



TRF - 2ª Região

INFO JURInformativo de
Jurisprudência**ACÓRDÃOS EM DESTAQUE**

ÓRGÃO ESPECIAL: Decisão relativa à retenção ou não de recursos excepcionais: competência do Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal recorrido, na qualidade de delegado do Tribunal Superior

1ª SEÇÃO ESPECIALIZADA: Aplicação do princípio da consunção ao crime de falsificação de documento público pelo crime de envio de menor ao exterior

2ª SEÇÃO ESPECIALIZADA: Desnecessidade de comprovação do pagamento em duplicidade para a apreciação do pedido de repetição de indébito ou compensação tributária

3ª SEÇÃO ESPECIALIZADA: Relevação da pena de perdimento de obra de arte do período monárquico em face da ausência de intuito doloso de exportação definitiva

1ª TURMA ESPECIALIZADA: Decretação de prisão preventiva em prol de garantia da ordem pública

2ª TURMA ESPECIALIZADA: Dupla maternidade: Salário maternidade pode ser concedido à mãe não gestante, em relação homoafetiva

3ª TURMA ESPECIALIZADA: Suspensão descabida de CPF enseja condenação por dano moral

4ª TURMA ESPECIALIZADA: O audiobook e o alcance da imunidade tributária sobre livros

5ª TURMA ESPECIALIZADA: Fraude à execução: o adquirente possui o ônus de provar o momento da transação sobre o bem que alega possuir direito incompatível com o ato construtivo

6ª TURMA ESPECIALIZADA: Política Nacional de Mobilidade Urbana: necessidade de aplicação de um iter procedimental de participação social

7ª TURMA ESPECIALIZADA: Exercício da advocacia por servidor em causas contra a entidade pública que o remunera: violação aos princípios da legalidade e da moralidade

8ª TURMA ESPECIALIZADA: Cumulatividade de cargos públicos: cabimento de imposição de limitação nas horas trabalhadas, a despeito da ausência de previsão constitucional

ACÓRDÃOS EM DESTAQUE

AGRAVO REGIMENTAL – 0008657-79.2013.4.02.0000 (2013.02.01.008657-4)

Decisão em 09/03/2017 – Disponibilização no e-DJF2R de 29/03/2017

Relator: Desembargador Federal REIS FRIEDE - Órgão Especial

[volta](#)

Decisão relativa à retenção ou não de recursos excepcionais: competência do Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal recorrido, na qualidade de delegado do Tribunal Superior

Trata-se de Agravo Regimental interposto em face de decisão que, nos termos do parágrafo 3º do art. 542 do CPC/1973, determinou que o recurso especial interposto permanecesse retido, com a baixa dos autos ao Juízo de origem.

Pleiteou a recorrente o afastamento da regra de retenção, sob o argumento de urgência no deslinde da demanda em debate, que gira em torno do reconhecimento de rescisão unilateral de contrato de prestação de serviços, pendente desde o ano 2000 e envolvendo verbas de cunho alimentar. Segundo a agravante, a medida retentiva tem contribuído para perpetuar seus prejuízos, uma vez que a lide está em discussão há mais de 15 anos.

Por ocasião da apreciação do recurso, o Desembargador Federal Vice-Presidente Reis Friede, relator, tomou por base jurisprudência consolidada das Cortes Superiores, no sentido de que a decisão relativa à retenção ou não de recursos excepcionais insere-se no âmbito genérico do juízo prévio de admissibilidade, cometido, pela lei processual, não a órgão colegiado do Tribunal recorrido, mas sim a seu Presidente ou Vice-Presidente, que, nessa condição, atua como delegado do Tribunal Superior a quem o recurso é dirigido.

Assim, compreendeu pela impossibilidade de se dar trânsito à presente irresignação, na medida em que compete ao Superior Tribunal de Justiça, in casu, proceder a eventual desretenção do agravo – sob pena de invasão de competência, viabilizando, se fosse esse o caso, inclusive, o ajuizamento de Reclamação, na forma do Texto Básico.

Ressaltou, ainda, que tal entendimento foi igualmente sufragado pelo Plenário deste E. Tribunal, razão pela qual deixou de conhecer do agravo regimental – sendo seguido, à unanimidade, pelo Órgão Especial.

Precedentes:

STJ: AgRg-MC 14.639 (DJ de 07/12/09).

EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE - 0535193-45.2003.4.02.5101 (2003.51.01.5351931)

Decisão em 27/04/2017 - Disponibilização no e-DJF2R de 11/05/2017

Relatora: Desembargadora Federal SIMONE SCHREIBER - 1ª Seção Especializada

[volta](#)

Aplicação do princípio da consunção ao crime de falsificação de documento público pelo crime de envio de menor ao exterior

Trata-se de embargos infringentes e de nulidade opostos contra o acórdão não unânime proferido pela 1ª Turma Especializada, que negou provimento à apelação interposta pela ora embargante, para manter a sentença condenatória em face de prática dos crimes de falsificação de documento público e de promoção do envio de menores para o exterior com inobservância das formalidades legais (art. 297 do CP/40 em concurso formal com art. 239 da Lei nº 8.069/90 - ECA).

Segundo denúncia, a ré promovia o envio ilegal de jovens para os Estados Unidos, com o propósito de entregá-los a seus verdadeiros parentes, que lá residiam, providenciando passaportes e documentos para que pudessem viajar com nomes falsos. Em solo estadunidense, os menores seriam entregues a seus pais, também imigrantes, e a apelante receberia US\$ 10.000,00 pelos serviços prestados.

Em primeira instância, o magistrado, ao analisar as circunstâncias do caso concreto, condenou a embargante por falsificação de documento público e pela conduta tipificada no art. 239 do Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei nº 8.069/1990. Foi sentenciada à pena definitiva de 5 anos e 10 meses de reclusão e 252 dias-multa, e fixado o regime fechado como o inicial de cumprimento de pena.

O caso, ao ser esmiuçado pela 1ª Turma Especializada, em sede de recurso, teve a decisão de piso mantida, porém de forma não unânime. O Desembargador Federal Antônio Ivan Athié restou vencido, ao votar pela absolvição da embargante da prática do crime de falso sob o argumento de sua absorção pelo delito do art. 239 da Lei nº 8.069/1990, fixar a pena imposta pelo crime no mínimo legal, estipular o regime aberto como o inicial de cumprimento de pena e substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Quando da oposição dos embargos infringentes e de nulidade, a Desembargadora Federal Simone Schreiber, relatora, expôs entendimento de que assiste razão à defesa ao afirmar que o crime previsto no art. 297 do Código Penal deve ser absorvido pelo delito tipificado no art. 239 da Lei nº 8.069/1990. Para tanto, alegou que a falsificação das carteiras de identidade e dos

passaportes dos menores foi efetuada com o propósito exclusivo de promover o envio dos jovens ao exterior. Assim, não havendo provas de que os documentos viciados foram utilizados para cometimento de outros ilícitos, teria havido esgotamento do crime de falso na prática do envio ilegal de menores ao exterior.

Quanto à redução de pena pleiteada, a relatora se posicionou favoravelmente à defesa, não concordando com os motivos alegados pelo magistrado de piso para aumentar a pena imposta. Considerou que o argumento de que a recorrente é uma criminosa contumaz não constitui justificativa suficiente à exacerbação da pena-base, e fundamentou seu posicionamento ao destacar que: "a embargante não está sendo julgada neste processo pela prática de inúmeros crimes de forma habitual, mas tão somente por aqueles descritos na denúncia". Também não vislumbrou especial reprovabilidade do ato típico, que fosse suficiente para elevar o tempo de condenação. Dispôs, ainda, não haver razão para considerar o prevalecimento da confissão espontânea sobre a agravante do art. 62, I, do CP/40.

A Desembargadora Federal não concedeu o pedido de substituição de pena restritiva de liberdade por pena restritiva de direitos, mas acatou o pleito de mudança do tipo de regime inicial, de fechado para semiaberto.

Ante todo o exposto, votou pelo parcial provimento dos embargos infringentes e de nulidade, absolveu a embargante da imputação de prática do crime de falsificação de documento público, reduziu a pena-definitiva para 4 anos e 2 meses de reclusão e 39 dias-multa e fixou o regime inicial de cumprimento de pena como semiaberto.

A 1ª Seção Especializada, à unanimidade, seguiu o voto da Desembargadora Federal Simone Schreiber.

Precedentes:

TRF1: ACR 583602320114013800 (DJ de 24/9/2014);

TRF5: ACR 4661 (DJ24/8/2006).

EMBARGOS INFRINGENTES 0003296-12.2010.4.02.5101 (2010.51.01.003296-7)

Decisão de 22/06/2016 – Disponibilizado no DJF2R em 30/06/2016

Relator: Desembargador Federal MARCUS ABRAHAM - 2ª Seção Especializada

[volta](#)

Desnecessidade de comprovação do pagamento em duplicidade para a apreciação do pedido de repetição de indébito ou compensação tributária

Trata-se de embargos infringentes interpostos pela PETROBRAS, impugnando acórdão prolatado pela 4ª Turma Especializada desta Corte, que, por maioria, reformou a sentença monocrática que julgara procedente o pedido autoral de compensação tributária em face dos débitos constantes de Notificações Fiscais de Lançamento de Débito - NFLDs.

Sustentou a autora, ora recorrente, na peça exordial, haver sido autuada ilegalmente, por força de suposto inadimplemento de contribuição previdenciária de responsabilidade de empresa por ela contratada. Afirmou, nesse sentido, que, quando do procedimento fiscal e da lavratura das Notificações em comento, a Autarquia encarregada não teria realizado qualquer conferência acerca da contabilidade da prestadora de serviços, de modo que, após transcurso de processo administrativo-tributário - no qual não logrou êxito em reverter a situação supracitada -, viu-se obrigada a recolher a importância constante das NFLDs, valor esse que, todavia, já teria, então, sido adimplido pela contratada, ensejando duplicidade de pagamento.

O voto vencedor, que deu origem ao acórdão refutado, julgou procedente a remessa necessária e o apelo da União Federal, ao entendimento de que não teriam sido apresentados quaisquer documentos que comprovassem o pagamento do débito, fosse por parte da tomadora ou da prestadora de serviços, impossibilitando, conseqüentemente, a comprovação da ocorrência de repetição de indébito e a resultante análise do pedido de restituição. Nesses termos, o feito foi julgado extinto, sem exame do mérito, conforme disposto no art. 267, IV, do CPC.

Defendeu a embargante, a seu turno, a manutenção da sentença a quo, com a prevalência do voto vencido, da lavra da Desembargadora Federal Lana Regueira. A julgadora negara provimento à remessa e à apelação, por compreender que o que se pretende na presente demanda é, tão somente, a declaração do direito à compensação, procedimento este passível de cumprimento na seara administrativa, momento em que seriam, então, aferidos o crédito e o débito - cabendo à esfera judicial a verificação da validade da cobrança efetuada em face da autora.

O MPF opinou pela improcedência do pedido autoral.

O relator do recurso, Desembargador Federal Marcus Abraham, delimitando a divergência, apreendeu que esta se cinge à verificação da necessidade de comprovar o pagamento em duplicidade para proceder à apreciação do pedido de repetição/compensação tributária.

Segundo o julgador, deve prevalecer a tese esposada no voto vencido, segundo a qual o direito à compensação prescinde de prova de ocorrência do indébito, dado o cunho declaratório da demanda. Assim, bastaria o exame das competências em cobrança para se concluir pela legalidade ou não da autuação da recorrente e pela possibilidade de se proceder à almejada repetição.

Embasando tal ponto de vista, apregou que os lançamentos sob exame foram efetuados em nome da embargante/tomadora, na forma estabelecida pela redação original do art. 31 da Lei nº 8.212/1991, que dispõe que o contratante de serviços executados mediante cessão de mão de obra responde solidariamente com o executor.

E, de fato, compulsando-se os autos – prosseguiu o Desembargador -, os débitos referentes às duas autuações correspondem a competências compreendidas entre os anos de 1991/1992, ou seja, anteriormente à vigência da Lei nº 9.711/1998 (ocorrida em 01/02/99), que modificou a norma supramencionada, passando a prever que as contribuições destinadas à Seguridade Social devem ser retidas e recolhidas pelo próprio contratante dos serviços executados.

Assim, destacou, não havendo a obrigação, pela empresa contratada, de reter ou recolher os valores em debate, não poderia a Fazenda ter feito uso – como fez - da técnica prevista no parágrafo 6º do art. 33 da Lei nº 8.212/91, segundo o qual a apuração de irregularidade contábil pela fiscalização se dá mediante aferição indireta nas contas da tomadora de serviços.

Nesse diapasão, ressaltou que a jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, a despeito da existência de responsabilidade solidária, não é possível - no que se refere às competências em comento - a aferição indireta nas contas da empresa tomadora (responsável tributária), sem a anterior apuração dos pagamentos efetivados pela prestadora de serviços, contribuinte originária do tributo.

Isto posto, considerando que as NFLDs em cobrança se referem a débitos de período anterior à vigência da Lei nº 9.711/98, e que sua constituição se baseou unicamente na fiscalização da empresa tomadora de serviços, inexistindo nos autos qualquer prova de que tenham ocorrido providências com relação à prestadora, o Desembargador Federal Marcus Abraham reconheceu a nulidade das notificações, com a consequente manutenção da sentença

de primeiro grau e o desprovemento do apelo e da remessa necessária, na forma do voto vencido, de autoria da Desembargadora Federal Lana Regueira.

O relator foi seguido, à unanimidade, pela Segunda Seção Especializada, que conheceu, em parte, do recurso, e, nessa parte, deu provimento aos embargos infringentes.

Precedentes:

STJ: REsp 1518887/RJ (DJe de 30/06/2015); AgRg no AREsp 294.150/PR (DJe de 28/02/2014).

EMBARGOS INFRINGENTES 0049765-48.2012.4.02.5101 (2012.51.01.049765-1)

Decisão de 21/03/2017 – Disponibilizado no DJF2R em 27/03/2017

Relator: Desembargador Federal GUILHERME DIEFENTHAELER - 3ª Seção Especializada

Relator para Acórdão: Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER - 3ª Seção Especializada

[volta](#)

Relevação da pena de perdimento de obra de arte do período monárquico em face da ausência de intuito doloso de exportação definitiva

Trata-se de embargos infringentes interpostos a fim de reformar acórdão proferido pela 6ª Turma Especializada, que, por maioria, deu provimento aos apelos da União Federal e do Instituto Brasileiro de Museus - IBRAM, para determinar a não incidência dos elementos de relevação da pena de perdimento contidos no art. 736 do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/2009), a saber, a falta ou insuficiência de recolhimento de tributos federais, atendendo a erro ou a ignorância escusável do infrator, quanto à matéria de fato; ou à equidade, em relação às características pessoais ou materiais do caso, inclusive ausência de intuito doloso.

O caso em debate trata de diplomata brasileiro, possuidor de diversas obras de arte, que foi nomeado para missão na Bolívia – razão pela qual solicitou ao Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional - IPHAN autorização de exportação temporária, visando a levar consigo 40 peças de sua coleção privada, incluindo 4 obras de estilo barroco, pertencentes ao período monárquico brasileiro. Ocorre que, quando da conferência física da mudança do autor/embargante (mudança essa que se deu em momento anterior à resposta do IPHAN, ressalte-se), os objetos em questão foram flagrados, pela fiscalização alfandegária, no interior de sua bagagem – o que deu origem a Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal, e, posteriormente, a processo administrativo, que, a seu turno, lhe imputou pena de perdimento das peças, com transmissão da titularidade ao IBRAM.

Após sentença que anulou a mencionada autuação - convencido o magistrado a quo da boa-fé e ausência de pretensão ilícita de retirada definitiva dos objetos do Brasil –, o acórdão recorrido, todavia, foi favorável à Fazenda Nacional e ao IBRAM, pelo que manteve a pena de perdimento e a guarda das obras de arte pelo Instituto.

O voto vencido - proferido, na ocasião, pelo Desembargador Federal Sergio Schwaitzer - adotou, por outro lado, entendimento parcialmente divergente, no sentido de negar provimento aos apelos da União e do IBRAM, de modo a afastar as penalidades aplicadas ao

autor. A título de argumentação, destacou o julgador as razões de decidir expostas pelo magistrado de piso, quais sejam: I) que o diplomata não pretendeu exportar definitivamente as obras – não havendo violado, portanto, o disposto na Lei nº 4.845/65; II) a manifesta ausência do intuito doloso – em razão da prévia e voluntária consulta ao IPHAN; III) e que a empresa transportadora, contratada pela própria União por meio do Ministério das Relações Exteriores, teria dado indevido andamento ao processo de exportação, já que, à época da mudança, não havia, ainda, o IPHAN respondido à consulta do embargante.

Em suas razões recursais, quando da oposição dos embargos divergentes, o diplomata sustentou não ter se tratado de uma exportação para fins comerciais, mas, tão somente, do transporte de bens de valor sentimental e que integram seu patrimônio pessoal; que as peças saíam do país sob o enquadramento de exportação temporária, como bagagem desacompanhada, para fins culturais – nos termos do art. 4º da Lei nº 4.845/65; e, finalmente, a presença de boa-fé, configurada na solicitação e descrição dos objetos ao IPHAN. Nesses termos, requereu a manutenção da sentença de piso e a reforma do acórdão recorrido na forma do voto vencido.

O MPF opinou pelo provimento dos embargos.

O relator do recurso, Desembargador Federal Guilherme Diefenthaler, alegou, primeiramente, não verificar qualquer ilegalidade na autuação e confisco realizados pela União, tendo em vista sua conformidade com o art. 5º Lei nº 4.845/65 - que determina, nos casos de tentativa de exportação de obras de arte produzidas no Brasil até o fim do período monárquico, o sequestro de tais bens pela União ou pelo Estado, em proveito de museus; e a conformidade, ainda, com o art. 68 da Lei nº 5.025/66 - que impõe ao exportador dessa categoria de objetos penalidade de multa, confisco e proibição de exportar.

As mencionadas normas, ressaltou, encontram-se, a seu turno, em conformidade com o preceituado no Regulamento Aduaneiro, em seus arts. 628 e 629 - que proíbem a saída do país de obras artísticas nele concebidas até o final da monarquia, e a apreensão dessas peças, pela autoridade aduaneira, em casos de tentame de exportação, respectivamente -, e de acordo, também, com as deliberações dos arts. 691 e 718 do mesmo dispositivo legal, que tratam da pena de perdimento e da aplicação de multa.

Além disso, destacou o julgador ter restado claro nos autos que o embargante era sabedor do valor histórico e artístico das 4 peças barrocas, assim como da negativa do IPHAN de saída dos referidos objetos, razão pela qual não há que se censurar, a seu ver, o Auto de Infração e a pena de confisco. E, mesmo em posse de tais informações, prosseguiu, o diplomata deu margem à tentativa de exportação ilegal, uma vez que as obras foram

encontradas em meio à sua bagagem, no momento em que estava sendo realizada a conferência física da mudança, sendo a conduta em questão caracterizada como infração à legislação aduaneira, com dano ao Erário, e passível de aplicação da pena de perdimento.

Salientou o Desembargador, ainda, no que tange à intenção da prática do recorrente, que sua finalidade é irrelevante para a imputação de responsabilidade por violações à legislação tributária, conforme expresso no caput e no parágrafo único do art. 673 do Decreto nº 6.759/2009, que determinam que a infração constitui-se em ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe em inobservância de norma estabelecida no Dispositivo em questão, e que a responsabilidade pela infração independe da intenção do agente, da efetividade, da natureza e da extensão dos efeitos do ato.

Apregou, também, que, para a exportação de obras de arte, é procedimento essencial o cumprimento de todos os requisitos estabelecidos pela Legislação Aduaneira, pelo que não caberia se falar em erro escusável ou equidade, conforme determinam o art. 736 do Decreto nº 6.759/2009 e o art. 4º do Decreto-Lei nº 1.042/69.

Nesses termos, o Desembargador Federal Guilherme Diefenthaler concluiu ter a administração se pautado nos princípios da legalidade e da isonomia, razão pela qual negou provimento aos embargos infringentes.

No momento da votação, o Desembargador Federal Sergio Schwaitzer (outrora voto vencido), por sua vez, manifestou-se novamente, afirmando ter-lhe chamado a atenção o fato de a saída dos objetos de estilo barroco ter sido realizada por empresa, quando, todavia, o diplomata já se encontrava no exterior. Além disso, considerou desproporcional, apesar da literalidade da lei, a aplicação da pena de perdimento, por entender que o mero impedimento do traslado dos bens já se afiguraria suficiente para obstar que houvesse a saída irregular.

A relatora do acórdão ora refutado, Nizete Lobato, pedindo a palavra, contrapôs-se à argumentação supracitada, por entender irrazoável a hipótese de que as peças teriam sido apanhadas pela empresa transportadora, na própria casa do recorrente, à sua revelia. Ainda, salientou que, mesmo havendo o Ministério das Relações Exteriores contratado e custeado a firma em questão, isso foi feito no interesse exclusivo do diplomata – a quem cabia, portanto, indicar os bens a serem transportados.

Dando prosseguimento, o Desembargador Marcelo Pereira reviu seu posicionamento inicial, quando tomou conhecimento de que o embargante solicitara a autorização do IPHAN antes de viajar - passando a acompanhar o voto até então vencido. Aderiu à divergência, ainda, em face da peculiaridade do caso, o Desembargador Guilherme Couto.

Isto posto, a Terceira Seção Especializada, por maioria, deu provimento aos embargos infringentes, nos termos do voto do Desembargador Federal Sergio Schwaitzer.

Precedentes:

TRF2: AMS 2006.51.01.007580-0 (DJe de 02/05/13).

HABEAS CORPUS - 0000557-96.2017.4.02.0000 (2017.00.00.000557-8)

Decisão em 29/03/2017 - Disponibilização no e-DJF2R de 03/04/2017

Relator: Desembargador Federal ABEL GOMES - 1ª Turma Especializada

[volta](#)

Decretação de prisão preventiva em prol de garantia da ordem pública

Trata-se de Habeas Corpus impetrado, com base no art. 647 do CPP, contra decisão de juiz federal que decretou a prisão preventiva do paciente, empresário investigado em operações da Polícia Federal.

Com o desenrolar dos trabalhos da Força-Tarefa da Lava Jato no Estado do Rio de Janeiro e, principalmente, em função das provas levantadas como consequência das medidas cautelares decretadas judicialmente na Operação Calicute, foi possível identificar vários sujeitos que teriam atuado ativamente na Organização Criminosa (ORCRIM) averiguada.

O magistrado de piso asseverou que, em decorrência da perquirição dos crimes revelados através de diversos acordos de colaboração premiada celebrados pela PGR com executivos das empresas Andrade Gutierrez e Chistiani-Nielsen Engenharia (Carioca Engenharia) - envolvidas em esquemas de corrupção na execução de obras públicas - foi possível a instauração das investigações mencionadas. Aludiu, também, ao esclarecimento do MPF de que o esquema de corrupção concebido no âmbito do governo do Rio de Janeiro, liderado pelo então chefe do executivo estadual, fora organizado a partir de quatro núcleos básicos de agentes: econômico (formado pelos executivos das empreiteiras organizadas em cartel), administrativo (composto por gestores públicos que solicitavam ou recebiam propinas das empreiteiras), financeiro operacional (responsável pela lavagem do dinheiro desviado dos cofres públicos), e político (integrado pelo líder da Organização Criminosa – o governador do Estado).

Segundo o julgador, a partir de colaborações premiadas, homologadas, de dois operadores do mercado financeiro que se apresentaram espontaneamente aos Procuradores da República oficiantes na Força-Tarefa da Lava Jato do Rio de Janeiro, diversas provas foram acarreadas, confirmando a sistemática de remessa de valores ao exterior, e dezenas de milhões de reais puderam ser repatriados, ficando sob custódia do juízo.

Esclareceu, ainda, que a deflagração da fase ostensiva da Operação Calicute apontou um suposto repasse irregular da quantia de R\$ 1 milhão de reais pela empresa EBS, de titularidade do paciente, a renomado escritório de advocacia. Entendeu, do mesmo modo, ser forte a presunção de participação efetiva do paciente, tanto pela transferência de valores milionários à

Organização Criminosa mencionada, como pela utilização ilícita de sua estrutura empresarial para as referidas movimentações, e, ainda, por tal estrutura ter sido construída conjuntamente com seus assessores jurídicos, com o intuito de dificultar ou impedir a investigação de graves e numerosos atos de corrupção e lavagem de dinheiro.

Diante desse cenário, o magistrado decretou diversas prisões preventivas, dentre elas a prisão do empresário em questão.

Houve, em seguida, a impetração de habeas corpus, com pedido in limine, requerendo a liberdade do paciente e, alternativamente, a substituição da prisão preventiva por medida cautelar diversa. A liminar, a seu turno, foi indeferida pelo juiz federal convocado Vígdor Teitel.

O relator, Desembargador Federal Abel Gomes, inicialmente, assinalou que, após a prisão preventiva, ocorreu o oferecimento e recebimento de denúncia em face do paciente, no mês de fevereiro de 2017, o que reforça, segundo ele, a existência de prova de materialidade e indícios de autoria.

O julgador realçou que, em sede de habeas corpus, cabe apenas o exame dos pressupostos da prisão preventiva e de suas circunstâncias autorizadoras – tema este sobre o qual discorreu profundamente, por ocasião do voto.

Explanou que a prisão preventiva se apresenta como exceção, mas as circunstâncias que justificam sua decretação excepcional também têm amparo em expressa disposição legal. Frisou, ainda, que não se pode confundir ausência de fundamentação da decisão judicial com fundamentação da qual não se compartilha. In casu, a decretação correspondeu à constatação de situação que viola a ordem pública e assegura a aplicação da lei penal.

O relator asseverou que há amparo legal para a medida extrema na presença de reiteração criminosa e/ou se o crime tiver sido praticado em circunstâncias e/ou condições pessoais do autor que indiquem concreta gravidade dos fatos, capazes de afrontar a ordem pública.

Finalmente, o Desembargador Federal declarou que a circunstância de a viagem do paciente ao exterior (com passagem comprada no dia do embarque, em loja do próprio aeroporto) ter se dado do mesmo dia em que outro alvo da investigação se desligou de modo formal do escritório de advocacia anteriormente mencionado, e 3 dias antes da deflagração da fase ostensiva da Operação Eficiência (originada na Calicute), com a expedição de mandados de prisão para ambos os sujeitos, indica um “vazamento” das medidas que foram executadas. Afirmou, também, que o fato de o paciente ter regressado ao país e se apresentado à polícia federal não afasta o indicativo de que tentou se furtar da aplicação da lei penal – devendo tal indicador, em seu entender, ser considerado no momento do juízo provisório.

Ante o exposto, o magistrado denegou a ordem de habeas corpus.

O Desembargador Federal Paulo Espírito Santo, em voto-vogal, acompanhou o relator.

O Desembargador Federal Ivan Athié, também em voto-vogal, concedeu, a seu turno, a ordem de habeas corpus, colacionando decisão proferida no HC 139480, do Supremo Tribunal Federal, e defendeu que a legislação pátria não permite a antecipação da execução da pena numa inversão da sequência do processo-crime – que se direciona a apurar para, selada a culpa, prender.

Nesses termos, a Primeira Turma Especializada, por maioria, manteve a prisão preventiva.

Precedentes:

STF: RE 592.581/RS (DJe de 01/02/2016); RHC 117802/PR (DJe de 01/07/2014); HC 131.055 (DJe de 25/04/2016); RHC 121750/DF (DJe de 01/08/2014); HC 115102/SP (DJe de 28/05/2014); HC 107476/SP (DJ de 10/03/2011); HC 101230/SP (DJe de 10/12/2010); HC 103302/SP (DJe de 25/06/2010); HC 117090/SP (DJe de 04/09/2013); HC 93862/SP (DJe de 01/08/2008); HC 96212/RJ (DJe de 06/08/2010); HC 106.426/MG (DJe de 30/05/2011); HC 102.354/PA (DJe de 24/05/11); ADPF 347 (DJe de 19/02/2016);
STJ: HC 344.725/SP (DJe de 12/05/2016); HC 353805/MG (DJe de 29/06/2016); HC 330813/MS (DJe de 28/06/2016); RHC 67547/PR (DJe de 29/06/2016); HC 358665/SP (DJe de); RHC 70193/RJ (DJe de 22/06/2016); HC 160056/SP (DJe de 18/10/2010); HC 2010.42008/MA (DJ de 10/11/08); RHC 51073/MS (DJ de 06/11/2014); RHC 55877/SP (DJ de 21/05/2015); Súmula nº 9 (DJ de 12/09/1990); Súmula nº 444 (DJe de 13/05/2010).
TRF2: HCs 0006871-92.2016.4.02.0000 (DJe de 04/08/2016), 0006872-77.2016.4.02.0000 (DJe de 04/08/2016), 0006904-82.2016.4.02.0000 (DJe de 04/08/2016) e 0006916-96.2016.4.02.0000 (DJe de 04/08/2016).

APELAÇÃO CÍVEL/REMESSA NECESSÁRIA - 0143171-21.2015.4.02.5101 (TRF2 2015.51.01.143171-5)

Decisão em 22/02/2017 - Disponibilização no e-DJF2R de 07/03/2017

Relator: Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO - 2ª Turma Especializada

[volta](#)

Dupla maternidade: Salário maternidade pode ser concedido à mãe não gestante em relação homoafetiva

Trata-se de Apelação Cível e Remessa Necessária de sentença que julgou procedente o pedido inicial, para, confirmando a tutela provisória anteriormente outorgada, condenar o INSS a conceder o salário-maternidade em favor da autora, por cento e vinte dias, a partir de sua implantação, cabendo ao empregador o provimento da licença maternidade, pelo mesmo prazo.

A recorrida, casada com a parturiente, requerera, judicialmente, o benefício do salário maternidade, a ser implantado pelo INSS, por período de cento e vinte dias, cabendo ao empregador conceder a licença maternidade pelo mesmo intervalo de tempo.

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido autoral, o que deu ensejo ao recurso da autarquia previdenciária. Em suas razões, o Instituto aduziu, basicamente, que a concessão de benefício à apelada, que não se trata de parturiente, configuraria criação ou, pelo menos, extensão de novo benefício, sem a correspondente fonte de custeio total, já que não se encaixaria nas hipóteses legais dos arts. 71-A e 71-B da Lei nº 8.213/91. Tal ação – apregoou - seria vedada não só ao legislador, como também ao aplicador da lei ao caso concreto, nos termos do art. 195, § 5º, da Constituição Federal.

O Desembargador Federal Messod Azulay Neto, relator, entendeu não haver criação de privilégios na procedência do pedido, já que, na verdade, apenas uma das mães seria beneficiária direta do salário maternidade, tendo a escolha sido feita pelo casal. Ressaltou que o referido benefício não está ligado ao evento biológico ou à parturiente, mas ao bem estar da criança, conforme assegurado pela nossa Carta Magna. Ademais, lembrou que não se pode negar as consequências naturais do reconhecimento da dupla maternidade, reconhecimento este requerido judicialmente e concedido ao casal. Dessa forma, concluiu que qualquer das duas possui direito à fruição do salário maternidade, contanto que não haja recebimento dúplice. Por fim, o julgador apresentou jurisprudência do STF sobre o reconhecimento da relação homoafetiva como entidade familiar.

Decidiu a Segunda Turma Especializada, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa necessária, nos termos do voto do relator.

Precedentes:

STF: ADPF 132 (DJe de 14/10/2011); ADI 4277 (DJe de 13/10/2011).

APELAÇÃO CÍVEL - 0014737-24.2009.4.02.5101 (TRF2 2009.51.01.014737-9)

Decisão em 04/04/2017 - Disponibilização no e-DJF2R de 02/05/2017

Relator: Juiz Federal Convocado THEOPHILO MIGUEL - 3ª Turma Especializada

[volta](#)

Suspensão descabida de CPF enseja condenação por dano moral

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal contra sentença que acolheu parcialmente a pretensão da ora apelada e condenou o ente público ao pagamento de indenização por danos morais e em honorários advocatícios, além da obrigação de fazer de regularizar a situação cadastral da recorrida perante a Receita Federal do Brasil.

A autora/recorrida, auxiliar de enfermagem, ingressou em juízo em face da Fazenda Nacional, após comparecimento à Receita Federal, quando tomou ciência da suspensão de sua inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas – CPF, advinda da existência de DIRF (Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte) em seu nome, expedida pela Clínica Santa Marta. Segundo ela, além de nunca ter trabalhado na referida clínica, seus dados foram utilizados de maneira indevida, resultando na penalidade mencionada, que, a seu turno, teve como consequência privá-la da renovação de contrato de trabalho temporário firmado com o Ministério da Saúde. Diante de tais fatos, afirmou ter sido vítima da negligência do órgão fiscalizador, que possui obrigação de conferir a veracidade das informações que lhe são fornecidas, razão pela qual requereu a responsabilização da União Federal pelos danos causados, que estimou em R\$ 20.000,00.

O magistrado de piso julgou procedente o pedido de regularização do CPF, acolhendo parcialmente a pretensão, no tocante à indenização pelos danos, fixando seu quantum em R\$ 5.000,00, com acréscimo de correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal – CJF - além de condenar a Fazenda Nacional ao pagamento de custas e honorários, à ordem de 5% do valor da condenação.

A UF interpôs apelação, aduzindo que o ocorrido com a autora consistiu em mero aborrecimento, similar aos que se verificam diariamente com diversos cidadãos, um dissabor comum da vida em sociedade. Arguiu, também, que os documentos trazidos aos autos não deixam claro o nexos entre o erro do ente público e o dano alegado. Pleiteou, enfim, a reforma da sentença, para retirar a condenação em danos morais e em honorários, apregoando haver-se verificado hipótese de sucumbência recíproca, devido ao fato de os requerimentos autorais não terem sido acolhidos na totalidade.

O relator, Juiz Federal convocado Theophilo Miguel, em seu voto, considerou que o documento juntado pela autoridade fiscal confirma a existência de ato ilícito da Administração. Ademais, a análise desse esclareceria – em seu entender - que os valores percebidos pela fonte pagadora (R\$ 14.488,66), noticiados ao Fisco, e que ocasionaram a penalidade, ficariam abaixo do nível de isenção (R\$ 15.764,28), pelo que não teria a autora necessidade de apresentar a citada declaração, estando explícito o equívoco da Fazenda Nacional.

O Magistrado expôs, também, entendimento de que a apelada passou por desconforto, apreensão, como também por incômodo, e considerou inadmissível o argumento de mero dissabor perante a perda do emprego por culpa de terceiros. Destarte, ressaltou que o montante fixado a título de danos morais mostrou-se adequado. Nesse concernente, asseverou que, muito embora a anotação na Receita Federal não equivalha a inscrever a recorrida em cadastro de inadimplentes, provoca o mesmo constrangimento, por impedir que a pessoa aja com plena liberdade, inclusive impossibilitando que firme contrato com a Administração Pública. Ainda, afastou a afirmativa de ausência de provas, tendo em vista a documentação apresentada.

Finalmente, ao tratar da sucumbência recíproca, posicionou-se por afastá-la, pois a apelante decaiu dos dois pedidos formulados, ficando demonstrado que o ente público foi quem deu causa à ação. Outrossim, observou que apelada decaiu em parte ínfima do pedido, não sendo razoável lhe imputar o pagamento de honorários advocatícios.

Ante todo o exposto, a Terceira Turma Especializada, à unanimidade, seguiu o voto do relator e decidiu por negar provimento à apelação da União Federal.

Precedentes:

STJ: AgRg no AREsp nº 760.241-RS (DJe de 01/02/2017).

[APELAÇÃO CÍVEL - 0008064-15.2009.4.02.5101 \(2009.51.01.008064-9\)](#)

Decisão em 15/03/2016 - Disponibilização no e-DJF2R de 01/02/2017

Relator: Desembargador Federal LUIZ ANTÔNIO SOARES - 4ª Turma Especializada

Relatora para Acórdão: Desembargadora Federal LETICIA MELLO - 4ª Turma Especializada

[volta](#)

O *audiobook* e o alcance da imunidade tributária sobre livros

A empresa Bom de Ouvir Editora S.A. propôs ação ordinária em face da União Federal, com o objetivo de ver reconhecida imunidade tributária sobre os livros em áudio por ela comercializados.

A sentença julgou improcedente o pedido, ao dispor que a norma do art. 150, VI, “d”, da Constituição Federal de 1988 deveria ser interpretada de forma estrita, abrangendo apenas os livros impressos em papel, com exclusão de outros suportes, como CDs ou DVDs, além de livros eletrônicos.

A editora recorreu, defendendo que a imunidade em questão visa promover a disseminação do conhecimento. Ponderou que, à época, o constituinte originário não teria meios de prever novas formas de armazenamento de conteúdo de livros e periódicos que surgiriam no futuro.

O relator originário, Desembargador Federal Luiz Antônio Soares, asseverou que, tendo a norma imunizante, limitativa ao poder de tributar do Estado, uma característica de excepcionalidade, deve ser interpretada restritivamente.

Apontou posicionamento do STF, favorável à imunidade das listas telefônicas, álbuns de figurinhas, anúncios de propaganda (desde que impressos no corpo do jornal ou periódico), manuais técnicos na forma de apostilas e filmes, e papéis fotográficos necessários à publicação de jornais ou periódicos - não havendo, contudo, julgamento acerca de áudiolivros, cd-roms, softwares e assemelhados.*

Concluiu pela impossibilidade de interpretação extensiva do dispositivo constitucional para abranger outros meios de divulgação de conhecimento que não o papel.

No intuito de corroborar tal posição, colacionou duas decisões monocráticas da Corte Suprema, entendendo inviável a extensão da referida imunidade a cd-roms que acompanham livros didáticos. Nesses termos, negou provimento ao recurso.

A Desembargadora Federal Letícia de Santis Mello pediu vista dos autos, mas adiantou seu posicionamento durante a sessão de julgamento, declarando que a imunidade disposta no art. 150, VL, “d”, da CF/88 abarca o livro eletrônico.

No início de suas considerações, assinalou que as imunidades caracterizam-se pela salvaguarda dos direitos fundamentais e que devem ser interpretadas de forma a maximizar essa preservação. Esclareceu que a expressão “papel destinado a sua impressão” foi incluída no texto constitucional, porque, à época do governo Vargas, com a censura aos jornais, verificou-se a tributação elevada do referido insumo, objetivando impedir sua produção – aspecto histórico que justifica a ênfase à expressão supracitada.

Mencionou, ainda, que o livro eletrônico não chegou a ser discutido durante a Constituinte de 1988, como esclareceu Ives Gandra da Silva Martins, pois sua popularização aconteceu apenas em 2008, com o lançamento do dispositivo *kindle*.

A julgadora elucidou que o próprio STF, através de uma interpretação teleológica, tem estendido essa imunidade ao IPI e ao Imposto de Importação, incidentes sobre as peças de reposição de equipamentos gráficos.

Ponderou, por fim, sobre a questão da mutação constitucional, que só pode ser limitada pela literalidade do texto, e este não dispõe da expressão “livro físico”. Portanto, ao seu entender, ocorreu uma atualização do texto vivo, tema explorado pelos doutrinadores Daniel Sarmiento e Cláudio Pereira de Souza Neto.

O juiz federal convocado Ricarlos Almagro, por sua vez, também antecipou seu voto. Discorreu, inicialmente, sobre a valorização do elemento teleológico no processo interpretativo. Defendeu que a imunidade voltada ao livro e ao papel destinado a sua impressão não restringe o conceito de livro tão somente ao formato físico, sobretudo porque, em 1988, não havia a difusão desses em mídias eletrônicas, daí não ter ocorrido uma previsão explícita. Corroborou seu entendimento mencionando a emenda constitucional nº 75, de 2013, que acresceu a imunidade aos fonogramas e videofonogramas musicais produzidos no Brasil, não distinguindo se o conteúdo é veiculado em arquivos digitais (sem distinção ao suporte utilizado). Diante disso, avaliou que essa identidade ontológica consiste no argumento mais relevante para sustentar a extensão da imunidade ou sua abrangência em relação ao livro falado.

O magistrado sustentou, finalmente, que o mesmo conteúdo, embora em formato diferente, não deve receber tratamento jurídico distinto, e concluiu que não há diferença ontológica entre livro em formato de papel, em formato digital ou em formato de áudio.

A Quarta Turma Especializada, por maioria, deu provimento ao recurso da editora, nos termos do voto da Desembargadora Federal Letícia de Santis Mello, vencido o relator originário.

Precedentes:

STF: RE 199.183 (DJ de 12/06/98); RE 221.239 (DJ de 06/08/2004); RE 87.049 (PLENO DE 13.04.78, RTJ 87/608); RE 213.094 (DJ de 15/10/99); RE 183.403 (DJ de 04/05/2001); RE 282387 (DJ de 08/06/2006); RE 341989 (DJ de 06/09/2005); Súmula nº 657.

*após o julgamento desta apelação, o STF decidiu, em repercussão geral, que a imunidade tributária a livros, jornais, periódicos e ao papel destinado a sua impressão deve abranger os livros eletrônicos, os suportes exclusivos para leitura e armazenamento, além de componentes eletrônicos que acompanhem material didático (RE 330817)

Teses de repercussão geral. RE 330817 (08/03/2017): A imunidade tributária constante do artigo 150, VI, “d”, da Constituição Federal aplica-se ao livro eletrônico (e-book), inclusive aos suportes exclusivamente utilizados para fixá-lo. No RE 595676 (08/03/2017), os ministros assinalaram que “a imunidade tributária da alínea “d” do inciso VI do artigo 150 da Constituição Federal alcança componentes eletrônicos destinados exclusivamente a integrar unidades didáticas com fascículos”

EMBARGOS DE TERCEIRO - 0006135-09.2016.4.02.5001 (2016.50.01.006135-9)

Decisão em 03/04/2017 - Disponibilização no e-DJF2R de 05/04/2017

Relator: Desembargador Federal ALUISIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES - 5ª Turma Especializada

[volta](#)

Fraude à execução: o adquirente possui o ônus de provar o momento da transação sobre o bem que alega possuir direito incompatível com o ato construtivo

Trata-se de embargos de terceiro opostos contra a Caixa Econômica Federal (CEF), objetivando o recolhimento do mandado de busca, apreensão e depósito (caso exista), de veículo, bem como a retirada, em sede de tutela definitiva, de restrição ou constrição judicial que pese sobre esse.

A CEF ingressara com ação de execução de título extrajudicial, convertida em ação monitória, pretendendo a cobrança de crédito resultante de Cédula de Crédito Bancário. Em decorrência, um carro, já em domínio de terceiro, sofreu restrição, em junho de 2016, sob a alegação de tentativa de fraude à execução (art. 674 do NCPC) - o que ensejou os embargos de terceiro.

O juiz de piso julgou improcedentes os embargos, condenando o recorrente ao pagamento de custas e honorários advocatícios, suspendendo, contudo, posteriormente, a cobrança da verba sucumbencial, em razão da concessão da assistência judiciária gratuita.

O embargante, a seu turno, alegou ter adquirido de boa-fé o veículo em comento, em agosto de 2014, data anterior à constrição judicial, aduzindo que o ônus da prova do cometimento de fraude seria da CEF. Informou que o pagamento foi feito em dinheiro e juntou aos autos apenas o documento de “autorização de transferência de propriedade do veículo”, com firma reconhecida por autenticidade do vendedor, que prometera quitar o financiamento do carro (adquirido por alienação fiduciária).

A CEF, entretanto, sustentou a má-fé do recorrente, baseando-se na ausência da indicação do valor da venda do bem, na falta de comprovante de pagamento, no fato da data apontada ter sido aposta por carimbo, e pela impossibilidade de transferência de propriedade do automóvel no Detran, por força da alienação fiduciária.

O relator, Desembargador Federal Aluísio Mendes, votou pela manutenção da sentença, em virtude da ausência de comprovação da veracidade dos fatos alegados. Apontou que cabia ao apelante o ônus de provar o momento da efetiva transação, para que houvesse o desfazimento da constrição sobre o bem. Asseverou que o mero carimbo datado no documento de “autorização de transferência de propriedade do veículo” não demonstra o instante do

negócio jurídico. Não houve, segundo ele, tampouco, a comprovação de pagamento, fosse por transferência bancária ou qualquer outro documento hábil.

Por fim, o julgador majorou os honorários sucumbenciais recursais, com base no disposto no Enunciado Administrativo nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, mantendo, todavia, a suspensão de sua cobrança, em razão da assistência judiciária gratuita.

Por outro lado, o Desembargador Federal Marcello Granado, em voto vista, entendeu pelo provimento do recurso, tendo em vista o teor da Súmula nº 375 do STJ, que dispõe que o reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente. Considerou que a inexistência da indicação do valor de venda no documento de transferência é irregularidade passível de ser resolvida, levando-se em consideração que a realização do negócio jurídico foi comprovada através do reconhecimento da firma do executado por autenticidade. Outrossim, o fato de o veículo estar alienado fiduciariamente - prosseguiu - não impediria sua venda, conforme o art. 1.368-B do Código Civil e o art. 6º do Decreto-Lei nº 911/1969. Concluiu, portanto, não haver elementos que demonstrassem a má-fé do embargante.

Decidiu a 5ª Turma Especializada, por maioria, pelo desprovimento do recurso, nos termos do voto do relator, Desembargador Federal Aluizio Mendes.

Precedentes:

STJ: AgRg no AResp 262.770/MG (DJe de 29/04/2013); Súmula nº 375 (DJe de 18/03/2009).

APELAÇÃO CÍVEL/REMESSA NECESSÁRIA - 0011997-74.2015.4.02.5104 (2015.51.04.011997-0)

Decisão de 30/03/2017 – Disponibilizado do DJF2R em 04/04/2017

Relator: Juiz Federal Convocado ALCIDES MARTINS RIBEIRO FILHO - 6ª Turma Especializada

[volta](#)

Política Nacional de Mobilidade Urbana: necessidade de aplicação de um iter procedimental de participação social

Trata-se de remessa necessária e apelação cível interposta pelo MPF, objetivando a reforma de sentença proferida nos autos de ação civil pública ajuizada em face do Município de Volta Redonda (MVR), da União Federal e da CEF.

A ACP foi proposta pelo parquet após a instauração, em 19/12/2014, de inquérito civil público. A referida peça originou-se, a seu turno, do recebimento de reclamações de membros da sociedade civil insatisfeitos com as medidas adotadas pelo Município recorrido, que, em suposto desacordo com a Lei nº 12.587/2012 (Política Nacional de Mobilidade Urbana - PNMU), aprovou a realização de obras de mobilidade urbana para a construção do corredor de transporte 'Arco de Centralidades', a serem efetivadas mediante Regime Diferenciado de Contratações Públicas – RDC, tomando por fundamento a necessidade de implementação da segunda etapa do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC 2/Mobilidade Médias Cidades (art. 1º, IV, da Lei nº 12.462/2011 c/c Portaria nº 109/2012, do Ministério das Cidades).

Nesses termos, requereu o Ministério Público, por ocasião da peça exordial, (i) a declaração de nulidade da contratação por meio de RDC; (ii) condenação do MVR na obrigação de fazer consistente em observar, na realização da transação em debate, os ditames da Lei nº 8.666/93 (Lei de Licitações) – mediante prévia realização de projetos básico e executivo – e da Lei nº 12.587/2012, no sentido da ampla participação social; (iii) subsidiariamente, a condenação do Município na obrigação de fazer traduzida na observação, no procedimento do Regime Diferenciado, dos requisitos previstos para a contratação integrada (art. 9º da Lei nº 12.587/2012), associados às diretrizes da PNMU, mediante construção de plano e atendimento à participação social; e (iv) a condenação da União e da CEF na obrigação de não fazer consistente na abstenção de realizar qualquer transferência de recursos oriundos do PAC 2 ao Município de Volta Redonda, em razão do regime diferenciado de contratações, na forma adotada, exigindo-se seja fiscalizada a observância das diretrizes da Lei nº 12.587/2012.

A sentença a quo, no que tange aos pedidos (i), (ii) e (iii), extinguiu o processo, sem análise do mérito, por ilegitimidade ativa do MPF, ao fundamento da ausência de interesse jurídico da

União na observância, pelo Município de Volta Redonda, das regras e princípios previstos na Lei nº 8.666/93. Quanto ao item (iv), julgou-o improcedente.

Em suas razões de apelação, o parquet destacou, como fundamentos da proposição da demanda, a adoção do Regime Diferenciado de Contratações, em descumprimento ao disposto na Lei nº 8.666/93; e a inobservância das diretrizes da Lei nº 12.587/2012. Requereu, por conseguinte, o reconhecimento de sua legitimidade ativa; a extinção do processo, sem resolução do mérito, em relação ao pedido de declaração de nulidade da contratação por meio de RDC, em virtude da ausência de interesse, mediante a perda de objeto; bem como o acolhimento dos demais pedidos formulados na inicial.

O MPF, na qualidade de custos legis, opinou pelo provimento do recurso.

Segundo o Desembargador Federal Alcides Martins Ribeiro Filho, relator, então Juiz Convocado em substituição à Desembargadora Salete Maccalóz, o Ministério das Cidades (MC) outorgou, em agosto de 2013, termo de habilitação para contratação, em conformidade com o qual a Caixa Econômica Federal validou uma operação de crédito destinada a financiar o empreendimento em questão, tendo como proponente a referida Prefeitura, no valor de R\$ 58.054.500,00 - montante este expressamente autorizado pelo art. 4º da Lei Municipal nº 4.954/2013, a título de Crédito Adicional Especial para atender às despesas com o Arco de Centralidades.

Prosseguindo na análise do tema, entendeu o julgador que, da leitura dos arts. 6º a 10º da Portaria MC nº 328/2012 (norma que dispõe sobre o processo de seleção e diretrizes gerais para o PAC 2 - Mobilidade Médias Cidades), posteriormente alterada pela Portaria MC 462/2012, infere-se que o repasse de recursos da CEF, ainda que a título de operação de crédito, decorre da submissão do Município de Volta Redonda a uma política do governo Federal.

Em face dos argumentos supracitados, depreendeu o interesse jurídico da União Federal em ver as obras realizadas dentro dos ditames legais, uma vez que os programas de mobilidade urbana demandam o alinhamento entre o Ministério das Cidades, que os aprova, e a instituição financeira, que realiza a operação de crédito. Reconheceu, por conseguinte, a legitimidade ativa do Ministério Público para o feito.

No mérito, o Desembargador analisou primeiramente o pedido de descabimento da adoção, pelo Município-réu, do RDC.

Conforme o magistrado, tal modalidade de licitação foi efetivada sob a justificativa de ausência de pessoal qualificado para a elaboração prévia dos projetos básico e executivo,

exigidos pelos parágrafos 5º e 7º do art. 8º da Lei nº 12.462/2011 (artigo esse que, conjuntamente com o artigo 9º da respectiva Lei, trata do regime de contratação integrada).

Tendo em vista, porém – prosseguiu -, que, em momento posterior, o Município requerido veio a informar que não mais adotaria o regime diferenciado de contratação para a execução de suas obras viárias, com a consequente revogação do processo administrativo municipal instaurado com tal finalidade, restou evidenciada a perda do objeto dessa parte da demanda.

Sobre o tema da inafastabilidade da observância das diretrizes previstas na Lei nº 12.587/2012, o relator destacou, como objetivo da Política Nacional de Mobilidade Urbana, o aporte para o acesso universal à cidade e para o fomento e a concretização das condições que contribuam para efetivar os princípios, objetivos e diretrizes da política de mobilidade urbana, por meio do planejamento e da gestão democrática do Sistema Nacional de Mobilidade Urbana (art. 2º).

Salientou, também, que as diretrizes da PNMU não constituem mera intenção de vontade do legislador, mas a delimitação do âmbito de proteção da política pública, e, desse modo, não podem deixar de ser observadas pelo gestor público – impondo a lei a participação popular no planejamento, fiscalização, e avaliação da política local de mobilidade, mediante a aplicação de instrumentos como órgãos colegiados, ouvidorias, audiências e consultas públicas (art. 14, II, c/c art. 15, caput).

Quanto ao requerimento de um plano de mobilidade urbana - Plano esse esmiuçado no art. 24 do Dispositivo Legal ora em debate -, sublinhou o julgador que a imposição de participação popular independe do disposto no mencionado artigo, não devendo, ainda, ser confundida a atuação aprofundada do Poder Executivo (com a ampla e efetiva participação da sociedade civil na elaboração de diagnóstico e análise técnica de proposta de mobilidade) com a aprovação da lei que terá o Plano como conteúdo.

Destacou, no mesmo concernente, que, independentemente da aprovação de um Plano específico, em seu entender a ratio e os princípios da Lei nº 12.587/2012 devem nortear a política de mobilidade urbana, mesmo que já tenham sido aprovados empréstimos públicos – uma vez que a eficácia, a eficiência e a efetividade na prestação dos serviços de transporte urbano constituem imperativos na concretização de tal política pública.

Finalmente, o relator apregoou que a contratação de empréstimo no âmbito do PAC 2 não impede a aplicação da Lei nº 12.587/2012, uma vez inexistir colisão entre as normas. Em sua compreensão, todavia, diante da Recomendação do parquet e de seu acatamento pela municipalidade, se faz mister o reconhecimento da necessidade de aplicar-se um iter procedimental de participação social, com a observância das diretrizes previstas na Lei ora em

análise, nas futuras licitações conexas com o objeto da presente, conduzindo, assim, à correta contratação - com recursos decorrentes de política pública do governo federal - e à legitimação do Plano de Mobilidade Urbana. Realçou, inclusive, que a gestão democrática e o controle social do planejamento da mobilidade urbana decorrem de interpretação da própria Constituição Federal, consistindo sua aplicação em projeção da materialidade do disposto no parágrafo 3º do art. 37, que determina que a lei disciplinará as forma de participação do usuário na Administração Pública.

Isto posto, o Desembargador Federal Alcides Martins Ribeiro Filho deu provimento à remessa necessária e à apelação do MPF – no que foi seguido, à unanimidade, pela 6ª Turma Especializada desta Corte.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - 0003259-55.2010.4.02.5110 (2010.51.10.003259-2)

Decisão em 29/03/2017 - Disponibilização no e-DJF2R de 05/04/2017

Relator: Desembargador Federal LUIZ PAULO DA SILVA ARAUJO FILHO - 7ª Turma Especializada

[volta](#)

Exercício da advocacia por servidor em causas contra a entidade pública que o remunera: violação aos princípios da legalidade e da moralidade

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela ré contra sentença que julgou procedente o pedido formulado pelo MPF em ação civil pública de improbidade administrativa.

Conforme narrado nos autos, a apelante, assistente social que labora no Serviço de Benefícios da Gerência Executiva do INSS, foi flagrada atuando como advogada em causas contrárias à autarquia que lhe remunera, conduta vedada pelo ordenamento jurídico. O parquet federal aduziu, em face disso, que a recorrente, ao agir de forma incompatível com o exercício de seu cargo público, incorreu em ato de improbidade administrativa.

O magistrado de primeira instância condenou a apelante ao pagamento de multa civil no valor de R\$ 10.000,00 e à proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios pelo prazo de três anos.

Diante da decisão do juiz de piso, a ré interpôs recurso de apelação, alegando que não se apoiou em seu cargo público para captar clientes, não havendo, assim, incorrido em qualquer ato ímprobo ao patrocinar, judicialmente, os interesses de seus constituintes perante a autarquia previdenciária.

O Desembargador Federal Luiz Paulo da Silva Araujo Filho, relator, esclareceu, inicialmente, que, embora a apelante tenha sido condenada em processo administrativo disciplinar apenas à pena de suspensão por 30 dias, não há óbice para o julgamento da ação de improbidade, dada a independência das esferas civil e administrativa. Analisou, também, que, contrariamente ao alegado nas razões de apelação, sua conduta afrontou não só o Estatuto dos Servidores Civis da União, como também a proibição constante no Estatuto da Advocacia. Quanto ao argumento de que a recorrente não se valeu do cargo público para captar clientes, o julgador entendeu que para o enquadramento na lei de improbidade administrativa exige-se dolo genérico por parte do sujeito (com ressalva às hipóteses de prejuízo ao erário, que admitem condutas culposas).

Considerou, também, pouco crível a alegação da servidora de que agiu em desacordo com a legislação sem perceber – tendo em vista tratar-se de advogada com mais de 10 anos de experiência. Do mesmo modo, quanto à afirmação de que atuava em escritório de advocacia pertencente a seu marido (que de forma costumeira ajuizava ações em face do INSS), destacou que ela deveria ter sido mais cuidadosa, para não firmar documentos e petições em face da autarquia. Concluiu, finalmente, que as ações da recorrente foram incompatíveis com seu cargo público, pois deixou de ser leal à instituição a que serve, violando preceitos expressos na Lei de Improbidade Administrativa.

Por outro lado, o Desembargador Federal sopesou que não há indícios mínimos de que a ré não tenha atuado com zelo na qualidade de assistente social, e, diante de testemunho de colega servidora, depreendeu que procedia de forma responsável no exercício de suas funções na Autarquia Federal. Desse modo, manteve a condenação anteriormente fixada em R\$ 10.000,00, concluindo, no entanto, pelo excesso de severidade das penas de perda de função e de ressarcimento – razão pela qual as afastou.

Ante todo o exposto, decidiu pela manutenção da sentença e pelo desprovimento do recurso e da remessa necessária. A Sétima Turma Especializada, à unanimidade, seguiu o voto do relator.

[APELAÇÃO CÍVEL 0052551-23.2016.4.02.5102 \(2016.51.02.052551-0\)](#)

Decisão de 21/02/2017 – Disponibilizado no DJF2R em 23/02/2017

Relator: Desembargador Federal GUILHERME DIEFENTHAELER - 8ª Turma Especializada

[volta](#)

Cumulatividade de cargos públicos: cabimento de imposição de limitação nas horas trabalhadas, a despeito da ausência de previsão constitucional

Trata-se de remessa necessária e apelação cível interposta pela Universidade Federal Fluminense contra sentença que, nos autos de MS impetrado em face do reitor da referida instituição, concedeu a segurança postulada, para confirmar a posse do impetrante, ora recorrido, no cargo de Professor Assistente Substituto de Economia Política, na faculdade de Direito da mesma universidade.

O apelado, servidor ativo do Quadro Permanente do Departamento de Polícia Federal do Estado do Rio de Janeiro, ocupante do cargo de Delegado da Polícia Federal, sujeita-se a uma jornada de trabalho de 40 horas semanais. O expediente a ser por ele cumprido no magistério pleiteado, a seu turno, também é de 40 horas, razão pela qual teve sua investidura negada administrativamente, sob o argumento de que o sistema de servidores da União Federal não autoriza período de trabalho superior a 60 horas semanais – decisão essa reformada, posteriormente, pelo juízo de primeira instância.

Inconformada, a autarquia apelou, alegando ser visível que uma jornada igual ou superior a 80 horas por semana compromete a saúde física, mental e laborativa do servidor, assim como a qualidade do serviço prestado, desrespeitando os dispositivos constitucionais e legais. Apregoou, ainda, violação aos termos da Lei nº 4.978/65, que trata do regime jurídico peculiar dos funcionários policiais civis da União e do Distrito Federal.

Por ocasião do voto, o Desembargador Federal relator, Guilherme Diefenthaler, trouxe à baila, primeiramente, o teor do inciso XVI do art. 37 da CF/88, que regula as hipóteses de acumulação extraordinária de funções públicas. Nesse sentido, segundo o julgador, sendo o cargo de policial considerado técnico, enquadra-se na situação descrita na alínea 'b' do referido dispositivo – que excepciona a possibilidade de acúmulo remunerado para um cargo de professor com outro técnico ou científico, quando houver compatibilidade de horários.

Destacou, também, que, recentemente, reanalisou seu posicionamento quanto à questão da cumulatividade, curvando-se ao entendimento de que, além da análise da ocorrência, ou não, de

superposição de horários, é cabível, também, a imposição de uma limitação nas horas trabalhadas, ainda que essa restrição não seja constitucionalmente prevista.

Isso porque – esclareceu - a existência de compatibilidade não deve ser aferida apenas sob o aspecto formal, eis que o objetivo primeiro que se encontra em voga é o atendimento adequado, digno, competente e eficiente a toda a sociedade, mormente se tratando de profissionais que oferecem serviços públicos - sendo que tampouco a ausência de sobreposição significa que, materialmente falando, será sempre possível o não comprometimento da qualidade exigida à prestação das incumbências inerentes à função.

Assim, prosseguiu o Desembargador, tomando por base os argumentos supramencionados, a soma de carga horária de 80 horas semanais torna flagrante a incompatibilidade de horários pelo apelado. E, embora este tenha afirmado que o expediente como professor constitui-se de apenas 12 horas por semana, na opinião do julgador não haveria como afastar a falta de compatibilidade, uma vez ser notório que o magistério exige, também, dedicação fora da sala de aula, seja para elaboração das provas e das lições a serem ministradas, seja para correção de trabalhos e avaliação dos alunos, seja para o estudo, pesquisa ou atualização acerca das matérias a serem passadas aos estudantes.

Ressaltou que a demanda deve ser negada, igualmente, pelo fato de o impetrante ser regido pelo Decreto nº 59.310/66 – regime jurídico dos funcionários Policiais Civis do Departamento Federal de Segurança Pública e da Polícia do Distrito Federal -, que estabelece, em seu art. 299, a vedação, a essa categoria de servidor, do exercício de outra atividade, remunerada ou não, em entidade pública ou empresa privada.

No mesmo sentido – asseverou o relator -, a Lei nº 4.878/65, mencionada pela UFF em suas razões recursais, determina, no art. 23, que “o policial fará jus à gratificação de função policial por ficar, compulsoriamente, incompatibilizado para o desempenho de qualquer outra atividade pública ou privada”.

Finalizou, destacando o teor do art. 2º da IN nº 003/04-DG/DPF, de 2004 (que disciplina o exercício do magistério por integrantes da carreira Policial Federal), que possibilita o exercício da docência a seus ocupantes, desde que isso não implique em acumulação de cargos públicos.

Isto posto, o Desembargador Federal Guilherme Diefenthaler concluiu que o impetrante não faz jus ao direito pleiteado, seja pela impossibilidade de acumulação de funções públicas, seja pela incompatibilidade de horários – razão pela qual deu provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação, sendo seguido, à unanimidade, pela Oitava Turma Especializada desta Corte.

Precedentes:

TRF2: AC 0025113-45.2004.4.02.5101 (e-DJF2R de 13/10/2011).