito menos, perde o revel o direito de produzir provas (Súmula nº 231 do STF).

A inaplicabilidade dos efeitos da revelia (art. 320, inc. II, do CPC), entretanto, em casos que tais, não tem o condão de restabelecer o direito do réu revel de ter considerados seus argumentos de defesa, afigurando-se plenamente razoável a determinação de desentranhamento da peça contestatória protocolizada intempestivamente.

Em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual, resta, desde já e especialmente para fins de propositura de recurso especial e extraordinário, expressamente reconhecido o prequestionamento da MP nº 2.180-35/01; do art. 1º-D da Lei nº 9.494/97; dos arts. 20, 126, 131, 458, inc. II, 741, inc. V, e 743 do CPC; dos arts. 4º, inc. VII, 5º, LIV e LV, 97 e 100, § 3º, da CF/88; e do art. 3º da Lei nº 10.259/01; art. 22 da Lei nº 8.906/94; Súmula 345 do STJ, dos princípios do devido processo legal; do contraditório e da ampla defesa, os quais não restaram violados pela presente decisão.

(AG 2008.04.00.043788-7/SC, REL. DES. FEDERAL VALDEMAR CAPELETTI, 4ª T./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.03.2009, D.E. 06.04.2009)

Veja também: STF: RE 128.519, DJ 08.03.1991. STJ: Resp 434129, DJ 17.02.2003.

08 - RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE ILICITUDE. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO NEXO CAUSAL. DEFICIÊNCIA DOS ELEMENTOS PROBATÓRIOS.

Apelação improvida.

(AC 2004.71.00.030993-8/RS, REL. DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, 3ª T./TRF4, UNÂNIME, JULG. 14.04.2009, D.E. 29.04.2009)

Veja também: TRF-4R: 200171100027875, J. 23.06.2008; AC 199151011354428, DJU 11.08.2008; AC 2006.70.00.017378-6, D.E.05/03/2009 AC 2000.71.04.004303-8, D.E.21/02/2008.

09 - RESPONSABILIDADE CIVIL. TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO. INCIDÊNCIA. PERDA AUDITIVA. RUÍDO. RESIDÊNCIA PRÓXIMA A AEROPORTO INTERNACIONAL. DANOS MORAIS E MATERIAIS NÃO COMPROVADOS. NEXO CAUSAL INEXISTENTE.

1. No caso da Infraero, especificamente quanto à exploração do serviço de transporte aéreo, é inequívoco que sua atuação se dá em exercício de serviço público, ainda que o regime escolhido pelo legislador tenha sido o empresarial comum, o que autoriza a aplicação da teoria do risco administrativo para o caso.

2. Os aspectos mencionados na inicial – dificuldade para dormir, perda de paz e sossego – são inerentes ao próprio residir em local vizinho a aeroportos, já que, ainda que a pressão sonora estivesse em patamares suportáveis, haveria dificuldade tal.

3. Os danos materiais não foram regularmente demonstrados nos autos. Embora se tenha trazido elementos de prova referentes a danos na residência, os danos fotografados são de pequena monta e não indicam nada além de um desgaste natural e comum em uma residência. Ainda que assim não fosse, não se demonstrou o nexo de causalidade entre a grande pressão sonora e a emergência desses danos estruturais, não se podendo presumir um nexo tal se considerada uma residência que respeite os parâmetros mínimos de engenharia.

4.- O fato de a administração municipal ter iniciado a cobrança de tributos sobre o imóvel não regulariza a situação deste; a licitude do objeto é irrelevante para a concretização da hipótese de incidência tributária.

(AC 1999.70.00.024257-1/PR, REL. DESA. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 03.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: STJ: EREsp 155.621, DJ 13.09.1999.

10 - CIVIL E ADMINISTRATIVO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. BR 392. ANIMAIS NA PISTA. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. CULPA. RODOVIA COMUM.

1. Nas rodovias comuns – ao contrário do que se dá nas autoestradas, destinadas ao trânsito de alta velocidade, onde as exigências de segurança são naturalmente mais acentuadas e, por isso, a vigilância deve ser mais rigorosa – é virtualmente impossível impedir o ingresso de animais na pista, durante as vinte e quatro horas do dia.

2. A responsabilidade do Estado quando o dano resulta de suposta omissão – falta de serviço – obedece à teoria subjetiva e só se concretiza mediante prova da culpa, isto é, do descumprimento do dever legal de impedir o evento lesivo.

3. O Estado não é segurador universal: sem a prova da conduta omissiva censurável, tendo em conta o tipo de atuação que seria razoável exigir, não há como responsabilizar o poder público.

(AC 2001.71.01.000571-4/RS, REL. DESA. FEDERAL MARGA INGE BARTH TESSLER, 4ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 01.04.2009, D.E. 20.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2001.04.01.026165-9, DJ 05.02.2003; AC 97.04.01222-5, DJ 17.09.1997.

11 - ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. EDIFÍCIO DE PROPRIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO QUE CAUSOU PREJUÍZOS À EDIFÍCIO PARTICULAR VIZINHO. LUCRO CESSANTE. DANO EXCLUSIVAMENTE MATERIAL.

- A circunstância de as declarações de imposto de renda do autor não fazerem referência às entradas correspondentes a aluguéis que deixaram de ser pagos em virtude dos estragos causados pela Administração no prédio locado não tem eficácia no âmbito do Direito Privado, mas tão apenas naquele do Direito Tributário sancionador.

- Os danos causados foram exclusivamente materiais, não chegando a causar abalo à esfera moral do autor.

(AC 2005.71.00.029411-3/RS, REL. JUIZ FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, 4ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 25.03.2009, D.E. 20.04.2009)

Veja também: -TAMG: AC 87047527, j. 15.09.1987.

12 - CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. HIV-AIDS. REFORMA. DANOS MORAIS.

1. Diante da condição sorológica positiva (HIV-AIDS) da parte autora, faz jus o militar à reforma, com remuneração correspondente ao grau hierárquico imediatamente superior.

2. A lesão à integridade física e psíquica, decorrente da negativa ilegal à reforma militar, enseja indenização por danos morais, mesmo porque o desligamento irregular potencializa as consequências do preconceito e do estigma associados ao vírus HIV.

3. Apelo provido.

(AC 2004.71.03.000415-7/RS, REL. P/ ACÓRDÃO JUIZ FEDERAL ROGER RAUPP RIOS, 3ªT./TRF4, MAIORIA, JULG. 18.11.2008, D.E. 01.04.2009)

Veja também: STF: RE 345845, DJ 11.10.2002; RE 140370, DJ 21.05.1993. TRF-4R: AC 2000.72.03.000712-0, DJ 16.07.2003; QUOAC 1999.71.05.004025-0, DJ 13.10.2004; AC 2000.72.03.000717-9, DJU 13.11.2002; AC 2000.72.03.000712-0, DJU 16.07.2003.

13 - RESPONSABILIDADE CIVIL. AGÊNCIA BANCÁRIA. TRAVAMENTO DE PORTA. FITA DE VÍDEO. EXIBIÇÃO. NECESSIDADE PARA O JUSTO DESATE DA CONTROVÉRSIA. CERCEAMENTO DE DEFESA EVIDENCIADO.

O juízo deve prestar tutela jurisdicional qualificada e, nesse mister, não é obrigado a deferir a produção de toda e qualquer prova requerida pelas partes, quando inoportunas ou impertinentes, de modo que somente se pode reconhecer cerceamento de defesa quando demonstrado que a prova era indispensável à solução da controvérsia.

(AC 2006.72.00.000736-2/SC, REL. DESA. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 03.03.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: STJ: EREsp 155.621, DJ 13.09.1999. TRF-4R: AC 2002.71.10.001763-1, D.E. 09.06.2008.

14 - RESPONSABILIDADE CIVIL. CADASTRO RESTRITIVO. SPC. INSCRIÇÃO. DÍVIDA DE CARTÃO DE CRÉDITO. NEGOCIAÇÃO. NÃO PAGAMENTO DAS PARCELAS. CULPA EXCLUSIVA DO CONSUMIDOR.

Quanto à inclusão efetuada pela ré, muito embora tenha decorrido por força de inadimplemento de quantia ínfima, mister considerar que a própria autora admitiu que pagou menos que o devido, de modo que a responsabilidade do fornecedor foi elidida pela culpa exclusiva do consumidor (art. 14, § 3º, II, CDC).

(AC 2003.70.00.001070-7/PR, REL. DESA. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 07.04.2009, D.E. 29.04.2009)

Veja também: STJ: EREsp 155.621, DJ 13.09.1999.

15 - DANO MORAL. CANCELAMENTO EQUIVOCADO DE QUITAÇÃO DE MÚTUO HABITACIONAL.

No arbitramento da indenização advinda de danos morais, o julgador deve se valer do bom senso e razoabilidade, atendendo às peculiaridades do caso, não podendo ser fixado *quantum* que torne irrisória a condenação, tampouco valor vultoso que traduza enriquecimento ilícito.

(AC 2005.71.00.037760-2/RS, REL. JUIZ FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, 4ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 25.03.2009, D.E. 06.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 446.830, DJU 19.12.2002; REsp 767.186, DJU 19.09.2005; REsp 489.683, DJU 24.10.2005. TRF-4R: AG 2002.04.01.022097-2, DJU 10.09.2003; AG 2004.04.01.015149-1, DJU 17.08.2005.

16 - ADMINISTRATIVO. INCRA. FAMÍLIAS. PROJETO DE ASSENTAMENTO NÚCLEO AGRÍCOLA VITÓRIA. DESPEJO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. INDENIZAÇÃO. ARBITRAMENTO. CRITÉRIOS. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. É evidente a responsabilidade do INCRA, que estimulou a permanência dos autores no local sem adotar as cautelas devidas para assegurar a segurança da permanência da posse.

2. O dano moral é incontroverso no processo em liça e decorre do sofrimento e da situação humilhante sofridos pelos autores.

3. O arbitramento do dano moral é ato complexo para o julgador, que deve sopesar, dentre outras variantes, a extensão do dano, a condição socioeconômica dos envolvidos, a razoabilidade, a proporcionalidade, a repercussão entre terceiros, o caráter pedagógico/punitivo da indenização e a impossibilidade de se constituir em fonte de enriquecimento indevido.

4. O termo inicial dos juros moratórios é a data da citação (art. 405 do CC).

(APELREEX 2005.70.05.002193-0/PR, REL. DESA. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 03.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: STJ: EREsp 155.621, DJ 13.09.1999. TRF-4R: AC 2005.70.05.002184-9, D.E. 03.10.2007.

17 - CIVIL. MÚTUO BANCÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIROS. AVAL DADO PELO MARIDO. DEFESA DA MEAÇÃO DA ESPOSA.

1. A jurisprudência do E. STJ terminou por prevalecer a seguinte orientação: a) em princípio, a presunção é de que as dívidas contraídas pelo marido o foram em benefício da unidade familiar, daí porque cabe à mulher o ônus de prova que tal obrigação não favoreceu a família, caso em que a sua meação ficaria protegida de eventual constrição; b) tratando-se de aval, que é ato de favor, inverte-se a presunção, cabendo ao credor fazer a prova de que a garantia dada pelo marido trouxe proveito à família; c) sendo aval em garantia de dívida de sociedade comercial da qual o marido faz parte, presume-se que o ato foi praticado para ganho da família, retornando-se à situação a, devendo a mulher fazer a prova excludente. Precedentes: Min. Teori Albino Zavascki, exposto em obra doutrinária (Processo de Execução, parte geral. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 201 a 203) e reproduzido por ocasião do julgamento do REsp nº 787.867/PE, de sua própria relatoria (DJ de 19.12.2005); REsp. 47693- RS, 3ª Turma, rel., em. Min. Costa Leite, DJ /3/03/95).

2. O fato de o esposo (avalizado-executado) da embargante-apelante haver sido beneficiado por aval concedido pelo cunhado da apelante (principal executado) em outro contrato não elide a presunção em favor da apelante, uma vez que, se assim fosse, para burlar a proteção legal à meação da mulher casada bastaria simplesmente avalista e avalizado cruzarem avais, ou seja, avalisarem-se reciprocamente ao arrepio do conhecimento das respectivas mulheres.

3. Ônus sucumbencial invertido.

4. Apelo provido.

(AC 2004.71.05.001432-6/RS, REL. JUIZ FEDERAL ALCIDES VETTORAZZI, 3ªT./TRF4, MAIORIA, JULG. 10.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 787.867, DJ 19.12.2005; REsp 47693, DJ 03.03.1995.

18 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO. DECISÃO PRÉVIA NÃO COMUNICADA. EXECUÇÃO. MODALIDADE INSTRUMENTAL DO AGRAVO. CABIMENTO. PERDA DE OBJETO. INEXISTÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. CPC. LEI 11.382/06. TEORIA DO ISOLAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS. EXCEÇÃO. NORMAS APLICÁVEIS AO CASO CONCRETO. PENHORA SOBRE BENS DADOS EM GARANTIA DE NEGÓCIO INADIMPLIDO. INCIDÊNCIA EX VI LEGIS. DESCABIMENTO DE NOMEAÇÃO DE OUTROS BENS. INEFICÁCIA/INVALIDADE DA CONSTRIÇÃO. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO CREDOR. EVENTUAL APLICAÇÃO DA LEI NOVA. INSUBSISTÊNCIA DA PENHORA EM DESATENDIMENTO AO DISPOSITIVO LEGAL. NECESSIDADE DE REFORÇO. INCIDÊNCIA SOBRE AÇÕES DA EMPRESA. POSSIBILIDADE.

1. Não se verifica a intempestividade do recurso quando, a despeito da existência de decisão prévia à agravada dispondo acerca do tema recorrido, a parte agravante não foi comunicada do primeiro *decisum*, apenas do segundo.

2. Na hipótese de reclame contra decisão prolatada em sede de execução, a modalidade de agravo a ser utilizada é a de instrumento, não a retida, uma vez que evidente a presença de risco de lesão grave ou de difícil reparação (arts.

522, *caput*, e 527, inc. II, do CPC), causada pelo fato de que o recurso retido somente seria analisado após a sentença de extinção da execução, provavelmente pelo pagamento.

3. Não há falar em perda de objeto do agravo por força de sentença de parcial acolhida dos embargos opostos à execução, uma vez que o *decisum* não transitou em julgado e que, de toda sorte, inexistente prova de que a redução do débito tenha tornado despicando o reforço da penhora.

4. Tendo-se realizado o ajuizamento da execução, a citação dos devedores, a nomeação de bens à penhora e a decisão do julgador a respeito da constrição sob a égide da redação antiga do CPC, não há falar em aplicação da Lei n. 11.382/06 para fins de averiguação da validade/eficácia da nomeação dos bens e da penhora em si, ainda que o termo desta tenha sido lavrado em momento posterior. Exceção à teoria do isolamento dos atos processuais (art. 1.211 do CPC), segundo a qual se aplica aos atos posteriores à lei processual nova a legislação antiga, desde que possuam eles nexos imediato e inafastável com outro(s) ato(s) praticado(s) na vigência da lei superada ou com os efeitos deste(s) ato(s) anterior(es).

5. No regramento processual pretérito, era impositiva, *ex vi legis*, a incidência da penhora sobre os bens dados em garantia no negócio jurídico executado, sob pena de ineficácia (*rectius* invalidade), sequer se devendo abrir ao devedor a oportunidade de nomeação de bens, ressalvada a hipótese de concordância do credor, de forma expressa, com a constrição de bens diversos dos determinados na lei ou no contrato.

6. A aplicação do princípio da menor onerosidade para o devedor é discutível face à previsão legal expressa e taxativa de incidência da penhora sobre os bens dados em garantia no negócio jurídico (art. 655, § 2º, do CPC), principalmente tendo este sido firmado de forma válida e entre partes iguais. Contudo, mesmo que a mitigação da norma fosse admitida, no plano teórico, em prol da parte executada, seria necessário o atendimento à primeira parte do art. 620 da Lei Processual, que prioriza, antes do menor desgaste do devedor, a adequada satisfação do credor.

7. Ausência de prejuízo à parte credora não comprovada, diante da apresentação de mero laudo estimativo do valor futuro do imóvel nomeado à penhora e da notoriedade das dificuldades atuais da empresa titular do terreno na continuidade dos loteamentos no local (Jurerê Internacional) por questões ambientais.

8. Ainda que se entendesse aplicável ao caso em tela o novel regramento processual imposto pela Lei n. 11.382/06, não se admitiria a nomeação do imóvel indicado pelos devedores em detrimento das ações objeto da garantia do contrato inadimplido, uma vez que tanto a mitigação do disposto no art. 655, § 1º, do CPC quanto a substituição do objeto da penhora consagrada no art. 656 do mesmo Código pressupõem a ausência de prejuízo para o exequente.

9. Não pode subsistir a nomeação e a penhora do imóvel impugnado pela agravante, tornando imperativo o reforço da constrição imposta ao restante dos bens referidos no termo de penhora, mediante a constrição das ações caucionadas em garantia do contrato inadimplido.

(AG 2007.04.00.009335-5/RS, REL. DESA. FEDERAL MARGA INGE BARTH TESSLER, 4ª T./TRF4, MAIORIA, JULG. 01.04.2009, D.E. 20.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 698.648, DJ 17.09.2007; REsp 406.626, DJ 27.05.2002; REsp 241903, DJ 16.04.2001; REsp n. 261552, DJ 20.09.2007; REsp 1033615, DJ 23.04.2008; REsp 891.630, DJ 27.03.2008. TRF-4R: MS 2007.04.00.001389-0, D.E.28/11/2007; AG 95.04.14989-8, DJ 05.11.1997.

19 - TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DECADÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO APENAS EM FASE DE EXECUÇÃO. CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. NECESSIDADE DE APURAÇÃO DA TOTALIDADE DA RENDA APURADA EM UM ANO. RESTITUIÇÃO SEM MODIFICAÇÃO DA SISTEMÁTICA ANUAL DE CÁLCULO DESSE IMPOSTO. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVO CÁLCULO PELA PARTE EMBARGANTE COM BASE NO AJUSTE ANUAL.

1. Não decretada a decadência por ocasião do processo de conhecimento, não pode haver reconhecimento de que determinados créditos estariam decaídos quando do processo executivo, regra aplicável também à execução de ação ordinária coletiva. Orientação em consonância com a Súmula 27 desta Corte e inciso VI do art. 741 do CPC.

2. Quando o julgado exequendo declara que determinada verba não está sujeita à incidência do imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza, bem como determina a devolução da quantia retida indevidamente, isso implica a necessidade de apuração da totalidade da renda auferida em um ano, a fim de chegar-se ao resultado do imposto a restituir. Não é correto, portanto, apenas considerar isoladamente o imposto retido na fonte e determinar a sua atualização monetária, desconsiderando que a parte exequente tão somente tem direito a que não incida imposto sobre tal verba, e não a uma pretensa modificação da forma de cálculo dessa espécie tributária.

3. Não basta a parte embargante apenas referir que a forma de apurar o débito judicial está incorreto, apontando um eventual excesso de execução na memória de cálculo. Deve fornecer o novo cálculo com base no ajuste anual do imposto de renda, a fim de demonstrar que a conta oferecida pela parte exequente resulta, efetivamente, superior à devida com base no título judicial.

(AC 2006.71.00.022356-1/RS, REL. JUÍZA FEDERAL ELOY BERNST JUSTO, 2ª T./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2000.04.01.007567-7, DJU 04.10.2000; AC 2006.70.00.013892-0, DE 19/6/2008; AC 2007.72.00.003091-1, DE 05.06.2008.

20 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXAME NACIONAL DE DESEMPENHO DOS ESTUDANTES (ENADE). RESPONSABILIDADE DO INEP PELA INSCRIÇÃO E PELA SELEÇÃO DOS PARTICIPANTES. EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA.

1. Os requisitos autorizadores da concessão de tutela antecipada, previstos no art. 273 do CPC, estão presentes no caso *sub examine*. A verossimilhança das alegações fica clara quando a própria instituição de ensino superior reconhece a ocorrência de falha administrativa (fls. 86/90), o que resultou na não inscrição de dez alunos da Universidade Federal de Santa Maria no Exame Nacional de Desempenho de Estudantes (ENADE) e no consequente bloqueio da expedição do diploma dos referidos estudantes. O risco de dano irreparável ou de difícil reparação está relacionado à demora e aos empecilhos criados aos alunos para que, de posse do diploma, possam ingressar no mercado de trabalho na área em que concluíram o curso de graduação.

2. O INEP, autarquia federal vinculada ao Ministério da Educação, é o responsável pela avaliação ora em questão, desde a inscrição e seleção dos participantes do ENADE até a apuração e tabulação dos resultados, passando pela sugestão de políticas educacionais a serem implementadas a partir das informações obtidas com as avaliações. Logo, mostra-se desarrazoada a exclusão do INEP da lide.

(AG 2008.04.00.022529-0/RS, REL. JUIZ FEDERAL ALCIDES VETTORAZZI, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 10.03.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: STF: RE 345845, DJ 11.10.2002; RE 140370, DJ 21.05.1993. TRF-4R: AC 2000.72.03.000712-0, DJ 16.07.2003; QUOAC 1999.71.05.004025-0, DJ 13.10.2004; AC 2000.72.03.000717-9, DJU 13.11.2002; AC 2000.72.03.000712-0, DJU 16.07.2003.

21 - ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. PRELIMINAR NULIDADE SENTENÇA CITRA PETITA. AFASTADA. FUNDO DE MANUTENÇÃO E DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E DE VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO. MUNICÍPIO. VINCULAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 14/96. LEI Nº 9.424/96. PREQUESTIONAMENTO.

1. O que a Constituição exige, no art. 93, IX, é que o Juiz ou o Tribunal dê as razões de seu convencimento, não se exigindo que a decisão seja amplamente fundamentada, extensamente fundamentada, dado que a decisão com motivação sucinta é decisão motivada. Preliminar de nulidade da sentença *citra petita* não acolhida.

2. A Emenda Constitucional nº 14/96, ao majorar o percentual de receitas tributárias do município a ser destinado ao ensino fundamental, prorrogar a obrigatoriedade de sua aplicação nessa área e instituir o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF, não afrontou o princípio federativo nem retirou dos municípios a sua autonomia, visto que não afetou a capacidade de autogestão dos entes municipais, a qual só pode ser exercida dentro dos limites traçados pela própria Constituição Federal.

3. Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir.

(AC 2002.04.01.017485-8/PR, REL. JUIZ FEDERAL JAIR GILBERTO SCHÄFER, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 03.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: STF: RE 345845, DJ 11.10.2002; RE 140370, DJ 21.05.1993. TRF-4R: AC 2000.72.03.000712-0, DJ 16.07.2003; QUOAC 1999.71.05.004025-0, DJ 13.10.2004; AC 2000.72.03.000717-9, DJU 13.11.2002; AC 2000.72.03.000712-0, DJU 16.07.2003.

22 - SOCIEDADE LIMITADA. ADAPTAÇÃO AO NOVO CÓDIGO CIVIL. NECESSIDADE. IRREGULAR. SOCIEDADE EM COMUM. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS.

1. A empresa que deixa de consolidar seu contrato não pode realizar qualquer alteração contratual, nem que seja mudança de endereço, abertura de filial, alteração de sócio, etc. Ou seja, qualquer ato que quiser realizar perante a Junta Comercial pressupõe que o contrato esteja previamente adaptado. Se a natureza do artigo 2.031 do novo Código Civil é formal, é óbvio que a empresa que deixa de adaptar seu contrato está irregular.

2. Uma vez reconhecida a necessidade da adaptação, aos sócios poderá ser imputada responsabilidade pessoal e ilimitada pelas atividades da sociedade durante esse período, uma vez que a mesma será considerada uma sociedade em comum.

3. Agravo de instrumento provido.

(AG 2009.04.00.002412-3/RS, REL. DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 698.648, DJ 17.09.2007; REsp 406.626, DJ 27.05.2002; REsp 241903, DJ 16.04.2001; REsp n. 261552, DJ 20.09.2007; REsp 1033615, DJ 23.04.2008; REsp 891.630, DJ 27.03.2008. TRF-4R: MS 2007.04.00.001389-0, D.E.28/11/2007; AG 95.04.14989-8, DJ 05.11.1997.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Administrativo



01 - ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGENTES PÚBLICOS. ORÇAMENTO. APLICAÇÃO EM RUBRICA DIVERSA. INTERESSE PÚBLICO. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ. PREJUÍZOS AO ERÁRIO. INOCORRÊNCIA. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.

1. A utilização de recursos orçamentários, aprovados e disponíveis, em finalidade diversa daquela prevista em lei, atinge os princípios da Administração Pública.

2. Considerando os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, a ausência de má-fé e de prejuízos ao erário, bem como a demonstração de que a utilização dos recursos, embora padecendo de falhas formais, foi no interesse público, deve incidir à espécie o art. 16, II, da Lei nº 8.443/92, afastando-se a condenação dos autores ao pagamento da multa imposta pelo TCU.

(AC 2007.70.00.010746-0/PR, REL. P/ ACÓRDÃO JUIZ FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, 4ªT./TRF4, MAIORIA, JULG. 18.03.2009, D.E. 06.04.2009)

Veja também: -TCU: TC 425.208/95-8, DOU 17.08.1998.

02 - VEDAÇÃO DE VENDA VAREJISTA OU PARA CONSUMO NO LOCAL DE BEBIDAS ALCOÓLICAS. ESTABELECIMENTO COMERCIAL LOCALIZADO EM ÁREA RURAL DE RODOVIA FEDERAL. MP 415/2008. CONVERSÃO NA LEI 11.705/2008.

1. A Medida Provisória 415/08, convertida na Lei 11.705/08, em seu art. 2º, § 3º, veda, na faixa de domínio de rodovia federal ou em terrenos contíguos à faixa de domínio com acesso direto à rodovia, a venda varejista ou o oferecimento de bebidas alcoólicas para consumo no local.

2. A empresa é um bar que oferece condições para o consumo imediato de bebidas por seus clientes. Com base nos documentos acostados aos autos, verifica-se que a impetrante tem como atividade principal "serviços de restaurante" e como atividade secundária "lanchonete", estando localizada na BR-101. Deve, assim, ser submetida às restrições impostas pela Medida Provisória atacada.

(APELREEX 2008.72.00.004378-8/SC, REL. JUIZ FEDERAL ALCIDES VETTORAZZI, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 03.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: STJ: AgRg no Ag 879.369, DJ 02.04.2008; ERESP 155621, DJ 13.09.1999.

03 - ADMINISTRATIVO. CONSTRUÇÃO DE PRÉDIO PÚBLICO. DEFEITOS NA CONSTRUÇÃO. DEVER DE REPARAR E FORNECER OS EQUIPAMENTOS FIRMADO CONTRATUALMENTE. CONTRAPRESTAÇÃO FINANCEIRA. DIREITO AOS JUROS PELO ATRASO NO REPASSE DAS VERBAS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

1. O indeferimento de pedido de esclarecimentos do perito, ou a dispensa desses, não gera cerceamento de defesa se as provas já constantes dos autos, inclusive a perícia, se mostram suficientes para dirimir a controvérsia. Diz o art. 130 do Código de Processo Civil: "cabará ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

2. Conforme demonstrado na r. sentença, todos os serviços a que a parte ré/reconvinte foi condenada a executar ou refazer decorrem do projeto básico da obra e da boa técnica construtiva que se espera da empresa contratada para execução da obra. Não restou configurada hipótese de reajustamento do equilíbrio econômico-financeiro. Mantida integralmente a r. sentença quanto ao mérito.

4. O termo inicial da incidência dos juros moratórios, em se tratando de responsabilidade civil contratual, é a data da citação (art. 405 do CC).

5. "Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional" (art. 406 do CC).

6. A taxa à qual se refere o art. 406 do CC é a SELIC, tendo em vista o disposto nos arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02.

7. Parcial provimento da apelação da União Federal (autora/reconvinda) e da remessa oficial para fixar a citação como marco inicial da incidência dos juros moratórios. Apelação da parte ré/reconvinte improvida. Inalterada a sucumbência.

(APELREEX 2005.70.01.002312-4/PR, REL. DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 24.03.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2000.04.01.092680-0.

04 - ADMINISTRATIVO. IMÓVEL TOMBADO. CENTRO HISTÓRICO DE LAGUNA. RESTAURAÇÃO. INOBSERVÂNCIA DE DIRETRIZES DO IPHAN. DANO AO PATRIMÔNIO HISTÓRICO-CULTURAL CARACTERIZADO.

A reforma executada em descompasso com as exigências administrativas não pode ser aceita como cumprimento da obrigação assumida em acordo extrajudicial, não obstante caracterize adimplemento parcial da obrigação.

(AC 2005.04.01.040889-5/SC, REL. DESA. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 07.04.2009, D.E. 29.04.2009)

Veja também: STJ: EREsp 155.621, DJ 13.09.1999.

05 - ADMINISTRATIVO. CONCORRÊNCIA PÚBLICA. CONTRATO. EXPLORAÇÃO DE SERVIÇOS DE CAFÉ NO AEROPORTO SALGADO FILHO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. REVISÃO. EQUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. CULPA DO CONTRATANTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Magistrado de primeiro grau, destinatário da prova, tem a prerrogativa de dispensar a realização de outras provas, prescindíveis para o desate da lide, sem que a decisão importe cerceamento do direito de defesa da parte que a requereu (art. 130, CPC).

2. O restabelecimento da equação econômico-financeira do contrato administrativo depende de concretização de um evento imprevisível posterior à proposta, identificável como causa de agravamento da posição do particular. Exige-se que a elevação dos encargos não derive de conduta culposa imputável ao detentor da concessão. Se os encargos tornaram-se mais elevados porque se calculou equivocadamente a vantagem que resultaria do negócio ou administrou mal o empreendimento, não fará jus à alteração contratual.

(AC 2001.71.00.038022-0/RS, REL. DESA. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 10.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: STJ: EREsp 155.621, DJ 13.09.1999. TRF-4R: AC 2005.71.00.040729-1, D.E. 02.06.2008; AC 2006.70.13.002434-3, D.E. 10.12.2008.

06 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PARA AGENTE DA POLÍCIA FEDERAL. PROVA FÍSICA. NATAÇÃO. LESÕES FÍSICAS DO CANDIDATO. IMPOSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO DA PROVA. QUESTÕES DE ALTA COMPLEXIDADE.

Não é possível a repetição da prova de natação ou mesmo a reserva de vagas para o curso de formação da Escola da Polícia Federal, tendo em conta que o próprio agravante admite que não atingiu o tempo mínimo necessário e, ainda, porque entre a data do teste (06.12.2004) e o ajuizamento da ação de origem (26.07.2008) transcorreram mais de 3 anos e meio, consolidando-se a situação fática em desfavor do agravante, o que afasta a urgência para a antecipação dos efeitos da tutela.

Questões relativas à suficiência ou não da condição física do agravante, por estar se recuperando de lesão, a irregularidade na cronometragem e a razoabilidade das exigências para o cargo de Agente da Polícia Federal são de alta complexidade técnica e fática, cujo deslinde é inviável em sede de agravo de instrumento.

(AG 2008.04.00.024814-8/PR, REL. JUIZ FEDERAL ROGER RAUPP RIOS, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 16.12.2008, D.E. 29.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2000.71.00.009347-0, p.10/08/2005; AC 2001.04.01.027372-8, p. 20.11.2002; AC 2000.04.01.073643-8, p.10/01/2001; AG 2000.04.01.044144-0, p. 26.07.2000.

07 - ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EXAMES MÉDICOS ADMISSIONAIS. REPROVAÇÃO. POSSIBILIDADE DE DESEQUÍLIBRIO DO QUADRO CLÍNICO EM VIRTUDE DO AUMENTO DA DEMANDA.

- Não é razoável a recusa da nomeação de candidato aprovado em concurso público se, atualmente, possui plenas condições de desenvolver as atividades do emprego ou cargo.

- Não se pode penalizar o candidato em razão de um evento futuro e incerto que pode não vir a se confirmar.

(AC 2005.70.00.032898-4/PR, REL. JUIZ FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, 4ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 25.03.2009, D.E. 06.04.2009)

08 - RESPONSABILIDADE CIVIL. CONCURSO. TÉCNICO BANCÁRIO DA CEF. PSORÍASE. APTIDÃO PARA O TRABALHO. COMPROVAÇÃO. PERÍCIA DERMATOLÓGICA. DIREITO À NOMEAÇÃO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO.

1. Não comprovada a inexatidão ou omissão dos resultados da primeira perícia, não se cogita de renovação da prova técnica por Médico do Trabalho, decisão esta que se apresenta nos limites dos poderes instrutórios do Magistrado, previstos no artigo 130 do CPC.

2. Segundo os pareceres médicos constantes dos autos, é certo que o autor é portador de patologia dermatológica (psoríase) e também é certo que o autor não é incapaz para o trabalho, fato ratificado também pela prova pericial.

3. A incapacidade deve ser constatada pela situação clínica em que se encontra o candidato no momento do ato de admissão. Assim, não poderia a CEF, com base na mera suposição de superveniência de incapacidade decorrente da psoríase, tê-lo excluído do concurso público.

4. Embora a Constituição Federal disponha sobre a cumulatividade da indenização pelos danos morais e materiais decorrentes do mesmo fato (art. 5º, X), no processo em tela, reparado o dano material, como efetivamente fixado na sentença, não subsiste prejuízo a ser ressarcido pela via do dano moral.

(APELREEX 2005.71.00.011597-8/RS, REL. DESA. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 10.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: STJ: AgRg no Ag 879.369, DJ 02.04.2008; ERESP 155621, DJ 13.09.1999.

09 - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. CONCURSO PÚBLICO PARA MAGISTÉRIO. O CERTAME FOI ANULADO SEM OPORTUNIZAR À PARTE INTERESSADA O DEVIDO PROCESSO LEGAL. AFRONTA AO QUE DISPÕE O ARTIGO 5º, LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL; BEM COMO À LEI 9.784/99. DEVE SER DESFEITO O ATO QUE ANULOU O CONCURSO E PROPICIADO À APROVADA A AMPLA DEFESA E O CONTRADITÓRIO.

Parcial provimento da apelação.

(AC 2007.72.00.008871-8/SC, REL. DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 17.03.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: STF: RE 158543, DJ 30.08.1994. STJ: MS 54780, DJ 19.06.1995.

10 - MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO DAS PROVAS. NOTA GLOBAL.

A atribuição de nota global, sem especificação dos critérios e da pontuação atribuída para cada critério considerado, confere ao examinador uma margem de subjetividade incompatível com a transparência que deve reger os concursos públicos.

(APELREEX 2008.70.00.000071-2/PR, REL. DESA. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: STJ: EREsp 155.621, DJ 13.09.1999; REsp 402457; Resp 244841. TRF-4R: AC 2005.71.00.040729-1, D.E. 02.06.2008. -TJ-RS: AC 70002181857, j. 21.11.2001.

11 - ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. MULTA PECUNIÁRIA. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO EM SALÁRIOS MÍNIMOS.

O que a Lei nº 6.205 proibiu foi a utilização do salário mínimo como indexador, não se aplicando à lide, já que a multa aplicada constitui sanção pecuniária e não fator inflacionário. O salário mínimo funciona, no presente caso, apenas como indicador de valor originário de penalidade, e não como indexador monetário.

(AC 2008.72.00.009252-0/SC, REL. JUIZ FEDERAL ROGER RAUPP RIOS, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 10.03.2009, D.E. 29.04.2009)

Veja também: STJ: AgRg no REsp 670540, DJ 15.05.2008; REsp 674884, DJ 22.02.2007.

12 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. EMISSÃO DE TDA'S. SUSPENSÃO. INDENIZAÇÃO. PROVA DA PROPRIEDADE. REGISTRO IMOBILIÁRIO. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM*. VERBA SUCUMBENCIAL. SUSPENSÃO.

1. A indenização decorrente de ação expropriatória somente deve ser paga a quem comprovar ser o titular do domínio do imóvel, de forma que a existência de fundada dúvida sobre a titularidade do bem expropriado autoriza o Juízo a determinar que o preço fique em depósito (art. 34 do DL nº 3.365/41).

2. A liminar que suspende a emissão das TDA's abrange todos os depósitos, inclusive a verba sucumbencial enquanto não for decidida a titularidade do domínio.

(AG 2007.04.00.025161-1/SC, REL. JUIZ FEDERAL ROGER RAUPP RIOS, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 10.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: STF: MS 10182, DJ 24.10.1969.

13 - AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO. COMPETÊNCIA DO DNIT. APLICAÇÃO E ARRECADAÇÃO DE MULTAS.

À Polícia Rodoviária Federal foi dada a atribuição de patrulhamento das rodovias federais, a teor do art. 144, § 2º, da Constituição Federal, com o intuito de que fosse a responsável pelo fiel cumprimento das normas de trânsito no âmbito de sua competência. Tal dispositivo constitucional foi regulamentado pela Lei nº 9.503/97, que ratificou a atribuição executiva da PRF.

As atribuições do DNIT relacionam-se às infrações por excesso de peso, dimensões e lotação de veículos, bem ainda às construções e edificações às margens da rodovia federal, nível de emissão de poluentes e ruído produzido pelos veículos automotores ou pela sua carga.

Portanto, reconhecida a incompetência do órgão executivo rodoviário para fiscalização e imposição de multas por excesso de velocidade.

(AC 2001.70.00.009820-1/PR, REL. DES. FEDERAL EDGARD ANTONIO LIPPMANN JÚNIOR, 4ªT./TRF4, MAIORIA, JULG. 28.01.2009, D.E. 20.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2001.70.00.025789-3, DJ 07.05.2003.

14 - ADMINISTRATIVO. BOLSAS DE ESTUDO FILANTRÓPICA. ALTERAÇÃO DAS REGRAS.

As alterações unilaterais da Universidade, relativamente às regras para concessão de bolsas de estudo filantrópicas não poderiam romper relações jurídicas validamente estabelecidas pelo regramento anterior. Trata-se da manutenção da segurança jurídica, impedindo-se que a Instituição de Ensino Superior, a pretexto de exercer a autonomia administrativa, desconsidere os termos de adesão já firmados.

No caso dos autos, havia um ato jurídico perfeito e a aquisição de um direito de o impetrante usufruir de bolsa de estudo, desde que o curso fosse concluído no prazo de dez semestres letivos, a contar de julho de 2005. Assim, não poderia a Universidade cancelar o benefício, em virtude de a nova regra, veiculada em 2007 (Resolução nº 9), condicionar a manutenção da bolsa ao tempo do vínculo que não excedesse à duração máxima do curso.

(REOAC 2007.71.08.012305-2/RS, REL. JUIZ FEDERAL ROGER RAUPP RIOS, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 16.12.2008, D.E. 29.04.2009)

Veja também: TRF-4R: APELREEX 2007.71.08.012617-0, D.E. 26.11.2008; REOMS 2007.71.08.010554-2, D.E. 26.05.2008.

15 - CONSTITUCIONAL. DIREITO DA ANTIDISCRIMINAÇÃO. AÇÕES AFIRMATIVAS. ENSINO SUPERIOR. ACESSO À UNIVERSIDADE. CONCURSO VESTIBULAR. SISTEMA DE COTAS. RESERVA DE VAGAS PELO CRITÉRIO RACIAL E PARA EGRESSOS DO ENSINO PÚBLICO. CONSTITUCIONALIDADE. PRINCÍPIO DA IGUALDADE. MANDAMENTO DE ANTIDIFERENCIAÇÃO E DE ANTISSUBORDINAÇÃO. DISCRIMINAÇÃO DIRETA (INTENCIONAL) E INDIRETA (NÃO INTENCIONAL). CONCEITO JURÍDICO DE DISCRIMINAÇÃO. PROMOÇÃO DA IGUALDADE FÁTICA. JUSTIÇA SOCIAL. SOLIDARIEDADE. DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS. PLURALISMO E DIVERSIDADE. IMPROCEDÊNCIA DAS OBJEÇÕES DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA E DA VIOLAÇÃO DA DIGNIDADE HUMANA. EXISTÊNCIA DE BASE LEGAL. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. PROPORCIONALIDADE DA MEDIDA.

1. A adequada compreensão do princípio constitucional da igualdade reclama o desenvolvimento doutrinário e jurisprudencial de respostas jurídicas em face da discriminação direta (intencional) e indireta (não intencional), bem como a formulação de medidas positivas de superação dos efeitos deletérios do fenômeno discriminatório como um todo, tarefa realizada pelo Direito da Antidiscriminação, campo de saber e prática jurídica onde são forjados conceitos, princípios, categorias e objetos de proteção acerca da função do princípio da igualdade como proibição de discriminação.

2. Do ponto de vista jurídico, discriminação é qualquer distinção, exclusão, restrição ou preferência que tenha o propósito ou o efeito de anular ou prejudicar o reconhecimento, gozo ou exercício em pé de igualdade de direitos humanos e liberdades fundamentais nos campos econômico, social, cultural ou em qualquer campo da vida pública, conforme a inteligência da Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial e da Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de Discriminação contra a Mulher.

3. Conforme o Direito da Antidiscriminação, ações afirmativas são medidas, conscientes da discriminação experimentada em virtude de raça, etnia, sexo, gênero ou qualquer outro critério proibido de diferenciação, visando a combater e superar situações injustas de desvantagem social, política, econômica, jurídica ou cultural. Prevalência da expressão "ações afirmativas" sobre as expressões "tratamento preferencial", "discriminação benigna" e "discriminação inversa", pois a estas são associados conteúdos indesejáveis e equivocados de preferência ou da criação de nova discriminação: trata-se do combate a situações de discriminação e a privilégios e vantagens indevidas desfrutadas por quem, direta ou indiretamente, se beneficia das desvantagens sofridas por indivíduos e grupos discriminados.

4. O princípio da igualdade vai além da instituição de uniformidade de tratamento (mandamento constitucional de antidiferenciação), cujo efeito recorrente é a manutenção da desigualdade e a reprodução da discriminação; ele impõe a proibição de tratamentos que, de modo intencional ou não, perpetuem discriminação e desigualdade (mandamento de antissubordinação).

5. Gênese das ações afirmativas dos efeitos injustos da discriminação indireta e da insuficiência do combate restrito à discriminação direta, revelando a necessidade da adoção de medidas conscientes da persistência da discriminação e destinadas a superar esta situação injusta. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal quanto aos efeitos injustos da discriminação indireta contra a mulher no mercado de trabalho e quanto à legitimidade de ações afirmativas objetivando combater discriminação fundada na idade.

6. A promoção da igualdade fática, expressamente determinada na Constituição da República de 1988, fundada na dinâmica da dimensão material do princípio da igualdade, autoriza a implementação de ações afirmativas, combatendo discriminações raciais, sociais, sexuais, étnicas e regionais, tudo no contexto da promoção da justiça social, da solidariedade, dos direitos fundamentais sociais, do pluralismo. O mandamento de igualdade material (tratar aos iguais igualmente e aos desiguais desigualmente, na medida da desigualdade) conduz à promoção da igualdade fática, pois, conforme a segunda parte da máxima da igualdade jurídica (a norma de tratamento desigual), se há uma razão suficiente para ordenar um tratamento desigual, então está ordenado um tratamento desigual, decorrendo, portanto, o direito à criação de igualdade fática.

7. A reserva de vagas para os egressos do ensino público tem fundamento constitucional, dados os mandamentos constitucionais da solidariedade, da promoção da diversidade e da igualdade material, bem como a racionalidade e consistência fática da política pública que adota a presunção de inferioridade econômica dos beneficiados em face daqueles oriundos do ensino privado. Incidência do princípio de interpretação constitucional da correção funcional, a orientar o exame judicial da política pública racional, com fundamento na realidade, eleita pelos Poderes Legislativo e Executivo.

8. Ações afirmativas e reserva de vagas para egressos do ensino público atendem às noções fundamentais de retidão, equilíbrio, justiça e respeito à dignidade humana, consagradas na Constituição de 1988, que repelem a perpetuação de privilégios raciais e sociais no acesso aos benefícios propiciados pelas políticas públicas. Ao contrário: é a ausência dessas políticas, mantenedoras de uma situação de exclusão injusta, racista e elitista de vastas camadas da população, que atenta contra princípios básicos de justiça, como a não discriminação, a liberdade positiva, a dignidade humana, o direito ao trabalho e à educação e à ética das instituições no regime democrático.

9. Eventual defeito na execução das ações afirmativas não invalida a política pública como um todo, ensejando correção pontual com a exclusão de quem se beneficiou indevidamente e a convocação daqueles a quem a medida

antidiscriminatória se destina. Carência de ação processual de terceiros, não inscritos nas vagas reservadas, pois, não concorrendo a essas vagas, não possuem direito subjetivo à matrícula relativa a qualquer vaga que daí surgisse, donde sua ilegitimidade ativa.

10. Candidatos que cursaram o ensino fundamental e médio em escolas privadas em virtude de bolsas de estudo, dada sua situação de carência econômica, não têm direito às vagas reservadas para egressos do ensino público, na medida em que o critério adotado pela política pública é juridicamente legítimo. Ademais, o fato de ter acesso ao ensino privado aponta para a igualdade de oportunidades, pelo menos quanto a este quesito, entre tal candidato e todos os demais que também se inscreveram para as vagas gerais, não se podendo concluir, portanto, pela vulneração da busca da igualdade fática, entendida como igualdade de oportunidades entre os concorrentes.

11. Improcedência da substituição das ações afirmativas étnico-raciais e da reserva de vagas pelos critérios estabelecidos no PROUNI. Trata-se de política pública concebida para circunstância radicalmente diversa, pois destinada ao ingresso em instituições universitárias privadas, dependente de adesão da Universidade privada e geradora de isenção tributária.

12. Procedência das justificativas das ações afirmativas: combate aos efeitos presentes da discriminação passada, promoção da diversidade, natureza compensatória ou reparatória das ações afirmativas, criação de modelos positivos para os estudantes e para as populações minoritárias e a provisão de melhores serviços às comunidades minoritárias.

13. Improcedência da tese de violação à igualdade pelos prejuízos causados aos preteridos em virtude da reserva de vagas (argumento da "vítima inocente"). A ausência de ações afirmativas significaria nada fazer diante do *status quo*, mantendo privilégios indevidos decorrentes das vantagens propiciadas àqueles que não experimentam discriminação, omissão violadora do mandamento da igualdade como antissubordinação. Trata-se de proteger e promover o direito de igualdade de indivíduos e grupos a concorrerem aos benefícios sociais de modo equânime, livres na maior medida do possível da injustiça estrutural.

14. Improcedência da tese de desrespeito à dignidade da população negra pela instituição de reserva de vagas raciais, pois esta seria sendo tratada como vítima. A discriminação racial, passada e presente, é realidade que não pode ser desprezada da realidade nacional, pelo que a consideração e o respeito devidos a tal grupo exige o reconhecimento e a ponderação desta realidade, inclusive quanto aos efeitos injustos e prejudiciais produzidos na realidade.

15. Improcedência da tese segundo a qual indivíduos brancos foram desrespeitados para a consecução de objetivos extrauniversitários. Além da consideração racial dentre os quesitos importantes para a diversidade da experiência acadêmica, é dever do Estado combater o privilégio racial e social decorrente da discriminação indireta, por meio de ações afirmativas. Ao passo que pessoas negras foram e são sistematicamente prejudicadas no acesso ao ensino superior, dadas às condições sociais decorrentes da discriminação passada e presente, muitos brancos obtiveram vagas universitárias graças ao privilégio ligado à sua condição racial – circunstância que excluía e continua alijando da disputa pelas vagas um grande número de pessoas, privadas que foram e continuam a ser de condições de competir em virtude de pertencerem a grupos raciais que sofreram intensa exploração e exclusão e carregam até hoje, geração após geração, os efeitos deste passado discriminatório.

16. Existência de base legal para instituição de ações afirmativas: previsão expressa no Plano Nacional de Direitos Humanos, no Plano Nacional de Educação e nas Leis nº 10.558/2002, que criou o programa "Diversidade na Universidade" e Lei nº 10.678/2003, que criou a Secretaria Especial de Políticas de Promoção da Igualdade Racial. Autorização, por via legal, para implementação, pelo Poder Executivo, de políticas afirmativas, além da previsão em tratados internacionais.

17. Adequação e compatibilidade das ações afirmativas no âmbito da autonomia universitária, dados os princípios constitucionais e da Lei de Diretrizes e Bases da Educação.

18. Observância da proporcionalidade na instituição da reserva de vagas para negros e egressos do ensino público, dadas a adequação, a necessidade e a ponderação jurídica dos princípios envolvidos.

19. Impossibilidade de substituição das ações afirmativas implementadas pelas políticas públicas vigentes, em virtude de ato judicial, pela criação de novas vagas, dada a autonomia didático-científica da instituição universitária, bem como porque tal acréscimo só teria sentido, como medida antidiscriminatória, se sobre as vagas acrescidas também incidisse, na mesma proporção, o percentual reservado.

20. Equívoco fático acerca da inexistência de discriminação racial no Brasil e improcedência da tese que sustenta a impossibilidade jurídica de ações afirmativas. Consistência das ações afirmativas com as normas constitucionais de proibição do racismo, na ordem interna e externa, bem como do dever jurídico de combate à discriminação e seus efeitos, diretos e indiretos. Inteligência da decisão do Supremo Tribunal Federal no HC 82.424/RS.

(AC 2008.70.00.003556-8/PR, REL. P/ ACÓRDÃO JUIZ FEDERAL ROGER RAUPP RIOS, 3ª T./TRF4, MAIORIA, JULG. 30.09.2008, D.E. 22.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2001.70.00.025789-3, DJ 07.05.2003.

16 - ADMINISTRATIVO. VESTIBULAR. PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS. CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA A REALIZAÇÃO DO CONCURSO. POSSIBILIDADE.

Temos em vigor uma legislação pátria que estabelece discriminação positiva, de modo a proporcionar à sociedade uma "valorização" das minorias por meio das ações afirmativas. Com a discriminação positiva, o legislador vem proporcionar à sociedade uma medida compensatória e proteger determinadas parcelas que historicamente foram e ainda são vítimas de discriminação negativa. Adequado sejam garantidas condições especiais para que portadores de necessidades especiais participem do certame.

(REOAC 2008.70.00.010870-5/PR, REL. JUIZ FEDERAL ALCIDES VETTORAZZI, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 10.03.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: STF: RE 158543, DJ 30.08.1994. STJ: MS 54780, DJ 19.06.1995.

17 - FGTS. VALORES LEVANTADOS INDEVIDAMENTE. RESPONSABILIDADE DA CEF POR ERRO OU EQUÍVOCO. FUNDISTA DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. DESCABIMENTO.

1. A fundista não pode ser condenada a restituir valores que sacara indevidamente, por equívoco da CEF, de conta vinculada ao FGTS. Assim, a boa-fé daquele que recebe tais valores deve ser considerada da mesma forma como vem sendo reconhecida pelo STJ em casos análogos, nos quais se tem negado a restituição. (TRF da 4ª Região, EAC 2004.04.01.039189-1/RS, 2ª Seção, Rel. Des. Maria Lúcia Luz Leiria, D.E. 02.04.2008)

2. Sem honorários em razão do artigo 29-C da Lei 8.036/1990.

3. Apelação provida.

(AC 2006.72.05.005532-7/SC, REL. DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 17.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: STJ: AgRg-REsp 597.827, DJ 25.09.2006.

18 - ADMINISTRATIVO E RESPONSABILIDADE CIVIL. REFORMA EM BARRAGEM SEM AUTORIZAÇÃO DA FEPAM. APREENSÃO DE MAQUINÁRIOS PELO IBAMA. EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO.

Do conjunto probatório depreende-se que a autora, ao realizar trabalho de reparação de barragem sem a necessária autorização do órgão ambiental, foi a responsável pelos prejuízos alegados na inicial, de modo que não há como prosperar os pedidos de reparação por danos morais e materiais.

(AC 2002.71.06.000002-9/RS, REL. DESA. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 07.04.2009, D.E. 29.04.2009)

Veja também: TRF-4R: EREsp 155.621, DJ 13.09.1999.

19 - ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO DISPONIBILIZADOS PELO SUS. DIREITO À SAÚDE. DIABETE MELITO. PROGRAMA DE EDUCAÇÃO PARA DIABÉTICOS. NECESSIDADE DE INSCRIÇÃO.

1. A Constituição Federal consagra a saúde como direito fundamental, ao prevê-la, em seu art. 6º, como direito social. O art. 196 da Carta, por sua vez, estabelece ser a saúde direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para a sua promoção, proteção e recuperação.

2. Na hipótese do diabetes, há regramento próprio disciplinando a matéria. A Lei n. 11.347/06 e a Portaria GM n. 2.583/07 estipulam que, para o fornecimento do tratamento, devem os portadores da enfermidade estar inscritos nos Programas de Educação para Diabéticos, promovidos pelas unidades de saúde do SUS. Com isso, foram estabelecidas etapas administrativas para a obtenção dos tratamentos necessários, etapas essas não comprovadamente atendidas pelo agravante.

Observações Medicamento: Insulina Humalog Mix e Insulina Humalog

(AG 2008.04.00.031984-2/SC, REL. P/ ACÓRDÃO DESA. FEDERAL MARGA INGE BARTH TESSLER, 4ªT./TRF4, MAIORIA, JULG. 10.12.2008, D.E. 27.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2000.71.00.009347-0, p.10/08/2005; AC 2001.04.01.027372-8, p. 20.11.2002; AC 2000.04.01.073643-8, p.10/01/2001; AG 2000.04.01.044144-0, p. 26.07.2000.

20 - APELAÇÃO CÍVEL. MULTA. DNER. TRANSPORTE INTERESTADUAL DE PASSAGEIROS. JULGAMENTO DA DEFESA ADMINISTRATIVA EM DESACORDO COM O DISPOSTO NO DECRETO N. 2.521/98.

1. A empresa autora possui apenas autorização da Administração, de forma discricionária e precária, necessitando para a atividade que praticou, qual seja, transporte interestadual de passageiros, de permissão precedida de licitação. Sabe-se que o ato administrativo goza de presunção de legitimidade, presunção esta que a parte autora não conseguiu afastar, pois trouxe aos autos apenas documentação de que estava legalmente habilitada para viagem ao Paraguai, o que, segundo a ré, era a forma utilizada para burlar a Administração fazendo, em verdade, transporte interestadual de passageiros sem permissão.

2. Diz a norma (Decreto 2.521/98) que antes de aplicada a penalidade do auto de infração será notificado o infrator. Poderá oferecer defesa no prazo de 15 dias, que será instruída por Comissão constituída de pelo menos três servidores, devendo a autoridade responsável apurar os fatos e decidir sobre a aplicação da pena. Posteriormente, desta decisão, poderá haver recurso, que será encaminhado pela autoridade que praticou o ato recorrido para aquela imediatamente superior. Parece claro, da leitura dos dispositivos, que a Comissão nomeada deve apenas instruir o

processo de defesa, cabendo o julgamento da defesa não por esta Comissão, mas pela autoridade responsável pela entidade conveniada.

(APELREEX 2001.71.12.003951-2/RS, REL. DESA. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 24.03.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: STF: RE 158543, DJ 30.08.1994. STJ: MS 54780, DJ 19.06.1995.

21 - MANDADO DE SEGURANÇA. IBAMA. IMPORTAÇÃO DE PNEUS USADOS AUTORIZADA POR LIMINAR. NÃO COMPROMETIMENTO DO EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA AMBIENTAL. MANUTENÇÃO DAS MULTAS APLICADAS.

Na esteira do precedente do E. STJ (REsp 612116/PR), entendo que a decisão liminar que autorizou a importação de pneus usados pela impetrante não compromete ou limita o regular exercício do poder de polícia ambiental de competência do IBAMA, que não foi parte no processo.

(APELREEX 2001.70.00.040814-7/PR, REL. DESA. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 29.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 612116, DJ 31.08.2006.

22 - EMBARGOS INFRINGENTES. ADMINISTRATIVO. EX-FERROVIÁRIO. PENSÃO. COMPLEMENTAÇÃO.

1. A legislação que instituiu o benefício de complementação de aposentadoria em favor dos ferroviários e de suas pensionistas faz ressalva quanto ao fato destas últimas terem seus benefícios pagos segundo o regime geral da previdência social, ao fixar, no art. 5º da Lei 8.186/91, que devem ser observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, o que significa que o percentual da complementação será aquele determinado na lei previdenciária vigente ao tempo da aquisição do direito de perceber o pagamento de pensão, não sendo necessariamente de 100%.

2. Embargos infringentes improvidos.

(EINF 2003.70.00.063358-9/PR, REL. P/ ACÓRDÃO DES. FEDERAL CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, 2ªS./TRF4, MAIORIA, JULG. 12.03.2009, D.E. 06.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2005.70.00.011730-4, D.E. 23.08.2007; AC 2000.71.00.017866-8, D.J.U. 26.01.2005; AC 2004.04.01.052174-9, DJU 27.09.2006; AC 2005.70.00.011512-5, D.E. 29.05.2008; AC 2005.70.00.011932-5, D.E. 13.03.2008; AC 2004.72.01.007742-0, D.E. 07.01.2008.

23 - ADMINISTRATIVO. PENSÃO. RELAÇÃO HOMOAFETIVA.

A sociedade de fato estabelecida entre homossexuais merece tratamento isonômico ao dispensado às uniões heterossexuais, em respeito aos princípios constitucionais da igualdade, da dignidade da pessoa humana e da promoção do bem de todos sem preconceito ou discriminação.

(REOAC 2006.70.00.019767-5/PR, REL. DES. FEDERAL LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 27.01.2009, D.E. 29.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2000.71.00.009347-0, p.10/08/2005; AC 2001.04.01.027372-8, p. 20.11.2002; AC 2000.04.01.073643-8, p.10/01/2001; AG 2000.04.01.044144-0, p. 26.07.2000.

24 - AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PATRIMÔNIO PÚBLICO. SEGURANÇA PÚBLICA. DIREITO FUNDAMENTAL. OMISSÃO DA UNIÃO E DO DNER. DETERMINAÇÃO DE MANUTENÇÃO DO POSTO DE PESAGEM DE VEÍCULOS DE GARUVA, KM 25 - BR 101. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. QUESTÃO QUE NÃO ENVOLVE MÉRITO ADMINISTRATIVO, MAS SIM A SEGURANÇA DA COLETIVIDADE.

1. "A Constituição de 1988, no instante em que reconhece a liberdade de locomoção (art. 5º, inciso XV), reconhece também a condição para que possa ser exercida essa liberdade: preservando a vida (*caput* do art. 5º). Daí que o direito de trafegar pelo território nacional com segurança é um direito de uma coletividade indeterminada e indeterminável, isto é, de todos aqueles que trafegam nas rodovias brasileiras, cabendo aos órgãos públicos a adoção das providências que para isso se fizerem necessárias."

2. A malha rodoviária federal é patrimônio público federal (artigo 20, inciso I, da Constituição), sendo competência da União a exploração direta ou mediante autorização, concessão ou permissão dos serviços de transporte rodoviário interestadual (art. 21, XII, e), e a manutenção das rodovias é uma questão de segurança pública, que envolve, inclusive, a vida das pessoas que por elas trafegam. Diante disso não há que se falar em ofensa ao princípio da separação dos poderes (artigo 2º da Constituição Federal) ou em intervenção do Judiciário no mérito administrativo (conveniência e oportunidade), uma vez que "aqui o problema não diz respeito ao conteúdo e ao motivo dos atos, mas sim a elementos que não podem deixar de ser fiscalizados, porque nesse caso prelevam os princípios da legalidade e da supremacia da Constituição" (CARVALHO FILHO, José dos Santos, Manual de Direito Administrativo, 13 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 787).

3. "Sendo assim, está estabelecida a premissa constitucional quanto ao dever da União e do extinto DNER, agora sucedido pela União, de conservar o patrimônio público, em específico o Posto de Pesagem de Veículos de Garuva (BR 101 -KM 14-15)."

4. Quanto ao contrato de concessão firmado com a empresa CONSPEL, na medida em que esse "foi firmado por prazo determinado, não atendendo no todo a postulação entabulada na exordial, qual seja: continuidade e ininterrupção das atividades do Posto de Pesagem de Veículos - PPV de Garuva, procede o intento do autor no que concerne ao contrato efetuado, pois um dos princípios fundamentais do serviço público é que seja prestado de forma contínua e ininterrupta, sendo que o Tribunal Regional Federal da 4ª Região já expressou entendimento no sentido de que o controle dos atos administrativos pelo Judiciário está vinculado a perseguir a atuação do agente público na obediência aos princípios da legalidade, da moralidade, da eficiência, da impessoalidade e da finalidade." [TRF da 4ª Região, 3ª Turma, AG n. 203.04.01.0138044-RS, Rel. Des. Federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, julgado na sessão do dia 09.09.2003]

7. "Não há dúvida que a União é responsável pela situação criada, pois não destinou recursos ao extinto DNER para que este Departamento realizasse as obras de conservação e continuasse operando o PPV de Garuva, perdurando a sua omissão por mais de 10 (dez) anos, visto ter liberado os recursos somente em junho de 2001", após o ajuizamento desta ação civil pública.

8. "Correta a manutenção de um posto de pesagem fixo em Garuva, Km 14 - DR 101, a ser efetivada pela empresa CONSPEL (vencedora do processo de licitação já realizado), e, posteriormente, caso haja o término do contrato de concessão, sua manutenção e fiscalização pela União, enquanto sucessora do DNER, por si própria ou através do Departamento Nacional de Infraestrutura Terrestre – DNIT."

9. Mantida a cominação de pena pecuniária de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) por dia de descumprimento, nos termos do artigo 461 do Código de Processo Civil.

(APELREEX 2004.04.01.026750-0/SC, REL. DESA. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 07.04.2009, D.E. 29.04.2009)

Veja também: STF: RE n. 214.382, D. 21.09.1999. STJ: REsp. 2001.00998117, DJ 17.02.2003. TRF-4R: AC 1999.04.01.081670-3, J. 05.12.2000; AG 2001.04.01.0179694, J. 20.11.2001. -TJ/SC: AC 97.008330-0.

25 - ADMINISTRATIVO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. PAGAMENTO. NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. EXAMES PRÉVIOS NÃO SOLICITADOS. DEVER DE PAGAR. PROVA. PRODUÇÃO. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO.

1. O Magistrado de primeiro grau, destinatário da prova, tem a prerrogativa de dispensar a realização de outras provas, prescindíveis para o desate da lide, sem que a decisão importe cerceamento do direito de defesa da parte que a requereu (art. 130, CPC).

2. O contrato de seguro de vida em grupo é modalidade em que são poucas as exigências burocráticas da seguradora no momento da aceitação da proposta. Basta o envio da proposta com relação nominal dos segurados e os cartões-proposta, devidamente preenchidos e assinados, para que a proposta seja aceita e o contrato se complete.

3. Não pode a seguradora eximir-se do dever de indenizar, alegando omissão de informações por parte do associado, se dele não exigiu exames clínicos prévios.

(AC 2001.72.01.004877-6/SC, REL. DESA. FEDERAL MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, 3ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 10.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: STJ: EREsp 155.621, DJ 13.09.1999; REsp 402457; Resp 244841. TRF-4R: AC 2005.71.00.040729-1, D.E. 02.06.2008. -TJ-RS: AC 70002181857, j. 21.11.2001.

26 - EMBARGOS INFRINGENTES. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ESCRIVÃO DE CARTÓRIO ELEITORAL. GRATIFICAÇÃO. REMUNERAÇÃO DA FUNÇÃO COMISSIONADA.

1. Não se trata a hipótese de aumento de vencimento pelo Judiciário, mas sim de avaliação e adequação dos atos administrativos no tocante à forma, aos seus motivos e finalidades indicados na lei, sob o ângulo da legalidade, moralidade e conformidade com as garantias e princípios constitucionais insertos nos arts. 5º, LXXIII, e 37.

2. A remuneração dos escrivães de cartórios eleitorais deve dar-se na integralidade da Função Comissionada FC-03.

(EINF 2006.71.15.001723-1/RS, REL. DES. FEDERAL LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, 2ªS./TRF4, MAIORIA, JULG. 09.10.2008, D.E. 06.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2003.72.03.001286-3, j. 22.08.2005.

27 - CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. CES SOBRE O PRÊMIO DE SEGURO. POSSIBILIDADE.

1. A cobrança do CES foi efetivamente introduzida na legislação do SFH com a edição da Lei 8.962/1993, que prevê, no art. 8º, a incidência do coeficiente nos contratos regidos com cláusula PES. Se o contrato foi celebrado em período anterior ao da vigência desse diploma legal, é imprescindível a existência de cláusula contratual que justifique a cobrança, oferecendo às partes os elementos necessários para delimitar seus direitos e obrigações. Situação em que o contrato foi celebrado na vigência da referida norma legal, sendo admissível a sua exigência.

2. Não há razão para alterar a composição do encargo mensal para efeito de incidência do CES, excluindo-se o prêmio de seguro.

(AC 2003.71.00.039680-6/RS, REL. P/ ACÓRDÃO JUIZ FEDERAL ROGER RAUPP RIOS, 3ªT./TRF4, MAIORIA, JULG. 02.09.2008, D.E. 01.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2000.04.01.092680-0.

28 - SFH. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PERDA DE EMPREGO NÃO CARACTERIZA FATO IMPREVISÍVEL.

- "Mesmo contrariando forte corrente jurisprudencial, entendo que a cláusula *rebus sic stantibus* aplica-se aos contratos do SFH; entretanto, não se aceita a perda de emprego do contratante como fato imprevisível. - Pretender que a diminuição ou a eliminação da renda reflita no *quantum* da prestação implica inviabilizar o sistema habitacional." (TRF4, AC 2001.71.03.001563-4, Terceira Turma, Relator Luiz Carlos de Castro Lugon, DJ 16.06.2004)

(AC 2002.71.08.013707-7/RS, REL. JUIZ FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, 4ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 25.03.2009, D.E. 20.04.2009)

Veja também: STF: RE 175678, DJU 05/1995. TRF-4R: AC 2001.71.03.001563-4, DJ 16.06.2004.

29 - PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. IMÓVEL COMERCIAL FINANCIADO INDEVIDAMENTE PELO SFH. IMÓVEL RESIDENCIAL CEDIDO INDEVIDAMENTE À PESSOA JURÍDICA. INTERESSE PROCESSUAL. LEGITIMIDADE.

Nas ações referentes ao Sistema Financeiro da Habitação, a Caixa Econômica Federal tem legitimidade como sucessora do Banco Nacional da Habitação. (Súmula 327 do Superior Tribunal de Justiça)

A concessão indevida de financiamento de imóvel comercial à pessoa jurídica, com cláusulas do Sistema Financeiro da Habitação (PES e FCVS), acarreta a responsabilidade do agente financeiro pela liberação da hipoteca, após o recebimento de todas as parcelas contratadas.

A cessão indevida, pelos mutuários, de imóvel residencial a pessoa jurídica, sem o consentimento do agente financeiro, contraria os princípios do Sistema Financeiro da Habitação, destinado a financiar a aquisição da moradia, excluindo a cobertura de eventual saldo devedor pelo FCVS.

Não havendo pretensão resistida, não há interesse processual (art. 3º do CPC). A extinção do processo sem resolução do mérito acarreta a responsabilidade da parte autora pelos ônus processuais, no ponto.

(AC 2003.71.00.009441-3/RS, REL. JUIZ FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, 4ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 25.03.2009, D.E. 20.04.2009)

Veja também: TRF-1R: AC 200001000293685, DJ 29.09.2003; AC 200001001168454, DJ 10.06.2002.

30 - OPERADORAS DE PLANO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. ATUALIZAÇÃO DE CADASTROS DOS BENEFICIÁRIOS. NECESSIDADE. PREVISÃO LEGAL.

1. Não vislumbrada inconstitucionalidade na Lei nº 9.656/98, que estabelece o ressarcimento pelos serviços prestados por instituições de assistência à saúde a conveniados de operadoras de planos privados que, porventura, venham a fazer uso do Sistema Único de Saúde. O art. 32 da Lei nº 9.656/98 somente prevê o ressarcimento de despesas médicas relativas ao atendimento pelo SUS, não estabelecendo nova fonte de custeio para a Seguridade Social, devendo ser afastada a alegada inconstitucionalidade. O atendimento pelo SUS de pessoas conveniadas aos planos de saúde não pressupõe violação ao art. 196 da CF/88.

2. A teor do que dispõem o art. 20 da Lei nº 9.656/1998 e a Resolução - RDC nº 3, de 20 de janeiro de 2000, as operadoras de saúde têm o dever de enviar atualizações de dados de seus beneficiários, bem como informações e estatísticas relativas às suas atividades, especialmente aquelas que permitam a identificação dos consumidores e de seus dependentes, à Agência Nacional de Saúde.

3. A operadora não terá sua impugnação considerada, nos casos de cobrança do ressarcimento previsto no art. 32 da Lei nº 9.656/98, quando baseada em alegação de dados ou informações não atualizadas, consoante prevê o art. 9º da Resolução - RDC nº 3/2000.

(APELREEX 2006.71.00.037544-0/RS, REL. JUIZ FEDERAL MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA, 4ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 25.03.2009, D.E. 20.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 867.642, DJ 16.11.2006. TRF-4R: AC 2002.72.00.009089-2, DJ 11.10.2006.



01 - PREVIDENCIÁRIO. ANISTIADO. REPARAÇÃO ECONÔMICA. RENDA MENSAL. REAJUSTAMENTO. ARTIGO 462 DO CPC.

1. Considerando o caráter excepcional da aposentadoria de anistiado, deve ser aplicada a lei posterior que favorece o anistiado ou o seu pensionista, mesmo em relação a benefícios já concedidos, como autoriza o artigo 462 do CPC. Precedentes.

2. A Lei 10.559/02, que regulamenta o artigo 8º do ADCT, estabeleceu, em substituição à aposentadoria e à pensão excepcionais, nova modalidade de benefício em favor dos anistiados políticos e seus dependentes denominado prestação mensal permanente e continuada, cuja renda mensal correspondente ao valor que o anistiado receberia se estivesse em atividade, independentemente do período de contribuição comprovado.

3. O reajustamento do valor da prestação mensal se dará nas mesmas datas e nos mesmos índices da alteração da remuneração que o anistiado político receberia se estivesse em serviço ativo.

(APELREEX 2001.71.00.013198-0/RS, REL. DES. FEDERAL VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, 6ª T./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AMS 2000.71.00.003506, DJU 04.02.2004.

02 - PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.

1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer.

2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas sim de aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico.

3. Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial.

(REOAC 2008.72.99.002592-0/SC, REL. JUIZ FEDERAL FERNANDO QUADROS DA SILVA, TURMA SUPLEMENTAR/TRF4, UNÂNIME, JULG. 15.04.2009, D.E. 27.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AG 2006.04.00.033399-4, DJ 21.02.2007; AG 2006.04.00.033462-7, DJ 26.02.2007; AC 2007105005038-6, DJU 18.06.2003; AG 20020401049778-7, DJU 26.03.2003.

03 - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. INTERVENÇÃO CIRÚRGICA.

É devida a concessão de aposentadoria por invalidez se a única perspectiva de retorno da segurada às suas atividades laborativas depender de intervenção cirúrgica, a cuja realização não está obrigada (art. 101 da Lei nº 8.213, de 1991).

(AC 2007.71.99.007389-0/RS, REL. DES. FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI, 5ª T./TRF4, UNÂNIME, JULG. 14.04.2009, D.E. 20.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2008.72.99.001403-9, D.E. 20.10.2008; QUOAC 2002.71.00.050349-7, D.E. 02.10.2007.

04 - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NEGATIVA. DANO MORAL. INEXISTÊNCIA DE ILICITUDE MANIFESTA. SOFRIMENTO NÃO QUALIFICÁVEL COMO ATROZ OU PUNGENTE.

É incabível indenização por dano moral decorrente da negativa de aposentadoria por invalidez quando não houve manifesta ilicitude da autarquia previdenciária, cuja conduta foi cancelada pela perícia judicial e pela sentença que negou o benefício, nem sofreu o ofendido, pelo fato de permanecer trabalhando, sofrimento qualificável como atroz ou pungente.

(AC 2004.72.12.001654-0/SC, REL. DES. FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI, 5ª T./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 06.04.2009)

Veja também: STF: ADI 1.721-3, DJ 29.06.2007. STJ: ERESP 28.819, DJ 11.05.1998.

05 - PREVIDENCIÁRIO. HIPÓTESE DE DOENÇA PREVISTA NO ARTIGO 20, § 1º, ALÍNEA A, DA LEI Nº 8.213/91. ACIDENTE DO TRABALHO. NÃO ENQUADRAMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONSTATAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORAL. HONORÁRIOS PERICIAIS. FIXAÇÃO EM SALÁRIOS MÍNIMOS. VEDAÇÃO.

1. Caso em que não se trata de benefício acidentário, em face da enfermidade que acomete a parte autora, a qual se enquadra nas hipóteses previstas no rol das doenças degenerativas decorrentes de esforço físico de caráter-geral, estando expressamente excluídas da previsão contida no artigo 20, § 1º, alínea a, da Lei nº 8.213/91.

2. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial.
3. Sendo a parte autora portadora de artrose de quadril direito, conclui-se que faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, com o pagamento das parcelas em atraso, descontados pagamentos a esse título ou a título de auxílio-doença.
4. Reforma-se a sentença, quanto ao marco inicial, para fixá-lo a contar da data da perícia judicial (26.06.2003).
5. Correção monetária pelo IGP-DI.
6. Juros moratórios e honorários advocatícios mantidos conforme r. Sentença, porquanto estabelecidos em consonância com o entendimento da Seção Previdenciária deste Tribunal.
7. Hipótese de aplicação da Lei Complementar/SC nº 161, de 23 de dezembro de 1997, devendo a Autarquia Previdenciária arcar com apenas metade do valor das custas processuais.
8. Quanto aos honorários periciais, em face da vedação de sua fixação em salários mínimos, reforma-se o valor estabelecido para fixá-lo em R\$ 200,00 (duzentos reais), consoante limites constantes da Portaria nº 001/2003-CJF.
9. Acolhida a competência federal. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.
(APELREEX 2007.72.99.002618-9/SC, REL. JUIZ FEDERAL FERNANDO QUADROS DA SILVA, TURMA SUPLEMENTAR/TRF4, UNÂNIME, JULG. 25.03.2009, D.E. 06.04.2009)
Veja também: STF: ADI 1.721-3, DJ 29.06.2007. STJ: ERESP 28.819, DJ 11.05.1998.

06 - PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE ÔNIBUS. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. DECRETO Nº 3.048/99. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

1. A Lei nº 9.711, de 20.11.1998, e o Regulamento Geral da Previdência Social aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06.05.1999, resguardam o direito adquirido de os segurados terem convertido o tempo de serviço especial em comum, até 28.05.1998, observada, para fins de enquadramento, a legislação vigente à época da prestação do serviço.
2. Até 28.04.1995 é admissível o reconhecimento da especialidade por categoria profissional ou por sujeição a agentes nocivos, aceitando-se qualquer meio de prova (exceto para ruído); a partir de 29.04.1995 não mais é possível o enquadramento por categoria profissional, devendo existir comprovação da sujeição a agentes nocivos por qualquer meio de prova até 05.03.1997 e, a partir de então e até 28.05.1998, por meio de formulário embasado em laudo técnico ou pericial.
3. Inviável o reconhecimento da especialidade da atividade de motorista após 28.04.94 apenas com base em presumida penosidade da atividade desenvolvida.
(EINF 2004.72.11.000229-5/SC, REL. DES. FEDERAL RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, 3ªS./TRF4, JULG. 02.04.2009, D.E. 22.04.2009)
Veja também: STJ: AGREsp 493.458, DJU 23.06.2003; REsp 491.338, DJU 23.06.2003; RESP 461.800, DJU 25.02.2004; RESP513.832, DJU 04.08.2003; RESP 397.207, DJU 01.03.2004.

07 - PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. SEMELHANÇA. IMPOSSIBILIDADE. DEVER DE OPTAR ENTRE DUAS APOSENTADORIAS. VEDADA A EXECUÇÃO DE PARCELAS EM ATRASO DE UMA COM TERMO AD QUEM NA DIB DA OUTRA.

1. Tratando-se de reaposentação, ou seja, quando legalmente se é aposentado entre datas, obtendo, todavia, novo benefício, a partir do segundo requerimento, com o cômputo do tempo posterior à DER, a determinação do ordenamento jurídico é a sua vedada, nos termos do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91.
2. Cabe ao segurado optar entre a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, concedida na sentença exequenda, e a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com maior RMI, concedida administrativamente
(AC 2009.71.19.000709-8/RS, REL. DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, TURMA SUPLEMENTAR/TRF4, UNÂNIME, JULG. 25.03.2009, D.E. 06.04.2009)
Veja também: TRF-4R: AC 2006.71.99.000139-3, j. 16.02.2007.

08 - TRABALHADOR RURAL. ATUAÇÃO INDIVIDUAL. PRODUÇÃO RURAL INSIGNIFICANTE. IRRELEVÂNCIA PARA O DIREITO PREVIDENCIÁRIO.

- É indevida a concessão de auxílio-doença ao autoqualificado trabalhador rural com atuação individual quando é tão insignificante a sua produção rural que não tem relevância para o direito previdenciário.
(AC 2005.71.17.004961-0/RS, REL. DES. FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI, 5ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 06.04.2009)
Veja também: STF: ADI 1.721-3, DJ 29.06.2007. STJ: ERESP 28.819, DJ 11.05.1998.

09 - AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. PESCADOR ARTESANAL. DESCONTINUIDADE DO TRABALHO.

É devido o auxílio-doença quando comprovado que o pescador artesanal é portador de moléstia incapacitadora para o trabalho, daquelas que dispensam carência, e a qualidade de segurado especial também resultou provada, sendo irrelevante que não fosse contínua.

(AC 2006.71.99.000113-7/RS, REL. DES. FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI, 5ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 13.04.2009)

Veja também: STJ: HD 107, DJ 18.04.2005. TRF-4R: AC 2007.70.06.002062-0, D.E. 18.11.2008; REOMS 2007.71.00.001925-1, D.E. 02.06.2008; AC 2005.71.00.003081-0, DJU 30.11.2005.

10 - PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CONFEITEIRO. VISÃO MONOCULAR COMPROMETIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE.

Demonstrado que na data do requerimento administrativo a parte autora apresentava inaptidão para suas atividades laborativas habituais, deve ser concedido o auxílio-doença, sendo mantido até sua reabilitação para atividade compatível com a limitação laborativa, ou concedida a aposentadoria por invalidez, caso impossibilitada a reabilitação.

(AC 2009.71.99.000017-1/RS, REL. DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, TURMA SUPLEMENTAR/TRF4, UNÂNIME, JULG. 01.04.2009, D.E. 20.04.2009)

Veja também: TRF-4R: QUOAC 2002.71.00.050349-7, j. 09.08.2007.

11 - PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL AGRICULTOR. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. DEPRESSÃO. COMPROVAÇÃO. TUTELA ESPECÍFICA. ART. 461 CPC.

1. Segurado especial é o que exerce atividade rural individualmente ou em regime de economia familiar, sendo esta a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

2. Comprovado que, na data do requerimento administrativo, a parte autora já apresentava a limitação laborativa, havendo possibilidade de reabilitação para a mesma atividade laboral, deve ser concedido o auxílio-doença desde essa data.

3. O cumprimento imediato da tutela específica, diversamente do que ocorre no tocante à antecipação de tutela prevista no art. 273 do CPC, independe de requerimento expresso por parte do segurado ou beneficiário, e o seu deferimento sustenta-se na eficácia mandamental dos provimentos fundados no art. 461 do CPC. A determinação da implantação imediata do benefício contida no acórdão consubstancia, tal como no mandado de segurança, uma ordem (à Autarquia Previdenciária) e decorre do pedido de tutela específica (ou seja, o de concessão do benefício) contido na petição inicial da ação.

(AC 2008.71.99.005442-4/RS, REL. DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, TURMA SUPLEMENTAR/TRF4, UNÂNIME, JULG. 25.03.2009, D.E. 06.04.2009)

Veja também: STJ: EDRESP 297.823, DJ 26.08.2002; AgRg-REsp 318511, DJ 01.03.2004; AgRg-EDcl-Ag 561483, DJ 24.05.2004. TRF-4R: QUOAC 2002.71.00.050349-7, p. 02.10.2007.

12 - PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO APOSENTADO POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE MANDATO COMO VEREADOR. ARTIGO 46 DA LEI 8.213/91. CANCELAMENTO DO BENEFÍCIO COM BASE NA PRESUNÇÃO DE RECUPERAÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL. ILEGALIDADE. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À REATIVAÇÃO DO AMPARO QUE NÃO IMPEDE, TODAVIA, REGULAR PROCEDIMENTO DE REVISÃO ADMINISTRATIVA. ARTIGO 101 DA LB. ÓBICE DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO.

1. O fato de o autor, aposentado por invalidez, ter recebido remuneração em razão do exercício de atividade parlamentar não é bastante para afastar a fruição do benefício previdenciário, uma vez que se trata de contraprestação àquela, de natureza específica que não trabalhista, em nada se comunicando com o fato de estar ou não inválido. Inaplicabilidade do artigo 46 da Lei 8.213/91, sem prévia comprovação da premissa fática que lhe dá sustentação.

2. Se votar e ser votado faz parte das franquias democráticas, a condição de agente político do requerente nada mais representa do que uma expressão da cidadania, que, à míngua da observância do devido processo legal acerca da permanência ou não de sua incapacidade, não poderia ser elevada à razão suficiente para a cassação da aposentadoria, é dizer, exclusivamente a tal título.

3. A concessão da ordem, todavia, não impede a autarquia de dar início a regular procedimento de revisão administrativa para confortar a presunção de que partiu, a teor do artigo 101 da Lei de Benefícios, cujo óbice é direcionado à Administração e não ao Judiciário.

(APELREEX 2008.70.09.001747-0/PR, REL. DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, 6ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 22.04.2009, D.E. 27.04.2009)

Veja também: TRF-4R: REO em MS 2005.72.02.001600-5, d. 16.08.2006.

13 - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. OBTENÇÃO MEDIANTE FRAUDE. DECURSO DE CINCO ANOS DA CONCESSÃO. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

É correto o cancelamento de aposentadoria por tempo de serviço obtida mediante fraude para acréscimo do tempo de serviço, ainda quando decorridos mais de cinco anos da concessão, sendo imprestável, nesse caso, a prova testemunhal para suprir a falta, se desacompanhada de início de prova material.

(AC 2000.04.01.041232-3/RS, REL. DES. FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI, 5ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 14.04.2009, D.E. 20.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 93.04.20765-7, DJU 30.11.1994.

14 - HABEAS DATA. FORNECIMENTO DE CÓPIAS DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

O *habeas data* é ação que se destina a assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados das entidades governamentais ou de caráter público, ou, ainda, a retificação de tais informações, não sendo o instrumento adequado para a obtenção de cópias de processo administrativo de concessão de benefício previdenciário.

(AG 2008.04.00.041892-3/SC, REL. DES. FEDERAL CELSO KIPPER, 5ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 06.04.2009)

Veja também: STJ: HD 107, DJ 18.04.2005. TRF-4R: AC 2007.70.06.002062-0, D.E. 18.11.2008; REOMS 2007.71.00.001925-1, D.E. 02.06.2008; AC 2005.71.00.003081-0, DJU 30.11.2005.

15 - PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE DO BISAVÔ. GUARDA DE FATO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE DEPENDENTE PREVIDENCIÁRIO.

1. A nova redação dada pela Lei nº 9.528/97 ao § 2º do art. 16 da Lei nº 8.213/91 não teve o efeito de excluir o menor sob guarda do rol de dependentes do segurado da Previdência Social, e, como a guarda confere à criança e ao adolescente a condição de dependente para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários, de acordo com o ECA, faz jus o menor sob guarda à concessão da pensão por morte de seu guardião legal, entendimento igualmente aplicável, segundo precedentes da Corte, para as hipóteses em que a guarda é de fato, quando devidamente comprovada essa situação.

2. Segundo o disposto no art. 1.696 do Código Civil Brasileiro, "o direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos e extensivo a todos os ascendentes, recaiando a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros". Portanto, no caso concreto, ainda que o autor fosse órfão de pai e mãe, a obrigação de prestar alimentos recairia primeiramente sobre os avós e, depois, sobre os bisavós.

3. O fato de o autor depender economicamente de seu bisavô não é suficiente para caracterizar a dependência previdenciária, no caso em que o menor possui avó, sobre quem deve recair a obrigação de prestar alimentos.

(APELREEX 2002.04.01.015161-5/RS, REL. DES. FEDERAL CELSO KIPPER, 5ªT./TRF4, MAIORIA, JULG. 17.03.2009, D.E. 06.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2001.04.01.059179-9, DJ 28.08.2002; AC 2001.72.05.006518-9, p. 16.11.2005; AC 2001.71.05.001131-2, p. 10.08.2005; AC 2000.71.01.001679-3, DJU 01.12.2004; AC 2000.71.01.002347-5, DJU 29.06.2004; AC 2000.04.01.112163-4, p. 06.08.2003; REO 2002.04.01.028175-4, p. 17.09.2003; EAC 2006.72.99.000703-8, j. 08.03.2007.

16 - PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CASAL HOMOSSEXUAL. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. TUTELA ESPECÍFICA.

1. Na vigência da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão de benefício de pensão por morte, quais sejam, a qualidade de segurado do instituidor e a dependência dos beneficiários que, se preenchidos, ensejam o seu deferimento.

2. Faz jus à percepção de pensão por morte o companheiro homossexual quando demonstrada a existência de união estável com o ex-segurado até a data do óbito.

3. 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. 461 do CPC, sem a necessidade de um processo executivo autônomo (*sine intervallo*).

(APELREEX 2008.71.00.004210-1/RS, REL. DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, 6ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 15.04.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2000.71.00.009347-0, J. 27.07.2005; AC 2002.04.01.043230-6, DJU 01/10/03.

17 - PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. VÍNCULO DE EMPREGO. REGISTRO INVERÍDICO NA CTPS DO FALECIDO.

É indevida a concessão de pensão por morte quando não comprovada a qualidade de segurado do instituidor do benefício, sendo inverídico o registro de vínculo de emprego do falecido, constante da carteira de trabalho e previdência social (CTPS).

(APELREEX 2005.71.00.001700-2/RS, REL. DES. FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI, 5ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 06.04.2009)

Veja também: STF: ADI 1.721-3, DJ 29.06.2007. STJ: ERESP 28.819, DJ 11.05.1998.

18 - PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA NASCIDA APÓS O ÓBITO. TERMO INICIAL. DANOS MORAIS NÃO DEMONSTRADOS.

1. A parte autora, nascida após o óbito de seu pai, faz jus ao pagamento dos atrasados a título de pensão por morte entre a data de seu nascimento e a concessão administrativa.

2. Não sendo evidentes os problemas psicológicos porventura advindos da demora na concessão/revisão do benefício, não se pode, na falta de prova de que o dano moral vindicado efetivamente se fez sentir, arbitrar indenização a esse título.

(AC 2007.72.09.000437-2/SC, REL. DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, 6ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 22.04.2009, D.E. 27.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2001.71.14.001031-0, DJ 18.06.2003; AC 2001.04.01.064852-9, DJ 08.01.2003; AC 2002.71.00.002770-5, D.E. 27.08.2007; AC 255156, DJ 29.02.2000; AC 2004.72.10.001587-6, DJ 23.02.2005.

19 - PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ACUMULABILIDADE DE BENEFÍCIOS. FILHO INVÁLIDO SEM VÍNCULO DE DEPENDÊNCIA COM O PAI. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE DEPENDENTE.

1. Não há vedação legal à acumulação de pensão por morte e aposentadoria por invalidez, que podem ser percebidas simultaneamente.

2. O filho maior inválido que, após a manifestação da doença incapacitante, não voltou à esfera de influência paterna, mantendo-se junto à família constituída pelo casamento, vivendo às próprias expensas, não caracteriza a qualidade de dependente para fins previdenciários.

3. O dependente previdenciário possui dupla vinculação em relação ao segurado, devendo possuir liame jurídico com esse (dependência jurídica), além de viver às expensas desse (a denominada dependência econômica). Ambas situações devem estar presentes à época do óbito do segurado, a fim de que o dependente, assim qualificado, esteja autorizado a pleitear o pensionamento.

(AC 2009.72.99.000078-1/SC, REL. DES. FEDERAL JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, 6ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 01.04.2009, D.E. 07.04.2009)

20 - APOSENTADORIA. SUSPENSÃO. EXIGÊNCIA PARA PERMANÊNCIA NO EMPREGO. INCONSTITUCIONALIDADE. ADI Nº 1.721.

É indevida a exigência de que o segurado postule a suspensão de sua aposentadoria, a fim de permanecer em seu emprego, uma vez que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do § 2º do art. 453 da Consolidação das Leis do Trabalho, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 1.721.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEMANDA PREVIDENCIÁRIA. FAZENDA PÚBLICA VENCIDA.

Vencido a Fazenda Pública em demanda previdenciária condenatória, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até o julgamento de procedência.

(APELREEX 2001.04.01.027020-0/RS, REL. DES. FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI, 5ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 06.04.2009)

Veja também: STF: ADI 1.721-3, DJ 29.06.2007. STJ: ERESP 28.819, DJ 11.05.1998.

21 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORAL. ATESTADOS MÉDICOS CONCLUSIVOS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. ART. 273 DO CPC. VEROSSIMILHANÇA DO DIREITO E PERIGO DE DANO DEMONSTRADOS. RECURSO PROVIDO.

1. Para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, é necessária a presença dos requisitos previstos no art. 273 do CPC, quais sejam: a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

2. Hipótese em que os atestados médicos dão conta de que a parte autora está incapacitada para as suas atividades laborais costumeiras, autorizando o restabelecimento do benefício.

3. Agravo de instrumento provido.

(AG 2009.04.00.003701-4/RS, REL. JUÍZA FEDERAL MARIA ISABEL PEZZI KLEIN, TURMA SUPLEMENTAR/TRF4, UNÂNIME, JULG. 15.04.2009, D.E. 27.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AG 2006.04.00.033399-4, DJ 21.02.2007; AG 2006.04.00.033462-7, DJ 26.02.2007; AC 2007105005038-6, DJU 18.06.2003; AG 20020401049778-7, DJU 26.03.2003.

22 - PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SERVIÇOS GERAIS. 53 ANOS. MANUTENÇÃO DA INCAPACIDADE PARA AS ATIVIDADES HABITUAIS. SUSPENSÃO INDEVIDA.

Demonstrado que na suspensão administrativa do benefício a parte autora mantinha a inaptidão para atividades laborativas habituais, deve ser restabelecido o auxílio-doença, mantido até que o segurado recupere a capacidade para o trabalho.

(AC 2007.72.11.000232-6/SC, REL. DES. FEDERAL LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, TURMA SUPLEMENTAR/TRF4, UNÂNIME, JULG. 01.04.2009, D.E. 13.04.2009)

23 - PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IMPLEMENTAÇÃO PRETÉRITA DOS REQUISITOS PARA A APOSENTAÇÃO. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. DIREITO ADQUIRIDO.

1. Se, no momento da alteração legislativa (Lei 7.787/89), o requerente já possuía todos os requisitos para o gozo de benefício de aposentadoria, ou seja, mais de trinta anos de filiação/contribuição e carência, tem direito adquirido ao benefício calculado de acordo com a base contributiva anterior, sendo-lhe inaplicável o novo ordenamento.

2. Observo, por oportuno, que o reconhecimento do direito ao benefício com base nas regras anteriores a Lei nº 7.787/89 não pode implicar adoção de regime híbrido, mesclando-se as disposições da legislação anterior e da legislação posterior (Lei 8.213/91) no relativo aos critérios de atualização de salário de contribuição, limites de salário de contribuição e de salário de benefício e coeficientes de cálculo.

3. Com efeito, o direito adquirido ao cálculo da renda mensal inicial deve considerar, para apuração do salário de benefício, somente as contribuições vertidas até a competência de julho de 1989, quando era possível contribuir com base no teto de vinte salários mínimos, observando-se, contudo, no cálculo do salário de benefício, o menor e o maior valor-teto vigentes na ocasião, nos termos dos artigos 23 e 33 da CLPS.

(APELREEX 2007.70.00.031572-0/PR, REL. JUÍZA FEDERAL MARIA ISABEL PEZZI KLEIN, TURMA SUPLEMENTAR/TRF4, UNÂNIME, JULG. 15.04.2009, D.E. 27.04.2009)

Veja também: STF: RE 266927, DJU 10.11.2000. STJ: ERESP 207992, DJU 04.02.2002; ERESP 202291, DJU 11.09.2000. TRF-4R: AC 2002.72.00.004401-8, DOU 23.02.2005; EIAI 2000.70.08.000414-5, DJU 17.05.2002.

24 - PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. COMPROVAÇÃO.

É possível o reconhecimento da especialidade do labor, mesmo que não se saiba a quantidade exata de tempo de exposição ao agente insalutífero, bastando que a atividade seja exercida diuturnamente.

(EINF 2005.71.16.002526-8/RS, REL. DES. FEDERAL VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, 3ªS./TRF4, MAIORIA, JULG. 05.03.2009, D.E. 06.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2000.04.01.073799-6, DJU 09.05.2001; AC 2000.70.00002796-2, DJU 24.09.2003.

25 - SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. Não é devido o salário-maternidade à trabalhadora rural que não logrou comprovar o trabalho rural em regime de economia familiar no período aquisitivo do direito.

2. É de ser descaracterizado o regime de economia familiar quando o alegado trabalho rural consiste no cultivo de uma pequena horta nos fundos da residência da família.

(AC 2009.70.99.000220-7/PR, REL. DES. FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI, 5ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 14.04.2009, D.E. 20.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2008.72.99.001403-9, D.E. 20.10.2008; QUOAC 2002.71.00.050349-7, D.E. 02.10.2007.

26 - MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO-MATERNIDADE. DISPENSA ARBITRÁRIA. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA. DIREITO AO BENEFÍCIO.

1. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção da maternidade, sendo pago diretamente pela Previdência Social.

2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, até 12 meses após a cessação das contribuições, àquele que deixar de exercer atividade remunerada.

3. A segurada tem direito ao salário-maternidade enquanto mantiver esta condição, pouco importando eventual situação de desemprego.

4. O fato de ser atribuição da empresa pagar o salário-maternidade no caso da segurada empregada não afasta a natureza de benefício previdenciário da prestação em discussão. Ademais, a teor do disposto no artigo 72, § 2º, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 10.710, de 5/8/2003, a responsabilidade final pelo pagamento do benefício é do INSS, na medida em que a empresa tem direito a efetuar compensação com as contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos. Se assim é, não há razão para eximir o INSS de pagar o que, em última análise, é de sua responsabilidade.

5. A segurada não pode ser penalizada com a negativa do benefício previdenciário, que lhe é devido, pelo fato de ter sido indevidamente dispensada do trabalho. Eventuais pendências de ordem trabalhista, ou eventual necessidade de acerto entre a empresa e o INSS, não constituem óbice ao reconhecimento do direito da segurada, se ela optou por acionar diretamente a autarquia.

(APELREEX 2008.72.02.002743-0/SC, REL. DES. FEDERAL RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR/TRF4, UNÂNIME, JULG. 25.03.2009, D.E. 06.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2004.72.10.001779-4, DJU 06.07.2005; EIAI 2001.04.01.041462-2, DJU 08.03.2006; AC 2005.04.01.040299-6, DJU 16.08.2006.

27 - TEMPO DE SERVIÇO. FORÇA MAIOR OU CASO FORTUITO. INCÊNDIO. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

Comprovado que incêndio destruiu os arquivos do ex-empregador, do segurado, desnecessária a apresentação de início de prova material, conforme ressalva da Lei 8.213 de 1991, sendo suficiente a mera prova testemunhal.

(APELREEX 1999.71.00.026391-6/RS, REL. DES. FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI, 5ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 14.04.2009, D.E. 20.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 625.219, DJU 29.11.2004.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Tributário e Execução Fiscal



01 - ADICIONAL AO FRETE PARA A RENOVAÇÃO DA MARINHA MERCANTE. AFRMM. CARGA ESTRANGEIRA. BALDEAÇÃO. TRANSBORDO. DESTINO EXTERIOR. ISENÇÃO. DECRETO-LEI Nº 2.404/1987. DECRETO-LEI Nº 2.414/1988. LEI Nº 10.206/2001. MP Nº 177/2004. LEI Nº 10.893/2004.

O Adicional ao Frete para a Renovação da Marinha Mercante - AFRMM foi instituído pelo Decreto-Lei nº 2.404/1987 com o objetivo de atender aos encargos da intervenção da União nas atividades de navegação mercante.

A operação de transbordo não importa na descarga da mercadoria, ou seja, no seu descarregamento, mas apenas na sua passagem de um navio para outro ou para o porto, ficando adstrita à zona primária. Assim, é de ser afastada a incidência do AFRMM nestas operações.

(AC 2003.71.01.004902-7/RS, REL. JUÍZA FEDERAL ELOY BERNST JUSTO, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: STF: RE 177137, DJ 18.04.1997.

02 - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADES INDEVIDAS. PEDIDO DE CANCELAMENTO DO REGISTRO PROFISSIONAL.

O requerimento do profissional de desligamento do Conselho de Fiscalização é suficiente para impedir a cobrança de anuidades.

(AC 2007.71.06.001068-9/RS, REL. JUIZ FEDERAL MARCELO DE NARDI, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 25.03.2009, D.E. 07.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2001.71.000.012086-5, j. 22.10.2002.

03 - DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AÇÃO COLETIVA PROMOVIDA POR SINDICATO. ABRANGÊNCIA DA SENTENÇA. ART. 16 DA LACP. CND. CRÉDITOS NÃO CONSTITUÍDOS. EXPEDIÇÃO.

1. A eficácia da decisão judicial proferida no âmbito de ação coletiva movida por sindicato representativo de categoria não deve ficar restrita aos limites da competência territorial da Vara Federal prolatora da sentença, mas estendida a toda a base territorial de abrangência do Sindicato. Precedente: REsp nº 411.529/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi.

2. A recusa do Fisco em fornecer certidão em favor do contribuinte somente é tutelada juridicamente quando o crédito tributário estiver definitivamente constituído e, ainda, sua exigibilidade não estiver suspensa, na forma do disposto no art. 151 do CTN.

3. Apelo do impetrante provido, por maioria, e apelação da União e remessa oficial, considerada interposta, improvidas por unanimidade.

(AC 2001.70.00.004534-8/PR, REL. DES. FEDERAL ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, 1ªT./TRF4, MAIORIA, JULG. 15.04.2009, D.E. 28.04.2009)

Veja também: STJ: RESP 411.529. TRF-4R: AG 2004.04.01.049808-9, DJ 13.10.2005; AC 2004.70.00.026477-1, D.E. 18.06.2008; AMS 1999.04.01.132096-1, DJ 27.09.2000.

04 - TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO SESI/SENAI/SENAT.

As contribuições ao SESI e SENAI foram recepcionadas expressamente pelo artigo 240 da Constituição.

A Lei nº 8.703/93 criou o Serviço Nacional do Transporte - SEST e o Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte - SENAT visando à promoção social e ao aprendizado do trabalhador em transporte rodoviário e do transportador autônomo, tendo como fonte de custeio as contribuições das empresas do ramo de transporte rodoviário, antes destinadas ao SESI e ao SENAI.

(AC 2001.70.00.037794-1/PR, REL. JUÍZA FEDERAL ELOY BERNST JUSTO, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2000.71.10.003819-4, D.E 13.08.2008.

05 - TRIBUTÁRIO. CIDE - CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. DESTINAÇÃO. FINANCIAR O PROGRAMA DE ESTÍMULO CIENTÍFICO E TECNOLÓGICO NO PAÍS. LEIS Nºs 10.168/2000 E 10.332/2001. CONSTITUCIONALIDADE. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR PARA SUA CRIAÇÃO. FINALIDADE. VINCULAÇÃO DO PRODUTO ARRECADADO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE ROYALTIES. CARACTERIZAÇÃO DIVERSA.

1. O artigo 146 erige a competência da lei complementar para o estabelecimento de normas gerais em matéria de legislação tributária, em especial sobre a definição de tributos e de suas espécies, bem ainda quanto à obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários. No caso da CIDE, despendida se faz a lei enfocada para sua instituição e definição, porquanto encontre sua regra-matriz no próprio corpo constitucional, precisamente no art. 149.

2. A contribuição interventiva criada pela Lei nº 10.168/2000, alterada pela Lei nº 10.332/2001, cuja finalidade precípua é estimular o desenvolvimento científico e tecnológico brasileiro, encontra-se em consonância com os ditames da Carta Constitucional.

3. A caracterização constitucional da contribuição de intervenção no domínio econômico prescinde da vinculação do produto arrecadado ao custeio da atividade material de interferência no setor econômico. O destino das verbas granjeadas a título de CIDE desimporta para sua qualificação jurídica e, bem assim, para o exame de sua constitucionalidade, porque a própria arrecadação assume vestes interventivas, em certos casos, tornando despendida a atuação concreta do Estado nesse mister, na medida em que preserva o caráter finalístico que informa a contribuição.

4. Enquadra-se como contribuinte da contribuição em apreço a pessoa jurídica signatária de contratos que tenham por objeto serviços técnicos e de assistência administrativa e semelhantes a serem prestados por residentes ou domiciliados no exterior, bem assim que paga e remete royalties, a qualquer título, a beneficiários residentes ou domiciliados no exterior, (Lei nº 10.168/2000, art. 2º, *caput* e § 2º, acrescentado pela Lei nº 10.332/2001), o que se verifica na hipótese.

5. A CIDE incidente sobre os valores dos contratos de transferência de tecnologia firmados com residentes e domiciliados no exterior não se confunde com o imposto de renda sobre o pagamento de royalties, no qual a empresa brasileira enquadra-se como mera responsável pela retenção da respectiva exação na fonte, nos termos do art. 3º da Lei nº 10.168/2000.

6. Apelação desprovida.

(AC 2002.72.01.005526-8/SC, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 22.04.2009, D.E. 28.04.2009)

Veja também: STF: RE-AgR 451915, DJ 01.12.2006. TRF-4R: AMS 2003.70.00.030927-0, P. 05.03.2008.

06 - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CAPACIDADE DO AGENTE FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFERIÇÃO INDIRETA.

1 - As funções desempenhadas pelo Auditor fiscal são reguladas por lei própria, não havendo exigência de formação acadêmica em contabilidade.

2 - Na falta de escrita contábil regular e formalizada impedindo a apuração do débito, a fiscalização do INSS pode determinar seu montante por aferição indireta, cabendo a prova em contrário à empresa.

(AC 2003.72.00.016884-8/SC, REL. JUÍZA FEDERAL ELOY BERNST JUSTO, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2004.04.01.048788-2, DJ 05.01.2005; AC 2006.71.99.005033-1, DJ 07.08.2008; ACMS 2005.70.00.014472-1, DJ 07.08.2008; AC 2002.72.01.003373-3, D.E. 29.08.2007; AC 2002.04.01.033372-9, DJ 29.10.2003.

07 - TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFERIÇÃO INDIRETA. ART. 148 DO CTN. ART. 33 DA LEI Nº 8.212/91.

1. Os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 foram declarados inconstitucionais nesta Corte no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade no AI nº 2004.04.01.026097-8, e no STF, em Questão de Ordem nos RE's 556664, 559882 e 560626, por invadir matéria reservada à lei complementar, em afronta ao artigo 146, III, *b*, da CF/88.

2. Computando-se o prazo decadencial, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN, parte do débito encontra-se atingido pela decadência.

3. A aferição indireta é admissível quando ausentes os documentos necessários à fiscalização ou quando há irregularidade na escrita fiscal da empresa. Exegese do artigo 148 do CTN e do artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

4. A aferição indireta de débitos previdenciários, dada a sua presunção relativa de veracidade, admite produção de prova em contrário, ônus do qual o contribuinte não se desincumbiu, tal como dispõe o § 6º do artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

5. A incidência da SELIC sobre os créditos fiscais se dá por força de instrumento legislativo próprio (lei ordinária), sem importar qualquer afronta à Constituição Federal.

(AC 2003.72.07.007318-8/SC, REL. DES. FEDERAL ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 15.04.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: STF: RE-AgR 451915, DJ 01.12.2006. TRF-4R: AMS 2003.70.00.030927-0, P. 05.03.2008.

08 - TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DOS SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS PARA CUSTEIO DO REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. LEI 9.783/99, ART. 1º. INCIDÊNCIA SOBRE O ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O art. 40, *caput*, da Carta Magna, na redação da EC nº 20, de 15.12.98, garante aos servidores titulares de cargos efetivos da União, suas autarquias e fundações, regime previdenciário próprio, de caráter contributivo. Contributividade implica que o valor do benefício e da contribuição estão relacionados entre si, em dois aspectos: primeiro, que não se admitirá um benefício para o qual não se tenha contribuído; segundo, que, o pagamento de contribuição para custeio do regime será admissível na medida em que repercutir em algum benefício para o contribuinte.

2. Tendo em vista o caráter de retributividade do regime, vale dizer, que o mesmo é sustentado pelas contribuições vertidas pelos servidores públicos, que devem guardar relação com os benefícios auferidos, a incidência da contribuição previdenciária que não implique em um "benefício ou serviço" ao contribuinte, será destituída de causa eficiente, o que leva a concluir pela sua não incidência sobre o referido valor.

3. Os adicionais de insalubridade e periculosidade não integram a base de cálculo da contribuição para custeio do regime próprio dos servidores públicos, instituída pelo art. 1º da Lei 9.783/99.

4. A correção monetária deve ser efetuada em conformidade com a Súmula 162 do STJ, utilizando-se a taxa SELIC. (AC 2003.72.00.017475-7/SC, REL. JUÍZA FEDERAL MARCIANE BONZANINI, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 24.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: STF: ADI 2579, DJU 26.09.2003. TRF-4R: MS 2000.04.01.047057-8, DJU 21.03.2001; AC 2001.72.00.003379-0, P. 13.07.2005.

09 - TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. LEI Nº 9.783/99. GRATIFICAÇÃO NATALINA. DIÁRIAS E OUTRAS VERBAS. FUNÇÃO COMISSIONADA.

1. A gratificação natalina tem natureza salarial, incidindo, assim, a contribuição social do servidor público de que trata a Lei nº 9.783, de 1999.

2. Não devem compor a base de cálculo da referida contribuição as parcelas que não integrarão os proventos do servidor quando na inatividade, forte no art. 40, § 3º, da Constituição Federal de 1988, porquanto não existe mais no nosso ordenamento jurídico a possibilidade de incorporação à remuneração do servidor a gratificação ganha em virtude de ser o mesmo investido em função de direção, chefia ou assessoramento.

3. Quanto às verbas que não se encontrem expressamente excluídas do rol estabelecido pelo artigo 1º, parágrafo único, da Lei nº 9.783/99, tais como adicionais de horas extras, noturno, insalubridade, periculosidade e penosidade, adicional de sobreaviso, adicional de férias não indenizadas, auxílio-fardamento, diárias que excederem a 50% da remuneração mensal, devem integrar a base de cálculo da contribuição em comento, uma vez que são verbas recebidas a título de complemento de remuneração sem caráter indenizatório. Precedentes desta Corte e do STJ.

(AC 2004.71.00.039198-9/RS, REL. JUÍZA FEDERAL MARCIANE BONZANINI, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 24.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 512848, DJ 28.09.2006. TRF-4R: APELREEX 2005.71.00.007272-4, D.E. 06.08.2008; AG 200104010068471, j. 18.06.2003; AC 1999.71.00.033292-6, DJ 30.11.2005; AC 2001.71.02.000954-6, DJ 31.08.2005; AC 200172000033790, DJU 13.07.2005.

10 - TRIBUTÁRIO. CPMF. CHEQUE. ENDOSSO ÚNICO. CIRCULAR 3001/2000 DO BACEN. LEGALIDADE.

1. A Circular nº 3001/2000 do Banco Central do Brasil refere-se à operacionalização da incidência da CPMF em transações efetuadas através de instituições financeiras, não importando criação de nova hipótese de incidência da CPMF, nem impedindo a circulação de cheques mediante um único endosso.

2. Apelações e remessa oficial providas.

(APELREEX 2001.70.04.003128-2/PR, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 22.04.2009, D.E. 28.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 538705, DJU 10.10.2005; REsp 587209, DJU 26.09.2005. TRF-4R: AC 2000.70.04.002915-5, DJU 09.11.2005.

11 - TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PIS. COFINS. CSLL. COOPERATIVA DE TRABALHO. REGIME DE RETENÇÃO. ART. 30 E SEQUENTES DA LEI Nº 10.833/03. LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR RELATIVAMENTE À DISCUSSÃO ACERCA DA RETENÇÃO DA CSLL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 267, INCISO VI, DO CPC.

1. Segundo entendimento deste Tribunal, adotado no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade na Apelação em Mandado de Segurança nº 1999.70.05.003502-0/PR, enquanto não sobrevém a lei complementar de que trata o art. 146, inciso III, da Constituição Federal, destinada a dar o adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas, estas permanecem na situação de qualquer sociedade quanto à imposição de tributos.

2. Inexiste qualquer óbice a que a matéria seja regulada por lei ordinária e, conseqüentemente, por medida provisória, ou a que o legislador institua ou revogue, por critério de conveniência e oportunidade da administração tributária, benefício fiscal em favor das sociedades cooperativas.

3. Para fins de incidência tributária, no que diz respeito às sociedades cooperativas, importante a distinção entre atos cooperativos e atos não cooperativos.

4. Os atos cooperativos, a teor do disposto no art. 79 da Lei nº 5.764/71, são aqueles praticados entre as cooperativas e seus associados, bem como entre as próprias cooperativas, quando associadas, para a consecução de seus objetivos

sociais. Tais atos não geram faturamento ou receita para a cooperativa, de modo que o resultado financeiro deles decorrente não se sujeita à incidência tributária.

5. Os atos não cooperativos, a contrário senso, são aqueles praticados com não associados, mas que guardam relação com os objetivos sociais da cooperativa, assim como com os ditames previstos na legislação de regência. Esta a exegese dos arts. 85, 86 e 88 da Lei das cooperativas. Na prática de tais atos a sociedade cooperativa atua como qualquer outra pessoa jurídica, devendo a receita gerada ser levada a conta específica para servir de base à tributação, consoante preconiza o art. 111 da Lei nº 5.764/71.

6. Os atos cooperativos a que se refere a impetrante, por implicarem operações com terceiros, devem ser considerados atos não cooperativos e, como tal, sujeitar-se à tributação pertinente, porquanto, nesse caso, a cooperativa não difere das demais pessoas jurídicas.

7. A retenção prevista nos arts. 30 e seguintes da Lei nº 10.833/03 consiste em mera técnica de arrecadação, instituída, com fundamento nos arts. 150, § 7º, da Constituição Federal e 128 do CTN, a fim de evitar práticas elisivas por parte das prestadoras de serviços, não padecendo de ilegalidade ou inconstitucionalidade.

8. No que pertine à retenção da CSLL, incidente sobre os atos não cooperativos praticados pela impetrante, inexistente interesse processual a amparar a pretensão vertida na inicial, haja vista que, de acordo com o disposto no art. 32, inciso I, da Lei nº 10.833/03, na redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.865, de 30.04.2004, tal retenção não será exigida das sociedades cooperativas.

9. Apelação não provida.

(AC 2004.71.00.005605-2/RS, REL. DES. FEDERAL OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 17.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 512848, DJ 28.09.2006. TRF-4R: APELREEX 2005.71.00.007272-4, D.E. 06.08.2008; AG 200104010068471, j. 18.06.2003; AC 1999.71.00.033292-6, DJ 30.11.2005; AC 2001.71.02.000954-6, DJ 31.08.2005; AC 200172000033790, DJU 13.07.2005.

12 - TRIBUTÁRIO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. IN SRF 694/06. DIMOB. IMPOSIÇÃO DE MULTA (ART. 3º, II). DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ART. 138 DO CTN. PRECEDENTES.

1. Não há necessidade da lei em sentido estrito para o estabelecimento de obrigações acessórias, porque elas não limitam a liberdade do contribuinte, tampouco operam ingerência sobre o seu patrimônio. Constituem deveres formais, inerentes à regulamentação das questões operacionais da cobrança do tributo.

2. Quanto à eventual aplicação de multa pelo descumprimento de obrigação acessória, necessária é a previsão legal, conforme artigo 5º, II, da CF e inciso V do artigo 97 do CTN. Na espécie dos autos, os arts. 3º, incisos I e II, e 4º da Instrução Normativa SRF nº 304/2003 – ao reproduzirem *ipsis literis* a punição prevista no artigo 57 da Medida Provisória nº 2.158/01 – impõem pena de multa ao descumprimento da obrigação acessória instituída conforme a permissão do artigo 16 da Lei nº 9.779/99. Não é necessário que o art. 57 da MP 2158/01 – para observar o princípio da legalidade – descreva, além da pena, a conduta (fato típico) a ser sancionada, isso porque a Lei 9.779/99 já delegou ao regulamento a instituição de obrigações acessórias (Não poderia o legislador prever todas as condutas administrativas do contribuinte que devem ser observadas para a fiel fiscalização e cobrança dos tributos). Portanto, além de lógico, é razoável e proporcional que a Lei também fixe apenas a pena (sanção) para o caso de descumprimento de obrigação acessória definida em regulamento.

3. "1. É inaplicável o artigo 138 do CTN nos casos de infração puramente formal, a saber, a obrigação acessória de apresentar declarações previstas na legislação tributária. 2. A denúncia espontânea relaciona-se exclusivamente à natureza tributária de determinada exação, estando vinculada às obrigações principais, de forma que está fora de seu campo de abrangência as multas por descumprimento de obrigações acessórias autônomas, decorrentes do poder de polícia da autoridade fiscal." (REOMS 2007.70.00.007856.3. Rel. Juíza Federal Vânia Hack de Almeida)

4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte.

(AC 2008.70.09.000795-6/PR, REL. JUÍZA FEDERAL MARCIANE BONZANINI, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 24.03.2009, D.E. 29.04.2009)

Veja também: STF: RMS 22.360, DJ 23.02.1996. STJ: MS 8.888, DJU 05.04.2004; MS 9.220, DJU 07.06.2004; MS 8.867, j. 06.04.1998.

13 - TRIBUTÁRIO. DRAWBACK. MODALIDADE SUSPENSÃO. NÃO CUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES IMPOSTAS NO ATO CONCESSÓRIO E NO TERMO DE RESPONSABILIDADE.

1. O drawback é um benefício que visa ao incentivo à exportação e é concebido por meio de ato concessório, porém mediante a formalização de um termo de responsabilidade com a empresa exportadora, sendo que do ato concessório deverá constar a quantidade e valor das mercadorias a exportar (art. 317 do Decreto 91.030/85).

2. Na modalidade de suspensão, em que se enquadra a empresa autora, o importador compromete-se a exportar mercadorias, em cujo fabrico tenha sido efetivamente utilizado insumo importado, a fim de implementar a condição exigida para beneficiar-se com suspensão do tributo.

3. Comprovado o não atendimento das condições assumidas no termo de responsabilidade, quais sejam, a exportação de uma quantidade de produtos específicos mínimos e/ou de valores mínimos, deve incidir o imposto questionado, em face da não implementação da condição suspensiva.

(AC 2003.71.13.003951-7/RS, REL. JUÍZA FEDERAL MARCIANE BONZANINI, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 24.03.2009, D.E. 07.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 1998.04.01.018221-7, DJ 30.01.2002.

14 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMÓVEL ARREMATADO HÁ MAIS DE 20 ANOS. IMISSÃO NA POSSE. AÇÃO PRÓPRIA. CORREÇÃO DE ERRO CADASTRAL NO CNPJ.

1. Independentemente da qualificação que se queira dar aos terceiros estranhos à relação processual, que atualmente ocupam o imóvel do arrematante, a forma de reaver a posse direto do mesmo é através de ação própria.

2. Verificado erro cadastral referente ao CNPJ da proprietária, deve o juízo determinar a imediata correção no Ofício Imobiliário.

(AG 2009.04.00.001818-4/RS, REL. DES. FEDERAL OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 07.04.2009, D.E. 29.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 889.101, DJ 27.11.2006; REsp 849106, DJ 29.06.2007. TRF-4R: AG 2003.04.01.056715-0, DJU 15.03.2006.

15 - EXECUÇÃO FISCAL. DEPOSITÁRIO INFIEL. PRISÃO CIVIL. DESCABIMENTO.

Não mais subsiste, no sistema normativo brasileiro, a prisão civil por infidelidade depositária, independentemente da modalidade de depósito, trate-se de depósito voluntário (convencional) ou cuide-se de depósito necessário, como o é o depósito judicial. Na atualidade a única hipótese de prisão civil é a do devedor de alimentos. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

(AG 2009.04.00.005549-1/SC, REL. JUIZ FEDERAL MARCELO DE NARDI, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 15.04.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: STF: HC 88240, DJ 23.10.2008; HC 90450, DJ 05.02.2009.

16 - EMBARGOS DE TERCEIROS. IMÓVEL. REGISTRO. ALTERAÇÃO DE COMPETÊNCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

1. Cabível a condenação em honorários advocatícios, tendo em vista a incidência do princípio da causalidade.

2. Sentença mantida.

(AC 2007.70.00.030653-5/PR, REL. DES. FEDERAL OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 17.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 543.633, DJU 25/4/2005.

17 - EMBARGOS DE TERCEIRO. DESMEMBRAMENTO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. ILEGITIMIDADE DO NUS-PROPRIETÁRIO. EXERCÍCIO DO DIREITO REAL DE USUFRUTO. PENHORABILIDADE. INAPLICABILIDADE DA LEI 8.009/90. PRECEDENTES.

1. O desmembramento do direito de propriedade entre os companheiros não legitima a companheira, titular da nu-propriedade, a propor embargos de terceiro visando a desconstituição da penhora sobre o exercício dos direitos decorrentes do usufruto, cuja titularidade pertence ao companheiro-varão, devedor executado pela Fazenda.

2. Não se aplica a impenhorabilidade da Lei 8.009/90 aos frutos decorrentes do exercício do usufruto.

3. "IMPENHORABILIDADE. CONSTRIÇÃO QUE RECAI SOBRE O EXERCÍCIO DO DIREITO REAL DE USUFRUTO. LEI 8.009/90. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE PARA ARGUIÇÃO

A Lei nº 8.009, de 29.03.90, não cogita da impenhorabilidade de uma das parcelas em que se fraciona o domínio, o direito de fruição.

Ilegitimidade, ademais, dos nus-proprietários, que, na via dos embargos de terceiros, intentam pleitear, em nome próprio, direito dos usufrutuários (art. 6º do CPC). (REsp 39231-4/SP. Rel. Min. Barros Monteiro. 4ª Turma do STJ. DJ. 22.05.1995)"

4. "CIVIL. USUFRUTO. Os frutos são penhoráveis; o usufruto não. Recurso especial conhecido, mas não provido." (REsp 242.031/SP. Rel. Min. Ari Pargendler. 3ª Turma do STJ. DJ de 29.03.2004)

(AC 2007.71.03.002201-0/RS, REL. DES. FEDERAL OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 17.03.2009, D.E. 07.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 39231-4; REsp 242.031; REsp 351.839.

18 - TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. POSSE POR TOLERÂNCIA. DETENÇÃO. REFLEXOS.

Os embargos de terceiro são destinados à defesa da posse ou propriedade de terceiro que, não sendo parte do processo, teve bem que lhe pertence penhorado no feito executivo contra outrem.

A permissão de uso sobre imóvel por cessão gratuita ou tolerância do proprietário gera a mera detenção, sobretudo quando há relação de parentesco entre o detentor e o proprietário.

Em tais circunstâncias, *prima facie*, não resta caracterizada a posse legalmente definida, à luz dos arts. 1.198 e 1.208 do Código Civil Brasileiro.

(AC 2008.72.15.000665-7/SC, REL. JUÍZA FEDERAL MARCIANE BONZANINI, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 24.03.2009, D.E. 07.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2007.70.02.005012-1, D.E. 11.12.2008.

19 - EMBARGOS DE TERCEIROS. PENHORA DE BEM IMÓVEL. ALEGAÇÃO DE IMPENHORABILIDADE DE BEM DE FAMÍLIA. CLÁUSULA DE INALIENABILIDADE POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL. AFASTAMENTO. DIREITO CIVIL. PENHORA SOBRE NUA-PROPRIEDADE DE IMÓVEL, GRAVADO COM USUFRUTO VITALÍCIO. POSSIBILIDADE.

1. O Código Tributário Nacional e a Lei de Execuções Fiscais excluem a possibilidade de penhora tão somente àqueles bens declarados por lei como absolutamente impenhoráveis. Ora, não se pode ampliar o conceito de bens absolutamente impenhoráveis para incluir aqueles gravados com cláusula de inalienabilidade e incomunicabilidade, tampouco posteriores ao ajuizamento do executivo fiscal, porquanto tal ilação iria frontalmente de encontro com o preceituado nos art. 184 do CTN e 30 da LEF.

2. Da interpretação conjunta dos arts. 524 e 713 do CC/16, vigente à época do caso concreto, é evidente a opção do legislador pátrio em permitir a cisão, mesmo que temporária, dos direitos inerentes à propriedade: de um lado o direito de uso e gozo pelo usufrutuário, e de outro o direito de disposição e sequela pelo nu-proprietário.

3. A nua-propriedade pode ser objeto de penhora e alienação em hasta pública, ficando ressalvado o direito real de usufruto, inclusive após a arrematação ou a adjudicação, até que haja sua extinção.

(APELREEX 2007.72.01.001500-1/SC, REL. JUÍZA FEDERAL VÂNIA HACK DE ALMEIDA, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 14.04.2009, D.E. 29.04.2009)

Veja também: TRF-5R: AMS 96.05.27638-0.

20 - EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. COPROPRIEDADE. PENHORA. BEM INDIVISÍVEL. POSSIBILIDADE. RESERVA DE VALOR. PREFERÊNCIA. ARTIGOS 504, DO CÓDIGO CIVIL, E 1.118, DO CPC.

1. Em se tratando de bem indivisível, deve a penhora recair sobre a totalidade do bem, sendo garantida, quando da arrematação, a reserva do valor correspondente à parcela do coproprietário.

2. O coproprietário goza de direito de preferência na aquisição do bem, nos termos dos artigos 504, do Código Civil, e 1.118, do CPC, podendo adquirir a parcela pertencente àquele que promoveu alienação, consolidando o domínio.

(AC 2006.70.05.004941-4/PR, REL. JUÍZA FEDERAL ELOY BERNST JUSTO, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 331368, DJ 12.08.2006; REsp 541738, DJ 25.02.2004. TRF-1R: AC 199401090050, DJ 17.03.2000. TRF-4R: AC 2003.70.02.004295-7, p. 07.07.2004.

21 - TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO. NÃO DEMONSTRADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS. AGRAVO PROVIDO.

1. No caso dos autos, não há nenhum elemento de prova a indicar que o sócio contra quem foi requerido o redirecionamento tenha agido com infração à lei, ao contrato social ou estatutos, ou excesso de poderes, não sendo possível, dessarte, o redirecionamento da execução com base na mera alegação de inadimplemento da obrigação tributária.

2. Conforme informação prestada na inicial, a empresa continua a desenvolver suas atividades, devendo ser tratada de forma diversa de empresa que se dissolve irregularmente.

3. Agravo provido.

(AG 2009.04.00.001853-6/PR, REL. DES. FEDERAL OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 17.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 889.101, DJ 27.11.2006; REsp 849106, DJ 29.06.2007. TRF-4R: AG 2003.04.01.056715-0, DJU 15.03.2006.

22 - EXECUÇÃO FISCAL. REFORÇO DE PENHORA. DEPÓSITO JUDICIAL CALCULADO SOBRE LUCRO E NÃO SOBRE O FATURAMENTO. DEPOSITÁRIO INFIEL.

No reforço de penhora foi determinado que o devedor depositasse judicialmente 15% sobre o faturamento mensal.

O devedor não agiu de má-fé ao efetuar depósito de valor inferior ao determinado, calculando o percentual sobre o lucro líquido, tendo em vista que sempre juntou aos autos o balancete mensal com a indicação dos valores movimentados pela empresa. Por óbvio que a base de cálculo estava equivocada, mas em nenhum momento, nos últimos dez anos, a União insurgiu-se contra o montante depositado, afastando-se, por isso, a alegação de depositário infiel.

Determinada a complementação dos depósitos judiciais, desde a data em que foi intimado para essa finalidade, com a apresentação em juízo do montante do faturamento mensal.

(AG 2008.04.00.024043-5/RS, REL. JUÍZA FEDERAL ELOY BERNST JUSTO, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2002.04.01.056157-0, D.E. 29.05.2008.

23 - EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULOS DE CRÉDITO (MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.196-3/2001, ART. 2º, LEI Nº 9.138/95, ART. 5º E §§). PRECEDENTE DA 2ª SEÇÃO.

1. A transformação da dívida civil em dívida ativa tem previsão legal no § 2º da Lei nº 4.320/1964 e expressamente permite o enquadramento como dívida ativa não tributária de quaisquer créditos decorrentes de obrigações de contratos em geral. No caso não retrata de uma simples cessão de créditos. Trata-se de renegociação de financiamento de safras agrícolas fundada na lei a cuja alocação de recursos se deu por conta do Tesouro Nacional (art. 1º, § 2º, da Lei nº 9.138/1995). A própria Medida Provisória nº 2.196-3, de 24 de agosto de 2001, já previa o recebimento por parte da União dos créditos correspondentes às operações celebradas com recursos do Tesouro Nacional (art. 2º).

2. A Certidão de Dívida Ativa preenche os requisitos formais exigidos pela lei de regência.

3. Entendimento adotado pela 2ª Seção deste Tribunal no julgamento dos Embargos Infringentes em AC nº 2006.70.09.004668-0/PR, rel. Desembargadora Federal Maria Lúcia Luz Leiria, D.E. de 17.04.2008.

(APELREEX 2009.70.99.000458-7/PR, REL. DESA. FEDERAL MARGA INGE BARTH TESSLER, 4ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 01.04.2009, D.E. 20.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AG 2006.04.00.038628-7, p. 14.03.2007; AC 2006.70.06.002168-1, p. 26.03.2007; EIAC 2006.70.09.004668-0, D.E. 17.04.2008.

24 - TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REDUÇÃO DA ALÍQUOTA DO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO NA IMPORTAÇÃO DE PEÇAS TÃO SOMENTE PARA A INDÚSTRIA AUTOMOTIVA E OS SEUS FORNECEDORES INDUSTRIAIS. AUSÊNCIA DE DESRESPEITO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA TRIBUTÁRIA.

A regra estatuída no § 1º do art. 5º da Lei 10.182, de 12 de fevereiro de 2001, que reduz em 40% a alíquota do imposto de importação na importação de peças, componentes, conjuntos e subconjuntos, acabados e semiacabados tão somente para a indústria automotiva e os seus fornecedores industriais não pode ser estendida às empresas que atuam no mercado de reposição de peças, sem realizar qualquer industrialização dos componentes importados, apenas comercializando peças, diretamente, aos proprietários de tratores, colheitadeiras, máquinas para construção, automóveis e caminhões. Tal regra não implica tratamento discriminatório a outras empresas nem afronta o princípio da isonomia tributária ou qualquer outro princípio constitucional previsto na Lei Maior de 1988.

(AC 2008.71.02.002491-8/RS, REL. JUÍZA FEDERAL ELOY BERNST JUSTO, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2001.70.08.002028-3, D.E. 06.12.2007.

25 - TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. CARÁTER SALARIAL. RETENÇÃO NA FONTE. RESPONSABILIDADE. MULTA DE OFÍCIO.

Os valores recebidos a título de complementação de aposentadoria, independentemente do fato de haver ou não equivalência com a remuneração recebida quando na ativa, têm natureza salarial.

Na omissão da fonte pagadora em reter o IRPF e recolher aos cofres públicos, é possível a cobrança do tributo ao contribuinte.

Trazendo o contribuinte prova de que recebeu o valor líquido, cumprindo a obrigação acessória de lançá-lo na declaração de ajuste anual, não é possível imputar-lhe a responsabilidade pelo recolhimento do IR, quando omitiu-se o substituto tributário de repassar o montante retido aos cofres públicos.

Afastada a incidência da multa de ofício de 75%, por não ter o autor omitido os rendimentos recebidos.

(APELREEX 2006.71.00.032803-6/RS, REL. JUÍZA FEDERAL ELOY BERNST JUSTO, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 29.04.2009)

Veja também: STF: RMS 22.360, DJ 23.02.1996. STJ: MS 8.888, DJU 05.04.2004; MS 9.220, DJU 07.06.2004; MS 8.867, j. 06.04.1998.

26 - TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE PRODUÇÃO AGRÍCOLA. RIR/1980. ENCARGO LEGAL.

Na vigência do RIR/1980, na cédula 'G' a lei tributava os rendimentos líquidos obtidos na exploração agrícola ou pastoril.

A incorporação de bens móveis ou imóveis ao capital social de uma sociedade, está compreendida no conceito de alienação, pois há transferência da propriedade.

Na caso do contribuinte integralizar as cotas da sociedade com a entrega de gado bovino, ovino e equino, está configurada a hipótese de incidência do Imposto de Renda, pois houve rendimentos decorrentes da exploração da atividade pastoril.

Os fatos evidenciaram a existência de ganhos, representados pela diferença entre o custo escriturado do gado e o valor que lhe foi atribuído no ato de sua incorporação à sociedade.

Nas execuções fiscais movidas pela União, o encargo legal de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei nº 1.025, de 1969, embutido no débito, substitui, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios.

(AC 1988.71.00.008433-7/RS, REL. JUÍZA FEDERAL ELOY BERNST JUSTO, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: STF: RE 234113, DJ 03.03.2005. STJ: REsp 554.941, DJ 01.12.2003. TRF-4R: AMS 89.04.150167, DJU 11.09.1989.

27 - TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DESAPROPRIAÇÃO. GANHO DE CAPITAL. PESSOA JURÍDICA. NÃO INCIDÊNCIA.

A desapropriação de imóvel urbano não é hipótese de alienação onerosa de imóvel e, não correspondendo a indenização a "preço" pago ao expropriado, não há falar em ganho de capital que dê ensejo à tributação pelo IR e pela CSLL.

(APELREEX 2007.71.00.010666-4/RS, REL. JUÍZA FEDERAL ELOY BERNST JUSTO, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2002.04.01.056157-0, D.E. 29.05.2008.

28 - IRPJ. CSLL. PREJUÍZO FISCAL. EMPRESAS COLIGADAS OU CONTROLADAS ESTABELECIDAS NO EXTERIOR. COMPENSAÇÃO. EMPRESA NACIONAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 25 DA LEI Nº 9.249/95. ART. 4º E § 2º DO ART. 7º DA IN SRF Nº 213/2002. VIGÊNCIA.

O advento da MP nº 2.158-35/2001 não implicou revogação do art. 25 da Lei nº 9.249/95. Este último dispositivo trouxe nova disposição sobre a composição da base de cálculo dos tributos (IRPJ e CSLL), abrangendo, pois, a incidência ao lucro auferido pelas empresas situadas no exterior e que sejam coligadas ou controladas por empresas nacionais. A Medida Provisória somente veio a fixar de forma diferente o momento em que se considera auferido o lucro.

O abatimento do prejuízo da empresa situada no exterior pode ser efetivado no seu próprio balanço, ou seja, com o lucro auferido também fora do Brasil, nos termos como disposto no § 2º do art. 4º da IN SRF nº 213/2002. Permite-se, assim, mesmo que de forma indireta, à empresa brasileira refletir na sua escrita os prejuízos das empresas coligadas ou controladas estabelecidas no exterior e afasta-se, outrossim, qualquer risco de ofensa à Universalidade do imposto de renda (inciso I do § 2º do art. 153 da CF/88).

Não havendo autorização expressa para a pretensão da autora na legislação de regência dos tributos (IRPJ e CSLL), o Judiciário não pode atuar como legislador positivo sob pena de ofensa ao Princípio Constitucional da Separação dos Poderes - art. 2º da CF/88.

(AC 2007.71.07.005340-5/RS, REL. DES. FEDERAL DES. FEDERAL VILSON DARÓS, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 01.04.2009, D.E. 07.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AG 2007.04.00032448-1, D.E. 26.03.2008.

29 - TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA JURÍDICA. INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL. ENCARGO LEGAL DO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A não comprovação da origem e da efetividade da integralização do capital importa na prevalência da presunção de omissão de receita, não sendo os lançamentos contábeis e as declarações constantes do ajuste dos sócios da pessoa jurídica suficientes para afastá-la.

2. Não tendo a Embargante se desincumbido da prova da inexistência das obrigações lançadas, bem como da data do efetivo pagamento delas, subsiste íntegra a autuação lavrada com base em configuração de passivo fictício.

3. As execuções fiscais promovidas pela Fazenda Nacional já incluem o encargo legal, o qual compreende a aludida verba (DL 1.025/69), que substitui os honorários inclusive em sede de embargos (Súmula 168 do TFR).

4. Apelo parcialmente provido, tão somente para o fim de excluir a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

(AC 2003.04.01.003728-8/PR, REL. DES. FEDERAL OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 07.04.2009, D.E. 29.04.2009)

Veja também: STF: HC 88240, DJ 23.10.2008; HC 90450, DJ 05.02.2009.

30 - TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. TRIBUTAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA SOB REGIME DO LUCRO REAL. OBRIGATORIEDADE. PRESTADORA DE SERVIÇOS DE LIMPEZA. NÃO ENQUADRAMENTO.

1. O art. 8º da Lei 10.637/2002 prevê, expressamente, quais as pessoas jurídicas que permanecem sujeitas às normas da legislação da contribuição para o PIS/PASEP, vigentes anteriormente à Lei 10.637/2002.

2. O art. 246 do RIR define, taxativamente, as pessoas jurídicas que estão obrigadas à apuração do imposto de renda pelo regime do lucro real. Porém, ainda que preveja as pessoas jurídicas que pratiquem atividades de prestação de serviços, ressaí claro da leitura do dispositivo, que essas empresas de prestação de serviço tem que ser *factoring*.

3. Não é toda e qualquer empresa de prestação de serviços que está obrigada à tributação pelo regime de lucro real.

4. Deverá restar comprovado, de pronto e sem qualquer dúvida, que a impetrante está sujeita à nova sistemática de recolhimento do PIS determinado pela Lei 10.637/2002, ou seja, que não está enquadrada em nenhuma das hipóteses do art. 8º.

5. Os pressupostos de liquidez e certeza do direito invocado, capazes de ensejar a proteção mandamental pretendida, não foram comprovados.

(AC 2003.72.00.001467-5/SC, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ª T./TRF4, UNÂNIME, JULG. 22.04.2009, D.E. 28.04.2009)

Veja também: STF: RE-AgR 451915, DJ 01.12.2006. TRF-4R: AMS 2003.70.00.030927-0, P. 05.03.2008.

31 - TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL. ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. CUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES ESTABELECIDAS NO ART. 55 DA LEI 8.212/92. AUSÊNCIA DE REMUNERAÇÃO DOS DIRETORES, CONSELHEIROS, SÓCIOS, INSTITUIDORES OU BENFEITORES. INTERPRETAÇÃO DESSA RESTRIÇÃO CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. VALIDADE. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOAS JURÍDICAS SEM FINS LUCRATIVOS. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA E EQUIVALENTE.

1. O direito à imunidade no tocante às contribuições destinadas à Seguridade Social, nos termos do § 7º do art. 195 da Carta Política de 1988, é conferido às entidades beneficentes de assistência social que atendam as condições estabelecidas no art. 55 da Lei nº 8.212/91, com exceção do inciso III e dos parágrafos 3º, 4º e 5º do mesmo dispositivo. Precedente da 1ª Seção.

2. A exigência de que os diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores da entidade beneficente de assistência social não recebam remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título deve ser interpretada no sentido de estar relacionada com a participação destes membros nos órgãos diretivos máximos da instituição, responsáveis pela elaboração de suas diretrizes básicas, bem como fiscalização contábil e financeira.

3. A suspensão da imunidade não pode ser feita diretamente no Poder Judiciário, sem a Administração Pública utilizar o devido procedimento administrativo de cancelamento, mormente mediante mera alegação na defesa de ação na qual se postula o reconhecimento dessa situação protetiva.

4. A concessão do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social retroage aos três anos anteriores à data do protocolo do pedido de certificação de filantropia, sendo que a concessão posterior do certificado ratifica a proteção que abrange os três anos anteriores à sua solicitação administrativa até os três anos posteriores à publicação da Resolução concessiva. Precedentes desta Corte.

5. As pessoas jurídicas sem fins lucrativos fazem jus à justiça gratuita nas mesmas condições da pessoa física, bastando o mero requerimento nesse sentido.

6. Em caso de ocorrência de sucumbência recíproca e equivalente, os honorários advocatícios devem ser compensados.

7. O fato da parte autora ser beneficiária de justiça gratuita não é óbice à compensação da verba honorária, resultando sua incidência da dicção expressa do *caput* do art. 21 do CPC. Precedentes do STJ e da Terceira Seção desta Corte.

(APELREEX 2004.72.05.005863-0/SC, REL. JUÍZA FEDERAL ELOY BERNST JUSTO, 2ª T./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 656.274, DJ 11.06.2007; AgRg no RESP 502.533, DJU 08.09.2003. TRF-4R: INAC 2002.71.00.005645-6, D.E. 28.03.2007; EAC 2001.71.00.001069-5, DJU 11.11.2003. AC 2003.70.00.058461-0, J. 14/01/2008; APELREEX 2006.72.11.002566-8, P. 10.09.2008.

32 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. IMUNIDADE. ENTIDADE FILANTRÓPICA. CONCEITO. ART. 195, § 7º, DA CF/88. ART. 55 DA LEI 8.212/91. DIREITO ADQUIRIDO. LEI Nº. 3.577/59. MANUTENÇÃO.

1. Existindo omissão no acórdão embargado, os embargos de declaração são a via adequada para se solver o vício.

2. Dois são os regimes – no tempo – dos requisitos legais ao reconhecimento da imunidade prevista no art. 195, § 7º, da CF/88. O primeiro deles foi recepcionado pelo constituinte de 1988, como expressamente previsto na Lei 8.212/91, e pressupõe um direito adquirido à imunidade, consoante a Lei 3.577/79. O segundo regime, posterior e atual, é aquele disposto na própria Lei 8.212/91.

3. O artigo 1º da Lei n 3.577, de 04.07.59, prescrevia que "ficavam isentas da taxa de contribuição de previdência aos Institutos de Caixas de Aposentadoria e Pensões as entidades de fins filantrópicos reconhecidas como de utilidade pública, cujos membros de suas diretorias não percebiam remuneração". Destarte, era necessário para que a uma entidade filantrópica fosse reconhecida imune ao pagamento da cota patronal o seu prévio reconhecimento de utilidade pública (à época de vigência da Lei 3.577/59) somado à ausência de remuneração da diretoria da entidade. O reconhecimento de utilidade pública a que se refere tal lei é ato pressuposto e já deveria estar incorporado ao patrimônio da entidade para ser considerado adquirido, motivo pelo qual não cabe ao Poder Judiciário, agora, proceder na análise de tal mérito para suprir retroativamente o ato na via judicial. As entidades filantrópicas e beneficentes de assistência social, reconhecidas como de utilidade pública federal, de acordo com a legislação pertinente (Lei 3.577/59) e anteriormente à promulgação do Decreto-Lei nº 1.572, de 01.09.77, têm direito adquirido à imunidade tributária e, em consequência, ao Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos. E resta claro que a entidade ao tempo da Lei 3.577/99 já deveria ter sido reconhecida de utilidade pública. Caso contrário, após o Decreto-Lei 1.572/77, não teria mais direito à imunidade consoante a Lei 3.577/59, submetendo-se, então, a novel legislação sobre a matéria.

4. A 1ª Seção do STJ (na época em que lavrado o acórdão embargado) entendia que as entidades filantrópicas constituídas anteriormente à edição do Decreto-Lei 1.572/77 e que preencham os requisitos estatuidos na Lei 3.577/79 têm, à luz da norma inscrita no art. 55, § 1º, primeira parte, da Lei 8.212/91, direito adquirido à manutenção do reconhecimento à imunidade tributária confinada no art. 195, § 7º, da Carta Política. A respeito do Decreto-Lei nº 752/93, é impossível à autoridade administrativa restringir a eficácia da regra constitucional contida no art. 195, § 7º, da CF/88, como já proclamou o pretório excelso, intérprete maior da Carta Política. A imunidade conferida em lei com resguardo na Constituição Federal jamais poderia ser revogada por decreto, o que iria ferir o princípio da hierarquia das leis, notadamente no caso concreto em que o decreto não se reveste da natureza de regulamento autônomo.

5. Nesse contexto, atendidos os requisitos exigidos na Lei 3.577/59, anteriormente à sua revogação pelo Decreto-Lei 1.572/77, é de se reconhecer, em consonância com a orientação perfilhada pela Corte responsável pela uniformização da interpretação da lei federal, o direito à imunidade anteriormente obtida. Impende enfatizar, por oportuno, que o reconhecimento do direito à fruição da benesse fiscal capitulada no art. 55 da Lei 8.212/91 condiciona-se à manutenção do preenchimento dos requisitos exigidos na Lei 3.577/79 e no Decreto-Lei 1.572/79. Noutras palavras, apresenta-se *rebus sic stantibus*.

(APELREEX 2002.04.01.041470-5/RS, REL. JUÍZA FEDERAL VÂNIA HACK DE ALMEIDA, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: STF: RMS 22.360, DJ 23.02.1996. STJ: MS 8.888, DJU 05.04.2004; MS 9.220, DJU 07.06.2004; MS 8.867, j. 06.04.1998.

33 - TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 150, VI, C, DA CF. INSTITUIÇÕES DE EDUCAÇÃO E DE ASSISTÊNCIA SOCIAL SEM FINS LUCRATIVOS. ABRANGÊNCIA DO II E DO IPI. REQUISITOS PARA A IMUNIDADE. PREENCHIMENTO.

1. A imunidade das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, insculpida no art. 150, VI, c, da CF, abrange não só os impostos incidentes diretamente sobre o seu patrimônio, renda e serviços, mas também os que, de forma indireta, oneram essas bases econômicas, como é o caso do IPI e do II incidentes sobre os bens importados pela entidade, os quais integrarão o seu patrimônio para a consecução de seus fins sociais.

2. A verificação da hipótese de imunidade está condicionada a que a instituição de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atenda os pressupostos do art. 14, incisos I a III, do CTN, a teor da parte final da alínea c do inciso VI do art. 150 da CF, bem como a que os bens adquiridos pela entidade sejam destinados à prestação de seus serviços específicos, relacionados a suas finalidades essenciais, na forma do § 4º do art. 150 da CF, ambos requisitos preenchidos no caso concreto.

(APELREEX 2008.71.08.006014-9/RS, REL. DES. FEDERAL OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 17.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: STF: RE 144900-4, DJ 26/09/97; RE 243.807, DJ 28.04.2000; Ag-AgR 389118, DJ 08.11.2002; Ag-AgR 378454, DJ 29.11.2002. TRF-4R: AMS 2006.71.01.001773-8, D.E. 04.07.2007; AMS 2004.72.08.004248-0, D.J.U. 06.07.2005.

34 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. IMUNIDADE. PEDIDO INTEMPESTIVO DE RENOVAÇÃO DE CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. EFEITOS. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. § 7º DO ART. 195 DA CF 1988. ABRANGÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Contendo o voto condutor do acórdão erro material, ao fazer referência à circunstâncias estranhas ao caso, cabe a correção pela via dos embargos declaratórios.

2. Não é razoável o protocolo intempestivo do pedido de renovação de certificado de entidade beneficente de assistência social, por si, seja suficiente a afastar a imunidade de que goza a entidade, sobretudo se o certificado foi posteriormente concedido.

3. A concessão do CEAS tem natureza declaratória e produz efeito retroativo, vez que o Conselho Nacional de Assistência Social nada mais faz do que reconhecer uma situação preexistente, mediante à análise da documentação referente aos três anos anteriores à data do requerimento.

4. A contribuição para o PIS foi recepcionada pela CF 1988 no art. 239, que destinou o produto da arrecadação a financiar o programa do seguro-desemprego – que se inclui no âmbito da previdência social (inc. IV do art. 201 da CF 1988). Destinada a financiar o seguro-desemprego, tem natureza previdenciária, estando abrangida pela imunidade prevista no § 7º do art. 195 da CF 1988, regulamentada pelo art. 55 da Lei 8.212/1991.

(APELREEX 2008.70.00.002140-5/PR, REL. JUIZ FEDERAL MARCELO DE NARDI, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 25.03.2009, D.E. 07.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2001.71.000.012086-5, j. 22.10.2002.

35 - MEDIDA CAUTELAR FISCAL. BEM IMÓVEL JÁ COMPROMISSADO ANTERIORMENTE À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO.

1. Se, ao tempo da constituição do crédito tributário, o bem imóvel já havia sido vendido pelo devedor, ainda que por compromisso de compra e venda, não cabe medida cautelar fiscal para o indisponibilizar, pois não mais integra o patrimônio do devedor.

2. Verba honorária devida pela Fazenda majorada, calculando-se com base nos parâmetros dos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC, pois a efetivamente arbitrada deles se distanciou, não remunerando condignamente o advogado.

(APELREEX 2007.71.02.000770-9/RS, REL. DES. FEDERAL OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 07.04.2009, D.E. 29.04.2009)

Veja também: STF: HC 88240, DJ 23.10.2008; HC 90450, DJ 05.02.2009.

36 - TRIBUTÁRIO. IPI. BASE DE CÁLCULO. VALORES PRÉ-FIXADOS PARA O CÁLCULO DO IPI. INCONSTITUCIONALIDADE.

A adoção de "pautas fiscais", contendo valores pré-fixados para o cálculo do IPI, desconsidera, na prática, o preço da operação de saída dos produtos. Esta circunstância afronta os arts. 146, III, a, da Constituição e 47, II, a, do CTN. Precedente (TRF4, INAC nº 2003.71.12.002280-6/RS, Corte Especial, Rel. Des. Federal Antônio Albino de Oliveira. D.E. nº 13.08.07).

(APELREEX 2003.71.00.014934-7/RS, REL. JUÍZA FEDERAL MARCIANE BONZANINI, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 24.03.2009, D.E. 07.04.2009)

Veja também: TRF-4R: INAC 2003.71.12.002280-6, D.E. 13.08.2007.

37 - TRIBUTÁRIO. IPI. ATIVIDADE DE CONSTRUÇÃO CIVIL. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Estando a atividade de construção civil excluída do âmbito de incidência da norma tributária do IPI, a teor da disposição expressa do Decreto 4.544/2002 e da própria natureza das operações realizadas, a empresa não faz jus ao reconhecimento dos créditos oriundos da aquisição de matéria-prima e insumos tributados, empregados na atividade produtiva.

(AC 2005.72.00.012327-8/SC, REL. JUÍZA FEDERAL MARCIANE BONZANINI, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 24.03.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2007.71.00.026921-8, D.E. 29.01.2009; AC 2003.71.00.053412-7, D.E. 28.08.2008.

38 - TRIBUTÁRIO. ITR. ALIENAÇÃO/ Venda DO IMÓVEL. RESPONSABILIDADE DO ATUAL PROPRIETÁRIO.

Conforme disposto na legislação em regência e reconhecido por esta Corte, o ITR é devido por quem detenha a propriedade do imóvel respectivo. O anterior proprietário, que alienou regularmente o imóvel, com o respectivo registro no cartório de imóveis, não está mais obrigado ao pagamento do ITR incidente sobre um bem que não lhe pertence.

E mesmo na hipótese de não ter comunicado à Administração a alienação do imóvel, está o anterior proprietário desobrigado do pagamento do ITR, porquanto esta comunicação consiste em mera obrigação acessória. Precedentes desta Corte.

(AC 2006.70.02.005674-0/PR, REL. JUÍZA FEDERAL MARCIANE BONZANINI, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 24.03.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AC 2006.70.99.001867-6, D.E. 17.04.2007; REO 98.04.06228-3, DJ 27.05.1998; REO 1998.04.01.062541-3, DJ 27.01.1999.

39 - TRIBUTÁRIO. ENTREGA ANTECIPADA DE MERCADORIAS. PNEUMÁTICOS. CONFERÊNCIA FÍSICA. IMPOSSIBILIDADE DE ARMAZENAMENTO NOS RECINTOS ALFANDEGÁRIOS.

1. O art. 48, *caput*, da Instrução Normativa 206/2002 faculta a entrega antecipada das mercadorias sujeitas a conferência aduaneira quando houver impossibilidade de armazenamento em sítio alfandegado.

2. O § 2.º do mesmo comando estampa, fincado em razões de segurança, que, no caso de entrega antecipada, esta ficará condicionada à assinatura, pelo importador, de termo de fiel depositário, em que se comprometerá, ainda, a não utilizar a mercadoria até ultimar-se o desembaraço aduaneiro.

(APELREEX 2002.70.00.075048-6/PR, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 22.04.2009, D.E. 28.04.2009)

Veja também: TRF-5R: AMS 96.05.27638-0.

40 - TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. GRADAÇÃO DA MULTA. REGULAMENTO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

1. A cominação de penalidades, no direito tributário, constitui matéria submetida à reserva legal.

2. Todos os aspectos essenciais da norma que fixa a multa estão definidos expressamente no art. 92 da Lei nº 8.212/91. A incumbência ao regulamento de graduar as infrações não viola o princípio da legalidade estrita, porquanto o decreto apenas organiza as infrações previstas na Lei e as divide em graus, de acordo com as consequências de cada ação ou omissão.

3. O controle judicial dos atos administrativos não se limita à verificação da conformidade do ato com os estritos termos do regulamento; abrange também o confronto com a norma matriz da atuação da administração pública federal (Lei nº 9.784/1999), que veicula as normas gerais que devem pautar o desempenho da função administrativa.

4. O exercício da função administrativa, além de se adstringir ao conteúdo e aos limites da lei, deve dar concreção aos princípios da legalidade, finalidade, razoabilidade e proporcionalidade, sob pena de implicar desvio de poder.

5. A previsão abstrata do regulamento não impede a administração de perquirir se a aplicação da multa não acarreta violação ao princípio da razoabilidade, o que exige do administrador o questionamento sobre o que deseja alcançar com

aquela medida e o que ela acarreta no caso particular. O próprio Decreto nº 3.048/1999, nos arts. 290 a 292, enseja ao administrador estabelecer a relação de pertinência entre a aplicação da penalidade e o atendimento do interesse público, aferindo-a em face dos fatos concretos e específicos que podem indicar solução diversa do modelo de penalização estabelecido no art. 283.

6. A aplicação do valor preestabelecido da multa desvirtua a finalidade da lei, alcançando patamares violadores do direito de propriedade no caso particular, em que cada multa equivale a quase o dobro do principal do tributo. Os seus efeitos serão mais perversos do que a própria conduta penalizada, visto que colocam em risco a continuidade da atividade empresarial, cuja capacidade econômica é extremamente reduzida, por se tratar de microempresa.

(APELREEX 2002.71.06.002473-3/RS, REL. DES. FEDERAL JOEL ILAN PACIORNIK, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 22.04.2009, D.E. 28.04.2009)

Veja também: TRF-4R: AG 2007.04.00032448-1, D.E. 26.03.2008.

41 - TRIBUTÁRIO. PENA DE PERDIMENTO. AERONAVE QUE INGRESSA NO TERRITÓRIO NACIONAL SEM APARENTE INTENÇÃO DE INTRODUIR MERCADORIA ESTRANGEIRA NO PAIS.

Inexistentes quaisquer indícios de que, com a aeronave estrangeira que ingressou sem autorização no território nacional, tenha-se pretendido introduzir ilegalmente mercadoria estrangeira no país, bem como, levando em conta a verossimilhança das alegações de pane da aeronave, o que teria levado a pouso forçado, mostra-se absolutamente desproporcional a aplicação da pena de perdimento à aeronave.

(AC 2003.70.04.005083-2/PR, REL. JUÍZA FEDERAL MARCIANE BONZANINI, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 24.03.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 1022550, DJ 23.06.2008; REsp 1007728, DJU 07.04.2008. TRF-4R: AG 2003.04.01.003644-2, j. 29.04.2003; AC 2002.70.02.000681-0, DJ 25.08.2004; AMS 2007.71.06.001158-0, D.E. 24.06.2008; AC 2005.70.05.001703-2, D.E. 04.03.2008.

42 - PERDIMENTO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIA DESCAMINHADA. RESPONSABILIDADE DE EMPRESA LOCADORA DE AUTOMÓVEIS.

1 - A responsabilidade do proprietário do veículo utilizado na prática de contrabando ou descaminho deve ser subsidiada em elementos que indiquem o conhecimento do ilícito.

2 - Não se pode exigir de empresas locadoras de veículos a realização de sindicância da vida dos locatários, não estando elas sujeitas à pena de perdimento. Exegese da Súmula 138 do TFR.

(APELREEX 2008.70.05.001360-0/PR, REL. JUÍZA FEDERAL ELOY BERNST JUSTO, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 31.03.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: STJ: AGRGAI 493.350. TRF-4R: AC 2005.70.02.009964-2, P. 10.01.2007.

43 - EXPORTAÇÃO. APREENSÃO DE MERCADORIA. FALSIDADE NO MANIFESTO INTERNACIONAL DE CARGA. PERDIMENTO.

Nos termos dos artigos 525 e 527 do Decreto nº 4.543/2002, o manifesto internacional de carga é indispensável ao despacho aduaneiro.

Constatada sua falsidade, é aplicável a pena de perdimento das mercadorias objeto da exportação. (art. 105, inciso VI, do Decreto-Lei nº 37/66).

(AC 2004.71.03.003830-1/RS, REL. DES. FEDERAL DES. FEDERAL VILSON DARÓS, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 01.04.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: STF: HC 88240, DJ 23.10.2008; HC 90450, DJ 05.02.2009.

44 - TRIBUTÁRIO. PIS. LEIS Nºs 10.637/2002 E 10.833/2003. SERVIÇO DE TRANSPORTE COLETIVO DE PASSAGEIRO SOB FRETAMENTO. PERMANÊNCIA NO REGIME DA CUMULATIVIDADE. ATO INTERPRETATIVO RFB Nº 23/2008.

O Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 23/2008 ampliou de maneira indevida o conteúdo submetido à reserva legal, porquanto limitou a permanência no regime anterior de tributação apenas das receitas que decorram da prestação de serviço de transporte coletivo de passageiros "executados sob o regime de concessão ou permissão, em linhas regulares e de caráter essencial", em que pese o inciso XII do artigo 10 da Lei nº 10.833/2003 refira-se genericamente a "serviços de transporte coletivo de passageiros", sem fazer qualquer referência ao regime sob o qual o serviço é prestado.

(APELREEX 2008.72.01.001937-0/SC, REL. JUÍZA FEDERAL VÂNIA HACK DE ALMEIDA, 2ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 10.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: STF: RE 144900-4, DJ 26/09/97; RE 243.807, DJ 28.04.2000; Ag-AgR 389118, DJ 08.11.2002; Ag-AgR 378454, DJ 29.11.2002. TRF-4R: AMS 2006.71.01.001773-8, D.E. 04.07.2007; AMS 2004.72.08.004248-0, D.J.U. 06.07.2005.

45 - TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS. COFINS. COOPERATIVA DE TRABALHO. DISTINÇÃO ENTRE ATOS COOPERATIVOS E NÃO COOPERATIVOS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.858-7/99 E REEDIÇÕES. LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. VALORES RELATIVOS À INTERMEDIÇÃO DE FRETES REPASSADOS AOS COOPERADOS. INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES.

1. Importante para fins de incidência tributária, no que diz respeito às sociedades cooperativas, a distinção entre atos cooperativos e atos não cooperativos, definidos, respectivamente, nos arts. 79 e 85, 86 e 88 da Lei nº 5.764/71.
2. Os atos cooperativos típicos, ensejadores da não incidência tributária, ficam restritos àqueles praticados entre a cooperativa e seus associados ou entre cooperativas associadas.
3. Os valores relativos à intermediação de fretes pela cooperativa, repassados aos seus associados, são decorrentes de atos não cooperativos, os quais geram faturamento ou receita para a cooperativa, devendo servir de base à incidência da contribuição ao PIS e da COFINS.
4. A partir da Medida Provisória nº 1.858-7/99 passou-se a admitir, em relação às cooperativas, a exclusão de determinadas receitas da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, não havendo em tal disposição qualquer violação ao princípio da isonomia, porquanto, ao estabelecer regras distintas para diferentes ramos da atividade econômica, com características próprias, não desrespeitou a máxima prevista no art. 150, inciso II, da Constituição Federal, a qual veda a dispensa de tratamento desigual para aqueles contribuintes que se encontram em situação equivalente.
5. Consoante já decidiu esta Corte por ocasião do Incidente de Inconstitucionalidade na AMS nº 1999.70.05.003502-0/PR, não há qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade nas alterações promovidas pela Medida Provisória nº 1.858/99, as quais reduziram o benefício fiscal concedido às cooperativas, visto que a Constituição Federal, ao estabelecer, em seu art. 146, inciso III, que cabe à lei complementar dispor sobre o adequado tratamento tributário a ser dispensado ao ato cooperativo, não estabeleceu qualquer direito à imunidade ou isenção sobre as contribuições devidas à Seguridade Social pelas sociedades cooperativas, podendo, enquanto não elaborado dito regramento, uma lei instituidora de isenção ser revogada por outra com suporte no juízo de conveniência e oportunidade da administração tributária.
6. Ao julgar os Recursos Extraordinários nºs 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, devendo a base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS ser entendida como a receita bruta decorrente da venda de mercadorias, de mercadorias e serviços ou de serviços de qualquer natureza, não se considerando receita bruta de natureza diversa.
7. No que diz respeito às cooperativas de trabalho, a base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS deve ser apurada computando-se apenas as receitas auferidas com a prática dos atos não cooperativos, com a exclusão prevista no art. 1º, § 2º da Lei nº 10.676/03, cujos efeitos retroagiriam à data da Medida Provisória nº 1.858-10, de 29 de outubro de 1999 (art. 1º, § 3º).
8. Sentença parcialmente reformada.
(APELREEX 2005.70.05.001723-8/PR, REL. DES. FEDERAL OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, 2ª T./TRF4, UNÂNIME, JULG. 17.03.2009, D.E. 01.04.2009)
Veja também: STF: RE 377.457, DJE 19.12.2008. TRF-4R: AMS 1999.70.05.003502-0, DJU 23.01.2002; AMS 2006.70.00.027391-4, D.E. 09.07.2008.

46 - TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. DECRETOS-LEIS Nºs 2.445/88 E 2.449/88. EMPRESA JORNALÍSTICA.

- 1 - Tratando-se de empresa cujo objeto social é comercial, correto o recolhimento da contribuição ao PIS incidindo sobre o faturamento.
- 2 - Expurgados os Decretos-Lei nºs 2.445/88 e 2.449/88 do ordenamento jurídico desde o seu nascedouro, restaurou-se a exigência do PIS nos moldes da Lei Complementar nº 7/70, até o advento da Medida Provisória nº 1.212/95, posteriormente convertida na Lei nº 9.715/98.
- 3 - Não há autorização legal para a correção monetária do montante do PIS apurado sobre o faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador. Orientação da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça.
Veja também STF: RE 148754-2; STJ: REsp 395123, DJ 05.08.2002.
(AC 2003.04.01.053695-5/RS, REL. JUÍZA FEDERAL MARCIANE BONZANINI, 2ª T./TRF4, UNÂNIME, JULG. 24.03.2009, D.E. 15.04.2009)
Veja também: STJ: REsp 331368, DJ 12.08.2006; REsp 541738, DJ 25.02.2004. TRF-1R: AC 199401090050, DJ 17.03.2000. TRF-4R: AC 2003.70.02.004295-7, p. 07.07.2004.

47 - TRIBUTÁRIO. SIMPLES. EXCLUSÃO. LEITURAS DE RELÓGIOS MARCADORES DE CONSUMO DE ÁGUA, VISTORIA DE LIGAÇÕES PREDIAIS CLANDESTINAS, TROCA DE REGISTROS DE ÁGUA, CONsertos E LIGAÇÕES DE RELÓGIOS, BEM COMO RETIRADA E TRANSPORTE DE LODO. ART. 9º, V E XIII, § 4º, DA LEI Nº 9.317/96. ATIVIDADES NÃO VEDADAS.

1. A atividade econômica de prestação de serviços de leituras de relógios marcadores de consumo de água, vistoria de ligações prediais clandestinas, troca de registros de água, consertos e ligações de relógios, bem como retirada e transporte de lodo, não estão enumeradas nos óbices legais à adesão ao regime do SIMPLES.
2. Declarada a atividade da empresa dos autores como não sujeita às vedações legais à opção pelo SIMPLES, a consequência é a permanência do contribuinte no sistema simplificado de tributação, com condenação da União à respectiva reinclusão da empresa no SIMPLES, com efeitos retroativos à data da exclusão.

3. Apelação improvida.

(AC 2007.70.04.002785-2/PR, REL. DES. FEDERAL ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, 1ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 15.04.2009, D.E. 28.04.2009)

Veja também: STF: HC 88240, DJ 23.10.2008; HC 90450, DJ 05.02.2009.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Direito Penal e Direito Processual Penal



01 - PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DIFICULDADES FINANCEIRAS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO NO PATRIMÔNIO PESSOAL DO ACUSADO. NÃO COMPROVAÇÃO. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. COMPETÊNCIAS REMANESCENTES. SALDO INFERIOR A R\$ 10.000,00. INSIGNIFICÂNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A materialidade do crime de apropriação indébita previdenciária pode ser comprovada pela Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD), nos termos da Súmula 67 deste Tribunal, sendo desnecessária a realização de perícia contábil.

2. A autoria do crime de apropriação indébita previdenciária é atribuída ao administrador que, à época dos fatos, exercia a gerência do empreendimento.

3. O crime de apropriação indébita previdenciária é omissivo puro, não havendo necessidade da ocorrência do *animus rem sibi habendi* para a sua caracterização.

4. A exculpante correspondente à inexigibilidade de conduta diversa, decorrente das dificuldades financeiras enfrentadas pelo empreendimento, depende da comprovação de que estas repercutiram no patrimônio pessoal do acusado. Precedentes.

5. Em se tratando do crime insculpido no artigo 168-A, o fato de o agente exercer a profissão de empresário não tem o condão de, per si, tornar negativa a vetorial culpabilidade. Esta espécie delitiva é, em regra, cometida por administradores de empresas, de modo que a adoção de entendimento contrário conduziria a *bis in idem*, pois tal fato já foi levado em consideração pelo legislador ao estabelecer a reprimenda.

6. A circunstância de o delito ter sido praticado de forma reiterada não oferece elementos suficientes para se afirmar que a personalidade do agente é voltada para o cometimento de crimes. Tal hipótese, ademais, é prevista no artigo 71 do Código Penal, devendo ser apreciada quando da fixação do acréscimo decorrente da continuidade delitiva.

7. A obtenção de vantagens pecuniárias em detrimento da Previdência Social é comum ao delito de apropriação indébita previdenciária, não servindo de fundamento à exasperação da pena-base.

8. No crime previsto no artigo 168-A do Código Penal, a vetorial consequências somente deve ser considerada como negativa se as omissões resultarem em prejuízo grave aos cofres do INSS.

9. Ocorre a prescrição da pretensão punitiva do Estado se entre a data da omissão, isoladamente considerada, e a do recebimento da denúncia houve o transcurso do prazo aplicável à espécie segundo o que dispõem os incisos do artigo 109 do Código Penal.

10. Aplica-se o princípio da insignificância jurídica, como excludente da tipicidade do delito de apropriação indébita previdenciária (CP, art. 168-A), quando o valor dos tributos iludidos é inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), montante estabelecido pela Administração como sendo o mínimo para o ajuizamento de suas execuções fiscais. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Corte.

(ACR 2007.71.04.000879-3/RS, REL. DES. FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ, 8ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 18.03.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: TRF-4R: ACR 2002.04.01.042794-3, DJU 14.05.2003; APN 2003.04.01.000892-6, DJU 02.07.2003; ACR 2002.70.03.014129-0, D.E. 28.06.2007.

02 - PENAL. ART. 2º DA LEI 8.176/91. EXTRAÇÃO DE AREIA SEM A DEVIDA LICENÇA. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. PENA. SUBSTITUIÇÃO.

1. Materialidade e autoria devidamente comprovadas, uma vez que o réu ao extrair areia sem autorização do Departamento Nacional de Pesquisa Mineral (DNPM) usurpou matéria-prima da União, cometendo a infração inscrita no art. 2º da Lei 8.176/91.

2. O Termo de Ajustamento de Condutas, firmado entre empresas do ramo de extrativismo mineral e órgãos públicos não afasta a responsabilidade do réu, porquanto foi efetivado posteriormente à prática delitiva, podendo ser considerado – quando cabível – na dosimetria da pena.

3. Privativa de liberdade aplicada no mínimo legal e substituída por restritiva de direitos.

(ACR 2004.72.04.004335-6/SC, REL. DES. FEDERAL ÉLCIO PINHEIRO DE CASTRO, 8ª T./TRF4, UNÂNIME, JULG. 25.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: TRF-4R: ACR 200471040060807, DJU 15.06.2005; ACR 200170000232793, DJE 03.05.2007.

03 - PENAL E PROCESSUAL. FORMAÇÃO DE QUADRILHA OU BANDO. ART. 288 DO CP. NÃO CONFIGURAÇÃO. ARTIGOS 29, § 1º, III, 31 E 32 DA LEI Nº 9.605/98. CRIMES CONTRA A FAUNA SILVESTRE. TRANSPORTE, INTRODUÇÃO IRREGULAR NO PAÍS E MAUS TRATOS. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. ART. 89 DA LEI 9.099/95. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO ETÁRIA EM FAVOR DE UM DOS RÉUS NO TOCANTE A DUAS INFRAÇÕES. RESPONSABILIDADE CRIMINAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA. MULTA. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Para caracterização do delito previsto no artigo 288 do CP é necessária a associação estável e permanente (não eventual) de no mínimo quatro pessoas, com clara predisposição de cometer crimes, hipótese que não se verifica nos autos. Absoluição mantida.

2. Se o somatório das penas mínimas não ultrapassar 01 (um) ano, mostra-se possível o oferecimento do sursis processual previsto no art. 89 da Lei 9.099/95, desde que preenchidas as demais condições estabelecidas.

3. Considerando as reprimendas de 04 meses, aplicadas individualmente pela prática dos crimes inscritos nos arts. 31 e 32 da Lei nº 9.605/98, as quais, inclusive dificilmente alcançariam o máximo cominado (01 ano) e computada a redução pela metade do prazo prescricional em face de possuir o agente mais de 70 (setenta) anos na data da sentença, declara-se extinta a punibilidade no que pertine às duas infrações, nos termos dos artigos 115, 119, 109, incisos V e VI c/c o art. 107, inc. IV, todos do Código Penal, porquanto decorrido lapso superior entre a data dos fatos e o recebimento da denúncia, bem como entre esse marco e a publicação da sentença condenatória.

4. Materialidade e autoria devidamente comprovadas em relação ao crime inscrito no art. 29, § 1º, III, c/c § 4º, III, da Lei Ambiental, uma vez que dois dos acusados, em conluio, engendraram o transporte de aves silvestres durante o período noturno sendo submetidas a maus tratos (art. 32).

5. Para a configuração do crime inscrito no art. 31 da Lei Ambiental, necessária a comprovação efetiva de que o agente introduziu irregularmente no país espécimes da fauna silvestre. Isso não aconteceu no caso em tela, pois o motorista do ônibus transportou as aves apenas dentro do território nacional.

6. Fixa-se a pena-base afastada do mínimo legal quando verificadas várias circunstâncias judiciais negativas.

7. Conforme previsão contida nos artigos 29, § 4º, III e art. 15, II, *i*, ambos da Lei 9.605/98, imperiosa a majoração e o agravamento da reprimenda quando cometidas infrações contra o meio ambiente (*in casu* transporte e maus tratos de aves silvestre durante o período noturno).

8. Cabível a substituição da privativa de liberdade por restritivas de direitos, se preenchidos os requisitos do art. 44 do CP e dos art. 6º e 7º do Codex ambiental.

9. A fixação da multa deve guardar proporcionalidade com o *quantum* de pena aplicado.

10. Compete ao Juízo da Execução o exame das reais possibilidades econômicas do acusado para fins de isenção das custas processuais.

(ACR 2005.71.00.029862-3/RS, REL. DES. FEDERAL ÉLCIO PINHEIRO DE CASTRO, 8ª T./TRF4, UNÂNIME, JULG. 01.04.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: STF: RHC 82519, DJU 16.04.2004; HC 72024, D.E. 30.06.2008; HC 50331, DJ 06.08.2007. STJ: REsp 534167, DJU 11.10.2004. TRF-4R: ACR 200304010305908, j. 06.12.2006; ACR 2001.71.03.000584-7, DJU 20.02.2002; ACR 2002.70.02.006666-0, DJU 23.02.2005; ACR 2000.72.01.005357-3, DJU 13.07.2005; ACR 2005.72.07.002376-5, D.E. 14.02.2007; ACR 1999.71.00.017214-5, DJU 14.01.2004; ACR 2002.71.00.051907-9, DJU 09.06.2004.

04 - PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. OBTENÇÃO DE FINANCIAMENTO MEDIANTE FRAUDE. INDIFERENÇA DA ESPÉCIE DE CRÉDITO OBTIDA ILICITAMENTE. PRECEDENTE DO STF. CONFISSÃO. ATENUANTE OBRIGATÓRIA. PRESCRIÇÃO.

1. Muito embora o STJ tenha determinado a competência da Justiça Federal para processar e julgar o presente feito, que versa sobre a obtenção de empréstimo – mútuo sem finalidade especificada –, cumpre salientar que tal decisão é excepcional, uma vez que a Colenda Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça adotou, posteriormente, nos autos do CC 65074/MG, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF da 1ª Região), DJ 14.11.2007, a orientação jurisprudencial predominante neste Regional: O crime de obtenção de financiamento mediante fraude, previsto no artigo 19 da Lei nº 7.492/86, só é da competência da Justiça Federal quando se tratar de mútuo com finalidade vinculada.

2. A maioria dos integrantes da Quarta Seção, vencido o Relator, não acolheu o entendimento do Plenário do Supremo Tribunal Federal (Inq. 1.541/PR, Rel. Ministra Ellen Gracie, DJ de 02.12.2005) no sentido de que o tipo penal do artigo 19 da LCSFN não faz qualquer distinção entre as espécies de crédito (empréstimo/financiamento).

3. A confissão judicial, quando em sintonia com os demais elementos de convicção trazidos ao processo, é válida e deve ser levada em conta pelo julgador tanto como fundamento para uma decisão condenatória como para fins de aplicação da atenuante do art. 65, inciso III, alínea *d*, do Código Penal.

4. Diante a pena cominada ao recorrente, excluído o aumento decorrente da continuidade delitiva (Súmula 497 do STF), é forçoso reconhecer a extinção da punibilidade pela prescrição retroativa, porquanto transcorridos mais de 4 (quatro) anos entre a data dos fatos e a do recebimento da denúncia, nos termos do artigos 109, V, 117, I, ambos do Código Penal.

(ACR 2003.71.00.042536-3/RS, REL. DES. FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ, 4ªS./TRF4, MAIORIA, JULG. 19.03.2009, D.E. 01.04.2009)
Veja também: STJ: CC 30427, DJU 20.05.2002; CC 65074, DJ 14.11.2007; CC 37187, DJ 07.05.2007; CC 27631, DJ 27.11.2000; CC 29330, DJ 01.07.2004. TRF-4R: RSE 2003040133447, j. 17.09.2003; ACR 01000506508, DJ 11.05.2004; EIACR 2004.71.03.002666-9, D.E. 10.01.2008.

05 - PENAL. PROCESSO PENAL. MOTIM DE PRESOS. ART. 354 DO CP. COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL E ESTADO DE NECESSIDADE. EXCLUDENTES INDEMONSTRADAS. DANO. ART. 163, § ÚNICO, INC. III DO CP. AUSÊNCIA DE QUANTIFICAÇÃO. CRIME PATRIMONIAL. ABSOLVIÇÃO.

1. A alegação de que o motim se deu por coação moral irresistível, uma vez que os demais presos ameaçaram o réu de morte, bem como a de que estavam em estado de necessidade, em virtude das condições subumanas a que estavam submetidos, é ônus de prova da defesa, o que inocorreu, na espécie.

2. No crime de dano, a sua quantificação importa à própria materialidade delitiva, por ser um crime contra o patrimônio, embora não seja o único aspecto a ser considerado.

3. Se os peritos concluíram pela existência de "poucos" danos, ausente qualquer quantificação do prejuízo, a absolvição pelo delito de dano se impõe.

(ACR 2008.70.03.000398-3/PR, REL. DES. FEDERAL LUIZ FERNANDO WOWK PENTEADO, 8ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 01.04.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: STF: HC 71.610, DJU 30.03.2001. TRF-4R: HC 2005.04.01.046741-3, DJU 07.12.2005.

06 - PENAL. ESTELIONATO. DEFRAUDAÇÃO DE PENHOR. DISPOSIÇÃO DE COISA ALHEIA COMO PRÓPRIA. ELEMENTOS TÍPICOS. DATA DO FATO. PRESCRIÇÃO.

1. A defraudação de penhor prevista no inciso III do art. 171 do CP se configura quando o agente promove alienação não consentida pelo credor do bem ofertado, enquanto a disposição de coisa alheia como própria (inciso I) ocorre na hipótese de dar em garantia objeto pertencente a outrem. 2. No caso *sub judice*, conforme a denúncia, além de não terem vendido o bem sem o consentimento do credor, os acusados firmaram contrato de financiamento oferecendo como garantia pignoratícia veículo alheio, de modo que a conduta narrada se amolda ao tipo penal inscrito no referido inciso primeiro. 3. Assim, o delito em tese perpetrado consumou-se na data da assinatura do contrato, por ocasião do oferecimento da garantia pignoratícia. 4. Considerando que as penas aplicadas não alcançaram dois anos, e tendo transcorrido período superior a quatro anos entre a data do fato e o recebimento da denúncia, declara-se extinta a punibilidade dos réus, em face da prescrição.

(ACR 2006.71.02.003099-5/RS, REL. DES. FEDERAL ÉLCIO PINHEIRO DE CASTRO, 8ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 22.04.2009, D.E. 29.04.2009)

Veja também: TRF-4R: REOHC 2007.70.00.016080-2, D.E. 07.11.2007; REOHC 2007.70.00.024446-3, D.E. 05.12.2007.

07 - PENAL. FALSIDADE DOCUMENTAL. RECONHECIMENTO DE FIRMA. FALSIFICAÇÃO DE CARIMBO. PENA RESTRITIVA DE DIREITO. ADEQUAÇÃO DA PENA PECUNIÁRIA.

1. Aquele que faz uso de carimbo falsificado em documento entregue na Receita Federal, fazendo nele constar o reconhecimento de firma em assinatura também falsificada, responde pelas penas do artigo 298, do Código Penal.

2. Considerando a situação econômica do réu, atento às comprovações dos autos e ao salário mensal declarado, procede-se à adequação da prestação pecuniária estabelecida, sem distanciar-se da necessária reprimenda que a mesma deve estabelecer.

(ACR 2002.70.00.064663-4/PR, REL. DES. FEDERAL AMAURY CHAVES DE ATHAYDE, 7ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 14.04.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: TRF-4R: ACR 2001.70.00.018775-1, DJU 25.05.2005.

08 - PENAL. AUSÊNCIA DE ANOTAÇÃO EM CTPS. ART. 297, § 4º, DO CP. ESTELIONATO. SEGURO-DESEMPREGO. ART. 171, § 3º, DO CP. DÚVIDA. ABSOLVIÇÃO MANTIDA.

Conjunto probatório que não foi capaz de afastar a existência de dúvida razoável quanto à existência e participação dos acusados na suposta omissão de anotação de CTPS de empregado e falsa rescisão de contrato de trabalho para fins de saque indevido de parcela do seguro-desemprego, razão pela qual mantida a sentença absolutória.

(ACR 2007.71.10.006017-0/RS, REL. DES. FEDERAL TADAAQUI HIROSE, 7ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 07.04.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: STF: HC 88594, DJ 02.06.2006; RHC 86681, DJ 24.02.2006; HC 94158, p. 21.05.2008.

09 - PENAL. FALSIFICAÇÃO DE PAPÉIS PÚBLICOS. GUIA NACIONAL DE RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS. ARTIGO 293, V, § 1º, I, DO CP. AUTORIA. APLICAÇÃO DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. VALOR DO DIA-MULTA E DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA.

1. Comete o delito de falsificação de papéis públicos, previsto no art. 293, V, c/c § 1º, I, do CP, aquele que, por ocasião do desembarço aduaneiro de mercadorias em Porto Seco Rodoviário, apresenta Guia Nacional de Recolhimento de Tributos Estaduais (GNRE) com autenticação bancária mendaz, fazendo parecer, frente à Receita Federal, que o imposto incidente na referida operação teria sido, devidamente, recolhido.

2. O tipo penal em questão exige a presença do dolo genérico, isto é, o agir consciente e deliberado no sentido de usar falsa guia de recolhimento de tributo perante o Fisco.

3. Presentes os requisitos do art. 44, § 2º, do CP, tem o réu direito à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

4. O valor do dia-multa, bem como o montante da prestação pecuniária substitutiva devem considerar a situação econômica do condenado.

(ACR 2003.71.03.004230-0/RS, REL. DES. FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ, 8ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 01.04.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: TRF-4R: ACR 200471040060807, DJU 15.06.2005; ACR 200170000232793, DJE 03.05.2007.

10 - PENAL. FALSO TESTEMUNHO. ART. 342, CAPUT E § 1º, DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PROCESSO CIVIL. ENTIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA. INCIDÊNCIA DA MAJORANTE. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

1. Para fins de comprovação do crime de falso testemunho (art. 342 do CP), necessário que reste demonstrada a dissensão entre o depoimento e a ciência da testemunha (teoria subjetiva), e não a mera existência de contraste entre o depoimento da testemunha e o que efetivamente sucedeu (teoria objetiva). 2. Conjunto probatório seguro a apontar que o acusado prestou falso testemunho, ao sustentar algo diverso do que poderia ter ciência acerca do fato controverso, com nítido propósito de obter prova destinada a produzir efeito em processo civil, em que parte entidade da administração pública indireta (INSS), o que caracteriza o delito tipificado no art. 342, *caput* e § 1º, do Código Penal. 3. Na linha da jurisprudência consolidada no STJ, o pedido de concessão de assistência judiciária gratuita deve ser formulado em sede de execução, fase adequada para aferir a real situação financeira do condenado.

(ACR 2004.71.13.002643-6/RS, REL. DES. FEDERAL TADAAQUI HIROSE, 7ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 24.03.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: STJ: REsp 842393, DJ 23.04.2007. TRF-4R: ACR 2002.70.03.012742-6, D.E. 10.10.2007.

11 - PENAL. HONORÁRIOS. DEFENSOR DATIVO. RESOLUÇÃO Nº 558/2007.

Conforme a Resolução nº 558/2007, se o defensor dativo participa apenas de um ato processual, os honorários serão arbitrados entre 1/3 (um terço) e 2/3 (dois terços) do valor mínimo.

(ACR 2007.72.04.002501-0/SC, REL. DES. FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ, 8ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 25.03.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: TRF-4R: ACR 200471040060807, DJU 15.06.2005; ACR 200170000232793, DJE 03.05.2007.

12 - PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO EM FLAGRANTE. RELAXAMENTO DA CUSTÓDIA. CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA MEDIANTE FIANÇA SUPERVENIENTEMENTE À IMPETRAÇÃO. CONHECIMENTO DO WRIT. EXCESSO DE PRAZO NA ULTIMAÇÃO DO INQUÉRITO POLICIAL. CIRCUNSTÂNCIA JUSTIFICADA. POSSIBILIDADE DE SURSIS PROCESSUAL. MOTIVAÇÃO INSUFICIENTE À CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA.

1. O *habeas corpus* manejado ao relaxamento de prisão em flagrante não se ressente de objeto quando sobrevém na origem, antes do julgamento do *writ*, a concessão de liberdade provisória mediante fiança porque, na eventualidade de concessão da ordem requestada, alcançar-se-á a imediata soltura ao paciente independentemente do implemento de qualquer condição, incluso recolhimento de fiança.

2. Os fatos submetidos à investigação na origem – prática de contrabando/descaminho a modo organizacional – denotam elevado grau de complexidade e justificam o excesso de prazo na ultimação do inquérito policial.

3. A possibilidade de concessão de *sursis* processual (Lei nº 9.099/95, art. 89), que consubstancia mera faculdade processual do Ministério Público e não direito subjetivo do réu, é motivação insuficiente *per se* à imediata concessão de liberdade provisória àquele preso em flagrante pela prática, em tese, de conduta descrita no artigo 334 do Código Penal.

(HC 2009.04.00.007024-8/PR, REL. DES. FEDERAL AMAURY CHAVES DE ATHAYDE, 7ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 14.04.2009, D.E. 29.04.2009)

Veja também: TRF-4R: ACR 2007.70.05.001300-0, DE 10.01.2008; ACR 2006.70.02.003034-8, D.E. 11.04.2007.

13 - PENAL E PROCESSO PENAL. "OPERAÇÃO INFLUENZA". ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA E MATERIALIDADE. ORIGEM ILÍCITA DOS VALORES CONSTRITOS. POSSIBILIDADE.

1. A hipoteca legal (sobre bens imóveis) e o arresto/sequestro (bens móveis) são medidas constritivas de caráter provisório, e para o provimento cautelar bastam os mesmos requisitos para o recebimento da denúncia e aplicando-se a ele o princípio do *in dubio pro societate*.

2. O juízo de certeza que tornará definitiva a obrigação, sobrevirá na eventualidade de sentença condenatória, esta sim, dotada da devida estabilidade. 3. Considerando a possibilidade de o valor constrito ser proveniente de ilícitos cometidos por organização criminosa investigada na chamada "Operação Influenza" e diante da possibilidade da dissipação ou ocultamento do montante apreendido, é de ser mantida a medida constritiva.

(ACR 2008.72.00.007468-2/SC, REL. DES. FEDERAL TADAAQUI HIROSE, 7ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 07.04.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: STF: HC 88594, DJ 02.06.2006; RHC 86681, DJ 24.02.2006; HC 94158, p. 21.05.2008.

14 - HABEAS CORPUS. REEXAME NECESSÁRIO. ESTRANGEIRO. VISTO TEMPORÁRIO DE ESTUDANTE. PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE PERMANÊNCIA NO PAÍS. AUSÊNCIA DE PEDIDO. CONCLUSÃO DOS ESTUDOS. DEPORTAÇÃO. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA RAZOABILIDADE.

1. A deportação imediata de estrangeiro clandestino reproduz os exatos termos da lei que regulamenta a situação jurídica do estrangeiro no Brasil (Lei nº 6.815/80) 2. Circunstâncias fáticas – estudante estrangeiro que necessita concluir os estudos, com visto de permanência vencido, cuja situação, no entanto, pode ser regularizada – devem sempre ser analisadas à luz dos princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana e da razoabilidade, assegurados na Constituição Federal e nos tratados internacionais, relativizando-se a rigidez das regras que disciplinam a permanência do estrangeiro no território nacional. Precedentes desta Corte.

(REOCR 2008.71.02.003739-1/RS, REL. DES. FEDERAL TADAAQUI HIROSE, 7ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 10.03.2009, D.E. 01.04.2009)

Veja também: TRF-4R: REOHC 2007.70.00.016080-2, D.E. 07.11.2007; REOHC 2007.70.00.024446-3, D.E. 05.12.2007.

15 - PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE MULHERES. FATO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.106/2005. VÍTIMAS MENORES DE IDADE. ARTIGO 231, § 1º, COMBINADO COM O ARTIGO 227, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. CONTINUIDADE DELITIVA. ARTIGO 71 DO CÓDIGO PENAL.

O crime descrito no art. 231, *caput*, do Código Penal caracteriza-se como formal, consumando-se com a simples entrada ou saída da mulher no país, não importando que ela consinta ou tenha conhecimento do fim para o qual está indo ou chegando a determinado lugar, nem a ocorrência do exercício efetivo da prostituição.

O elemento subjetivo, nessa espécie de delito, consiste na vontade livre e consciente de realizar a conduta descrita no tipo penal, ou seja, no dolo genérico consubstanciado na ciência de que a vítima irá exercer a prostituição.

Tratando-se de vítimas com idade entre catorze e dezoito anos, incide a causa de aumento de pena regulada no artigo 231, § 1º, em combinação com o artigo 227, 1º, ambos do Código Penal.

Tendo o réu praticado mais de uma conduta ilícita, deve ser reconhecida a continuidade delitiva quando preenchidos os seguintes requisitos exigidos pelo artigo 71 do Estatuto Repressivo.

(ACR 1997.71.03.001651-7/RS, REL. DES. FEDERAL LUIZ FERNANDO WOVK PENTEADO, 8ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 22.04.2009, D.E. 29.04.2009)

Veja também: TRF-4R: REOHC 2007.70.00.016080-2, D.E. 07.11.2007; REOHC 2007.70.00.024446-3, D.E. 05.12.2007.

16 - PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. SUBSTITUIÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS, OCORRIDO ANTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI Nº 11.343/2006. POSSIBILIDADE EM TESE. NÃO SUFICIÊNCIA NA ESPÉCIE.

1. Conforme a douta maioria dos integrantes da Seção Criminal desta Corte, a decisão do Supremo Tribunal Federal de inconstitucionalidade do § 1º, do art. 2º, da Lei 8.072/90 (Lei dos Crimes Hediondos) vale por seu resultado (assegurar o direito à progressão de regimes) e não por mais extensa aplicação de seu fundamento (plena individualização da pena – inclusive quanto ao exame do regime inicial cabível), de modo que nos crimes hediondos e equiparados o regime para o cumprimento da pena é o inicialmente fechado, permitida a substituição por penas restritivas de direitos nos estritos limites do art. 44 do Código Penal, para os crimes de tráfico de entorpecentes ocorridos anteriormente ao advento da Lei nº 11.343/06.

2. A condição de mula integrante de grupo criminoso com integrantes não revelados, no transporte de droga com admitida potencialidade lesiva gravosa e trato negativo das vetoriais examinadas na dosimetria da pena, por acusada estrangeira, residente no vizinho país do Paraguai, faz ver como não suficientes as respostas alternativas para a reprovação e prevenção do crime de tráfico.

(ENUL 2006.70.02.004907-2/PR, REL. DES. FEDERAL NÉFI CORDEIRO, 4ªS./TRF4, MAIORIA, JULG. 16.04.2009, D.E. 27.04.2009)

Veja também: TRF-4R: ACR 2007.70.05.001300-0, DE 10.01.2008; ACR 2006.70.02.003034-8, D.E. 11.04.2007.

17 - PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. ART. 12, CAPUT, DA LEI Nº 6.368/76. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO. INAPLICABILIDADE.

Admitia-se, na vigência da Lei nº 6.368/76, a substituição da pena privativa de liberdade aplicada ao condenado pelo crime de associação para o tráfico de drogas por restritivas de direitos. Porém, em se tratando de réu estrangeiro em situação não regular, sem vínculo laboral e familiar no país, a medida afigura-se incabível. Precedentes.

(ENUL 2006.70.02.000307-2/PR, REL. P/ ACÓRDÃO DES. FEDERAL PAULO AFONSO BRUM VAZ, 4ªS./TRF4, MAIORIA, JULG. 19.03.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: TRF-4R: EINACR 2004.70.02.006209-2, DJU 17.01.2007; EINACR 2003.71.00.040788-9, DJU 10.01.07; RVCR 2005.04.01.039715-0, DJU 10/01/07.

18 - TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. ARTS. 33, § 4º, E 41, DA LEI 11.343/2006. NORMA POSTERIOR MAIS BENÉFICA. APLICABILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. DESCABIMENTO. REGIME INICIAL FECHADO.

1. Aplica-se o aumento de 1/6 (um sexto) previsto no art. 40, I, da Lei 11.343/2006, uma vez que a transnacionalidade do delito restou devidamente comprovada, tendo em conta a natureza e procedência da substância (Paraguai).

2. Incidência do benefício insculpido no art. 33, § 4º, da nova lei de drogas, à razão de 1/3 (um terço), visto que os agentes são primários, não têm maus antecedentes, nem existe prova nos autos de se dedicarem às atividades ilícitas ou integrarem organização criminosa.

3. As circunstâncias do fato, bem como as peculiaridades do caso concreto, em face da quantidade de droga apreendida, denotam ser incabível a substituição das penas privativas de liberdade por restritivas de direitos.

4. Consoante os precedentes desta Corte, o regime de cumprimento da sanção deve ser o inicialmente fechado.

(ACR 2006.70.02.009006-0/PR, REL. P/ ACÓRDÃO DES. FEDERAL ÉLCIO PINHEIRO DE CASTRO, 8ªT./TRF4, MAIORIA, JULG. 01.04.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: TRF-4R: ACR 2006.70.02.003034-8, D.E. 11.04.2007.

19 - PENAL E PROCESSUAL. TRÁFICO DE DROGAS. RÉU PRESO EM TERRITÓRIO COLOMBIANO. EXTRADIÇÃO. FATO DELITUOSO ANTERIOR AO PEDIDO. PREVALÊNCIA DO TRATADO INTERNACIONAL. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. PRISÃO. DESCABIMENTO.

1. Reza o tratado bilateral firmado entre os dois países que o extraditando não poderá ser processado no país de origem por delito anterior ao pedido de extradição, mas apenas pelo fato que deu motivo ao requerimento formulado ao estado estrangeiro.

2. *In casu*, a infração penal, em tese perpetrada pelo réu, não foi objeto do pedido de extradição, tendo sido indeferida sua extensão, devendo prevalecer a regra formal constante do referido tratado.

3. Diante disso, não merece reparos a decisão que determinou a suspensão do processo, bem como da prescrição (artigo 116 do CP) até o deslinde da questão pendente.

4. Tendo em conta o tempo transcorrido desde a denúncia sem que tenha sido prolatada sentença, descabe renovar a custódia preventiva.

(RSE 2005.71.04.007533-5/RS, REL. DES. FEDERAL ÉLCIO PINHEIRO DE CASTRO, 8ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 01.04.2009, D.E. 15.04.2009)

Veja também: STF: HC 71.610, DJU 30.03.2001. TRF-4R: HC 2005.04.01.046741-3, DJU 07.12.2005.

20 - PENAL. PROCESSO PENAL. TRANSPORTE DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO RASPADA. ART. 32 DA LEI Nº 11.706/2008. ABOLITIO CRIMINIS TEMPORÁRIA. INAPLICABILIDADE. CORRUPÇÃO ATIVA. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. VALIDADE.

1. A *abolitio criminis* temporária prevista na Lei nº 11.706/2008 abrangeu somente o delito de posse de arma de fogo, e não o porte ilegal ou o transporte de arma com numeração identificadora raspada.

2. Não há qualquer impedimento ou nulidade nos depoimentos de policiais que, como servidores públicos, merecem presumida fé nas declarações oficiais que realizam, isso não se afastando quando ouvidos formalmente como testemunhas em juízo.

3. Materialidade e autoria dos delitos devidamente comprovadas pelas provas dos autos.

(ACR 2007.71.00.046261-4/RS, REL. DES. FEDERAL NÉFI CORDEIRO, 7ªT./TRF4, UNÂNIME, JULG. 07.04.2009, D.E. 22.04.2009)

Veja também: STF: HC 88594, DJ 02.06.2006; RHC 86681, DJ 24.02.2006; HC 94158, p. 21.05.2008.