


**TRIBUNAL REGIONAL
FEDERAL DA 2ª REGIÃO**
PRESIDENTE:

Desembargador Federal Frederico Gueiros

VICE-PRESIDENTE:

Desembargador Federal Carreira Alvim

CORREGEDOR-GERAL :

Desembargador Federal Castro Aguiar

COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA:Desembargador Federal Sergio Feltrin – *Presidente*

Desembargador Federal Poul Erik Dyrlund

Desembargador Federal André Fontes

DIRETOR GERAL:

Luiz Carlos Carneiro da Paixão

**DIRETOR:**

Desembargador Federal Sergio Feltrin Corrêa

COORDENADOR:

Desembargador Federal Poul Erik Dyrlund

PROJETO EDITORIAL:

Alexandre Tinel Raposo (Diretor da SED)

COORDENAÇÃO DE PRODUÇÃO:

Sérgio Mendes Ferreira (ATED/SED)

COORDENAÇÃO EDITORIAL:

Carmem Lúcia de Castro (DIJAR/SED)

GERENCIAMENTO DE MATÉRIAS:

Ana Cristina Lana Albuquerque (SEJURI/DIJAR/SED)

SELEÇÃO, REDAÇÃO E REVISÃO:

Seção de Jurisprudência (SEJURI/DIJAR/SED)

DIAGRAMAÇÃO E IMPRESSÃO:

Divisão de Produção Gráfica e Editorial (DIGRA/SED)

As matérias publicadas na coluna “Pelos Sessões”, de autoria da Assessoria de Comunicação Social (ACOS), são extraídas do site do TRF-2ª Região.

PERIODICIDADE: quinzenal**TIRAGEM:** 2.200 exemplares**ESTA EDIÇÃO****PELAS SESSÕES**

2ª Turma.....	02
5ª Turma.....	02
6ª Turma.....	03

ACÓRDÃOS EM DESTAQUE

Plenário	03
1ª Seção.....	06
2ª Seção.....	07
1ª Turma.....	09
2ª Turma.....	10
3ª Turma.....	13
4ª Turma.....	14
5ª Turma.....	17
6ª Turma.....	19

EMENTÁRIO TEMÁTICO

Órgão Especial	21
1ª Turma.....	21
2ª Turma.....	22
3ª Turma.....	22
4ª Turma.....	23
5ª Turma.....	23
6ª Turma.....	24

Este informativo não se constitui em repositório oficial da jurisprudência do TRF – 2ª Região. Para críticas ou sugestões, entre em contato com jornalinfojur@trf2.gov.br

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Rua Acre, nº 80 – Centro – Rio de Janeiro/RJ

Cep.: 20081-000 – Tel.: (21) 2276-8000

www.trf2.gov.br

PELAS SESSÕES

2ª Turma

Negado pedido de substituição de penhora de bens por fiança em dinheiro para empresa carioca

A 2ª Turma do TRF-2ª Região indeferiu o pedido de uma empresa de tecnologia de reparos que pretendia a substituição da penhora de dois carros e um torno elétrico por fiança em dinheiro. Os bens estão penhorados por determinação da 1ª Vara Federal de Execução Fiscal do Rio, onde a empresa responde a processo por dívidas com o fisco. A ré apresentou uma carta de fiança, alegando precisar vender os automóveis penhorados. A decisão da 2ª Turma foi proferida nos autos de um agravo apresentado pela companhia, contra decisão da 1ª instância, que já havia negado o pedido.

Em sua sustentação, a empresa invocou a Lei nº 6.830, de 1980, que determina que “em qualquer fase do processo, será deferida pelo juiz: ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária” (artigo 15). Mas a relatora do processo na 2ª Turma lembrou, em seu voto, que, conforme a circular

nº 29, de 28 de março de 1966, do Banco Central, os bancos só podem prestar fiança que tenha seu valor expresso, no documento, em moeda nacional e, além disso, que tenha data de vencimento definida. Ocorre que a carta de fiança apresentada pelo devedor tinha prazo de validade de apenas um ano, com vencimento em agosto de 2004. Por isso mesmo, a Fazenda Nacional, a quem os créditos tributários seriam devidos, manifestou-se contrariamente à substituição da penhora.

“Como se vê, o contrato de fiança em tela não mais se mostra apto a ensejar a substituição pretendida pela ora agravante, eis que expirado seu prazo de vigência. É válido acentuar, outrossim, que inexistem, nestes autos, informações acerca de uma eventual prorrogação da fiança bancária”, afirmou a relatora.

► Proc. 2004.02.01.000441-6

5ª Turma

CEF terá de ressarcir cliente que teve dinheiro de poupança transferido para outra pessoa

A Caixa Econômica Federal está obrigada a ressarcir uma cliente em R\$ 130 mil, que foram indevidamente transferidos de sua conta de poupança para a de outra pessoa. A decisão foi proferida pela 5ª Turma do TRF-2ª Região na apelação cível apresentada pelo banco contra a sentença da 1ª instância do Rio. Nos termos da decisão, os valores deverão ser corrigidos monetariamente pela tabela de precatórios da Justiça Federal e acrescidos ainda de juros de 0,5% ao mês, desde a citação judicial da empresa pública. Segundo informações dos autos, o documento que autorizou a transferência estava rasurado, com aplicação de corretivo sobre o nome do beneficiado.

A cliente ajuizou a ação ordinária contra o banco alegando que não havia autorizado a operação. Ainda de acordo com dados do processo, em 14 de julho de 1995

foram realizadas duas transferências, uma de R\$ 26.965,54 e a outra de R\$ 103.034,26. Em sua defesa, a CEF sustentou que a operação bancária teria acontecido com autorização da titular da conta e que o alegado prejuízo sofrido não teria sido comprovado por ela. Além disso, a instituição financeira alegou que caberia à autora da causa reclamar do próprio beneficiado os valores transferidos.

No entendimento da 5ª Turma, a rasura no documento impede que ele seja usado como prova de que a transferência tenha sido autorizada. A Turma entendeu também que o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078, de 1990) assegura ao cliente das instituições financeiras o direito à inversão do ônus da prova, ou seja, é a empresa, nesse caso, que tem de provar sua inocência, justamente porque o consumidor

é a parte mais frágil nessa relação com a instituição bancária, sendo-lhe às vezes impossível comprovar a culpa do banco: “Assim, para elidir sua responsabilidade, e afastar a obrigação de indenizar pelo dano causado à autora, a CEF tem, necessariamente, que provar que o

evento se dá por culpa exclusiva da vítima, ou que a mesma concorre para o evento, de modo que possa mitigar o valor do ressarcimento”, afirmou o relator do processo.

► Proc. 1995.51.01.024061-5

6ª Turma

Princípio da unidade familiar garante transferência de servidor

Um auditor da Receita Federal, lotado em Belém do Pará, teve assegurada sua transferência para o Rio de Janeiro, onde estão seus filhos e sua esposa. Ele ajuizou uma ação na 14ª Vara Federal/RJ, requerendo sua remoção para a capital fluminense, porque a empresa onde sua esposa trabalha não possui atividades na cidade de Belém. Além disso, alegou que seus dois filhos estão matriculados em escolas do Rio de Janeiro e que um deles desenvolveu uma deformação na coluna vertebral que o faz necessitar de cuidados especiais e

tratamento especializado, sendo imperiosa a presença paterna. O juiz de 1º grau concedeu antecipação de tutela para determinar a remoção do autor para o Rio, e a União recorreu desta decisão à 6ª Turma do TRF/2ª Região, que manteve a ordem.

A relatora do processo no Tribunal considerou que deve ser levado em conta, no caso, o princípio da unidade familiar, presente no artigo 226 da Constituição Federal, que visa a proteger a integração da família brasileira.

► Processo nº 2003.02.01.012083-7

ACÓRDÃOS EM DESTAQUE

Mandado de Segurança

Processo 2003.02.01.004555-4 – Publ. no DJ de 02/09/2004, pg 85

Relator: Des. Fed. BENEDITO GONÇALVES

Impetrantes: A M. R. B. e outros

Impetrado: Presidente do TRF-2ª Região

Plenário

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL – MANDADO DE SEGURANÇA – ADMINISTRATIVO – SERVIDOR PÚBLICO – VANTAGENS INDIVIDUAIS PERCEBIDAS EM VIRTUDE DE DECISÕES ADMINISTRATIVAS DO EG. CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL – DECADÊNCIA DO ART. 54, DA LEI Nº 9.784/99.

I – Insurgem-se ANA MARIA BEZZE E OUTROS, através do presente remédio constitucional, em face de ato do EXMO. SR. PRESIDENTE DO EG. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL-2ª REGIÃO, visando à manutenção do pagamento das diferenças individuais decorrentes da opção do art. 22 para aplicação da Lei nº 9.421, de 24 de dezembro de 1996, suspendendo-se os efeitos da decisão de 10 de fevereiro de 2003, exarada nos autos do Processo Administrativo nº 2001.16.0598, do Conselho da Justiça Federal.

II – É forçosa a conclusão no sentido de que, tendo os impetrantes incorporado aos seus vencimentos/proventos a diferença pessoal instituída pela Lei nº 9.421/96, a partir de 01/01/97, operou-se a decadência da Administração de rever seus atos, conforme disposto no art. 54 da Lei nº 9.784/99, eis que tal poder não é absoluto, devendo se adequar aos limites da legalidade, do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, conforme ressaltado pelo Parquet Federal, em seu parecer de fls. 292/298.

III – Precedentes do eg. STJ, desta e das demais Cortes Regionais acerca do tema.

IV – Segurança concedida. Agravo interno julgado prejudicado.

POR MAIORIA, CONCEDIDA A SEGURANÇA.

SERVIDOR – VANTAGENS INDIVIDUAIS

Em nome de um grupo de funcionários de Justiça Federal, foi impetrado mandado de segurança, em face de ato do Presidente desta Corte, com o fito de manter o pagamento das diferenças individuais decorrentes da opção do art. 22 para aplicação da Lei nº 9.421, de 24 de dezembro de 1996, suspendendo-se os efeitos da decisão de 10 de fevereiro de 2003, exarada nos autos do Processo Administrativo nº 2001.16.0598, do Conselho da Justiça Federal.

Sustentaram os impetrantes em suas alegações que a supressão da vantagem pessoal encontra óbice na decadência, conforme dispõe o art. 54, § 1º, da Lei nº 9.784/99, eis que incorporada há mais de 5 (cinco) anos. Aduziram, ainda, que houve afronta ao princípio do ato jurídico perfeito, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil, bem como ao princípio da segurança jurídica (art. 2º da Lei nº 9.784/99) que deve nortear os atos administrativos. Ressalvaram, finalmente, a violação do princípio constitucional da irredutibilidade dos vencimentos.

Ao prestar as informações necessárias ao prosseguimento do presente, o Presidente do TRF-2 afirmou que a decisão ora atacada, tanto no momento da inclusão, quanto na declaração de sua insubsistência, decorreu do cumprimento de decisões exaradas pelo Conselho da Justiça Federal, que detém competência para decidir sobre a matéria dessa natureza, nos termos do art. 19 da Lei nº 9.421/96.

Liminar deferida em favor dos servidores do Quadro de Pessoal desta Corte. Quanto aos servidores do Quadro de Pessoal da Justiça Federal/Seção Judiciária do Rio de Janeiro, o processo foi julgado extinto, sem julgamento do mérito, face a carência da ação, por ilegitimidade passiva da autoridade coatora.

A União agravou, argumentando que a anulação ou revogação do ato administrativo pela própria Administração é legal, tendo em vista que o prazo decadencial só começou a fluir após a entrada em vigor da Lei nº 9.784/99.

Por maioria, vencidos os Des. Fed. Poul Erik, André Fontes e Alberto Nogueira, a ordem foi concedida.

Na justificativa do seu voto, o Desembargador Federal Benedito Gonçalves reconheceu que servidores, ao serem enquadrados no Plano de Carreira pela Lei nº 9.421/96, sofreram um decréscimo em suas remunerações e proventos, fato pelo qual o Conselho da Justiça Federal, em sessão realizada em 24/03/97, estabeleceu uma diferença compensatória, a título de “diferença pessoal” com efeitos a contar de 01/01/97.

Em 10 de fevereiro de 2003, o CJF, em respeito à

consulta formulado pelo TRF-4ª Região, tendo em vista decisão do TCU, decidiu declarar insubsistente a decisão proferida em processo administrativo, suprimindo a vantagem pessoal da opção, com efeitos *ex tunc*.

E concluiu:

*“De todo o relato, é forçosa a conclusão no sentido de que, tendo os impetrantes incorporado aos seus vencimentos/proventos a diferença pessoal instituída pela Lei nº 9.421/96, a partir de 01/01/97, operou-se a decadência da Administração de rever seus atos, tal qual disposto no art. 54 da Lei nº 9.784/99, eis que tal poder não é absoluto, devendo se adequar aos limites da legalidade, do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, conforme ressaltado pelo **Parquet** Federal, em seu parecer de fls. 292/298.”*

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator:

- STJ:
 - ⇒ RESP 449392/RS (DJU de 29/09/2003)
 - ⇒ RESP 444126/PR (DJU de 10/03/2003)
 - ⇒ MS 7898/DF (DJ de 16/12/2002)
- TRF-2:
 - ⇒ AMS 2001.02.01.031002-2(DJ de 24/05/2002)

“ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. FUNÇÃO COMISSIONADA. PORTARIA Nº 474/87, DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO E CULTURA. REDUÇÃO. DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA DO DIREITO DA ADMINISTRAÇÃO REVER SEUS ATOS.

 - *Ação mandamental com intuito de que a autoridade coatora se abstenha de proceder à redução no valor da função comissionada recebida pelos impetrantes, que vem sendo paga na forma da Portaria nº 474/87, do Ministério da Educação e Cultura.*
 - *Prevalência da segurança e estabilidade das relações jurídicas entre Administração e administrados.*
 - *Mesmo o servidor que se aposentou depois da vigência da Lei nº 8.168/91 ou que ainda não tenha se aposentado, já havia incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito em questão.*
 - *A redução dos valores já incorporados aos patrimônios dos impetrantes implica em ofensa aos princípios do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos.*
 - *O direito da Administração de rever seus atos decaem em 5 (cinco) anos, a partir da data que o ato foi praticado, conforme o artigo 53, da Lei nº 9.784/99.*

- Precedentes.
- Recurso e remessa necessária improvidos.”

- TRF-4:
 - ⇒ AMS 2000.71.00.002908-0 (DJ de 06/11/2002)
- TRF-5:
 - ⇒ AC 2000.82.00.001414-8 (DJ de 24/04/2003)

Outros precedentes jurisprudenciais:

- STJ:
 - ⇒ RESP 229650/DF (DJ de 09/10/2000, pg. 174)
- TRF-1:
 - ⇒ AMS 2001.39.00.011043-3 (DJ de 30/03/2004, pg. 11)
- TRF-2:
 - ⇒ AMS 2002.02.01.024410-8 (DJ de 26/01/2004, pg. 43) – Quarta Turma – Rel. Des. Fed. ARNALDO LIMA

“DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. LEI Nº 7.596/87. PORTARIA Nº 474/87. FUNÇÕES COMISSIONADAS. INCORPORAÇÃO PREVISTA NA LEI N. 6.732/79. DIREITO ADQUIRIDO. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.784/99.

1 - A Lei nº 7.596/87, previu um plano de Cargos e Empregos para as Instituições Federais de Ensino Superior (IFE's), ou Plano Único, que incluía a previsão de retribuição por exercício de funções de confiança (FC's). Para tanto, delegou ao Poder Executivo a sua aprovação.

2 - O Poder Executivo aprovou o PUCRCE – Plano Único de Reclassificação e Retribuição de Cargos e Empregos, para as ditas IFE's, através do Decreto nº 94.664/87, que no seu artigo 64 delegou ao Ministro da Educação a elaboração de normas complementares necessárias à execução do Plano.

3 - Baixou-se a Portaria nº 474/87 do MEC, fixando os valores das retribuições pecuniárias para o exercício de funções comissionadas, uma vez que a Lei nº 7.596/87 não fixara os valores dos vencimentos dos cargos de docência superior, em suas variadas classes e níveis, tampouco para as funções de confiança. Tal atribuição, pois, foi exercida pelo Poder Executivo.

4 - Com base no Parecer 203 da AGU, a Impetrada sustenta que os parâmetros valorativos fixados pela Portaria nº 474/87 são ilegais, tendo sido usurpada competência privativa do Presidente da República, prevista no art. 66 do Decreto nº 94.664/87, sendo inegável que o artigo 3º do Lei nº 7.596/87 delegou ao Poder Executivo, e não especificamente

ao Presidente da República, a aprovação do Plano Único.

5 - Com efeito, a Portaria MEC nº 474/87, expedida com amparo no art. 64 do Decreto nº 94.664/87, constitui ato legítimo. Os quintos incorporados, na vigência dessas normas, não podem ser reduzidos em virtude da transformação das funções de confiança em cargos de direção pela Lei nº 8.168/91, sob pena de ofensa aos princípios do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos.

6 - Ademais, sendo a Portaria 474, datada de 26/08/87, e a teor do disposto no art. 54 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, não pode ser anulada ou revogada por ato administrativo 12 (doze) anos depois, com base no Parecer 203/CQ AGU, de 06/12/99, em virtude da ocorrência do fenômeno da decadência do direito de anular face ultrapassados 5 (cinco) anos desde a data da Portaria.

7 - Apelação e remessa necessária conhecidas, mas improvidas.”

- ⇒ RO 90.02.00572-5 (DJ de 09/10/2002, pg. 249) - Sexta Turma – Rel. Des. Fed. ANDRÉ FONTES

“INCORPORAÇÃO DE ‘QUINTOS’ – LEI Nº 6.732/79 – EMPREGADOS PÚBLICOS – IMPOSSIBILIDADE – ILEGALIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO - AUTOTUTELA

I - A vantagem intitulada ‘Diferença Individual – E Código 009’ é uma gratificação de função, cuja possibilidade de incorporação ao vencimento do cargo originário apenas foi conferida aos funcionários públicos, nos termos do art. 2º da Lei nº 6.732/79, ou seja, na proporção de um quinto por ano a partir do sexto ano consecutivo ou não no exercício de cargo ou função definida nesta própria lei, não podendo se beneficiar da incorporação os empregados públicos.

II – Os empregados públicos fazem jus à gratificação até que deixem de ocupar o cargo em comissão, nos termos do art. 468, parágrafo único, da CLT.

III - O ato administrativo que tenha deferido por equívoco a incorporação dos ‘quintos’ a empregado público se afigura eivado de ilegalidade e, portanto, pode ser revogado pela Administração Pública, à qual é conferida a prerrogativa da autotutela de seus próprios atos (princípio da autotutela administrativa), conforme dispõe a Lei

nº 9.784-99, bem como o Enunciado nº 473 da Súmula da Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

IV – Recurso provido para determinar a cessação do pagamento da vantagem em comento aos que não ocupam cargo ou função comissionada, bem como a sua não incorporação aos vencimentos dos autores.

- TRF-3:
⇒ AMS 2000.60.00.000143-0 (DJ de 28/05/2004, pg. 405)
- TRF-4:
⇒ AMS 2000.70.00.002556-4 (DJ de 20/02/2002, pg. 1100)
- TRF-5:
⇒ 97.05.30647-8 (DJ de 05/07/2004, pg. 873)

Embargos Infringentes em Apelação Cível

Processo 97.02.10117-4 – Publ. no DJ de 06/09/2004, pg. 133

Relator: Des. Fed. CHALU BARBOSA

Embargante: R. C. S.

Embargado: União Federal

1ª Seção

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS INFRINGENTES - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - MORTE DE PACIENTE - HOSPITAL PÚBLICO - AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - INCABÍVEL.

I - A evolução da ciência médica, no Brasil e no mundo até, não permite estabelecer a responsabilidade objetiva da União federal por todas as mortes que ocorram por doenças cardíacas.

II - A realização de cirurgia cardíaca era uma mera possibilidade, cujo sucesso não estava de nada garantido, uma mera sugestão, pelo que eu entendi da prova dos autos. O paciente poderia ter falecido da mesma maneira após a realização da cirurgia.

III - Ausência de nexo causal, de maneira que não surgiu o dever da União Federal de indenizar pela morte.

IV - Embargos infringentes improvidos.

POR MAIORIA, DESPROVIDOS OS EMBARGOS.

MORTE DE PACIENTE – HOSPITAL PÚBLICO – INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL

A embargante opôs o presente recurso contra acórdão da Segunda Turma deste Tribunal que, por maioria de votos, negou provimento à apelação cível, mantendo integralmente a sentença que julgou improcedente o pedido de indenização, face ao atendimento precário ministrado ao seu esposo, que veio a falecer no Hospital Geral de Bonsucesso.

Na petição de embargos foi postulada a prevalência do voto vencido na apelação, que sustentava ter ficado demonstrado nos autos que o paciente reuniu condições para a cirurgia recomendada pelos médicos que o tratavam, e que não foi realizada por omissão da Ré, expressa na insuficiência de pessoal para a sua realização e na incapacidade de conseguir vaga em outro hospital público. Indiscutível, assim, seria o nexo de causalidade entre a morte de seu marido e a omissão da Ré.

Nesta Corte, decisão do Desembargador Federal Castro Aguiar negou provimento aos embargos infringentes, julgando-os inadmissíveis por não ter o

acórdão reformado a sentença de mérito, seguindo a atual redação do art. 530 do CPC, introduzida pela Lei nº 10.352/2001.

Desta decisão, a autora interpôs agravo regimental, julgado procedente, o que permitiu a apreciação do presente recurso.

O Ministério Público opinou pelo provimento dos embargos, nos termos do voto vencido.

Por maioria, os integrantes da Primeira Seção negaram provimento aos embargos infringentes.

Assim fundamentou o seu voto o Des. Fed. Chalu Barbosa, Relator do processo:

“A evolução da ciência médica, no Brasil e no mundo até, não permite estabelecer a responsabilidade objetiva da União Federal por todas as mortes que ocorram por doenças cardíacas.

A realização de cirurgia cardíaca era uma mera possibilidade, cujo sucesso não estava de nada garantido, uma mera sugestão, pelo que eu entendi da prova dos autos. O paciente poderia ter falecido da mesma maneira após a realização da cirurgia.”

Precedentes jurisprudenciais:

- STJ:
 - ⇒ RESP 418502/SP (DJ de 30/09/2002, pg.196)
- TRF-1:
 - ⇒ AC 1996.01.05895-8(DJ de 04/08/2000, pg. 111)
- TRF-2:
 - ⇒ AC 96.02.21044-3 (DJ de 14/10/99) – Terceira Turma - Rel. Des. Fed. MARIA HELENA CISNE
“Constitucional e Administrativo. Falecimento de neonato em hospital público. Nexo causal entre a morte e o tratamento administrativo. Responsabilidade objetiva do Estado. Teoria do risco administrativo. Constituição Federal de 1988, art. 37, § 6º.
I – Falecimento de neonato por infecção generalizada contraída através de soro glicosado contaminado, utilizado para alimentar prematuros do Hospital Alexander Fleming. Laudo de necrópsia comprovando que a patologia foi adquirida, uma vez que a criança nasceu saudável.
II – Configuração de nexo causal entre o tratamento

ministrado no hospital público federal e a morte prematura do neonato por infecção adquirida.

III – Responsabilidade objetiva do Estado, com base na Teoria do Risco Administrativo, amparado na Carta Magna, em seu artigo 37, § 6º. Configurada a responsabilidade da União, tanto sob o aspecto da atuação omissiva, como da atuação comissiva.

IV – A despeito de inexistir reparação para o sofrimento ocasionado pela perda de um filho, o valor arbitrado para a indenização dos danos morais deve englobar um montante suficiente para compensar a dor sofrida, como para punir o agente, não podendo ser inexpressivo e tampouco exacerbado.

V) Recurso e remessa parcialmente providos para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) e determinar a aplicação da correção monetária sobre o valor fixado, na forma da lei.”

- TRF-4:
 - ⇒ AG 2003.04.01.037169-3 (DJ de 28/01/2004, pg. 301)

Embargos Infringentes em Apelação Cível

Processo: 96.02.23726-0 – Publ. no DJ de 08/06/2004, pg. 129

Relator: Des. Fed. CRUZ NETTO

Embargante: Caixa Econômica Federal

Embargado: F.B. R. e outros

SFH. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL. PES/CP. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA. INCLUSÃO NO CÁLCULO DO REAJUSTE.

I – De acordo com a jurisprudência majoritária do egrégio STJ, apenas as gratificações esporádicas e que não componham de forma definitiva e sistemática a remuneração ou vencimento do mutuário devem ser excluídas do cálculo do reajuste, devendo ser computadas todas as demais. Assim, a Gratificação de Atividade Executiva – GAE – deve ser considerada para fins de reajuste das prestações do contrato de mútuo, nos termos do § 2º do art. 9º do Decreto-Lei nº 2.164/84, com a modificação introduzida pelo art. 22 da Lei nº 8.004, de 14.03.1990.

II – Embargos infringentes providos.

POR UNANIMIDADE, PROVIDOS OS EMBARGOS.

2ª Seção

SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO – PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL

Irresignada, a Caixa Econômica Federal opôs embargos de acórdão proferido pela Primeira Turma, que, por maioria de votos, deu provimento ao recurso de apelação interposto pelos autores.

A decisão ora contestada excluiu a Gratificação de Atividade Executiva – GAE – da base de cálculos das prestações.

A CEF pretendeu, com os embargos, a prevalência do voto do Desembargador Federal NEY FONSECA, vencido ao negar provimento à apelação, sob o fundamento de que o contrato estabelece como parâmetro dos reajustamentos das prestações a renda familiar, expressa na remuneração do mutuário, e que a GAE integra tal remuneração, não podendo dela ser retirada, sob pena de reduzir o valor efetivo da renda, afetando-se o caráter comutativo do empréstimo, próprio do SFH.

Em suas contra-razões, os embargados sustentaram que, por ser uma gratificação, a GAE não pode ser considerada evolução social, pois possui caráter aleatório e provisório.

Por unanimidade, a Segunda Seção deu provimento aos embargos infringentes, restabelecendo o fundamento da sentença de primeiro grau, que dera ganho de causa à Caixa Econômica Federal.

Para rebater a argumentação dos embargados, o Relator assim explanou:

“Ora, ainda que não se enquadre como ‘reajuste’ de salário, não se pode negar que a GAE representou significativo incremento na remuneração dos autores/embargados, devendo ser considerada para fins de reajuste das prestações do contrato de mútuo, uma vez que, com a modificação introduzida pelo art. 22 da Lei nº 8.004, de 14/03/90, o § 2º do art. 9º do Decreto-Lei nº 2.164/84 passou a vigorar com o seguinte teor:

2º – As prestações relativas a contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial Plena serão reajustadas no mês seguinte ao dos reajustes salariais, inclusive os de caráter automático, complementar e compensatórios, e as antecipações a qualquer título”.

Após citar a jurisprudência como suporte ao seu argumento, concluiu:

“Observe-se, pois, que a GAE é uma gratificação concedida em caráter geral a todos os servidores públicos que não tenham sido contemplados com as gratificações especiais previstas na Lei Delegada nº 13, de 27/08/92. Assim, a GAE incorpora-se aos vencimentos. Disso conclui-se que inegavelmente representa um aumento da remuneração global do servidor. Desta forma, havendo previsão contratual de reajuste das prestações com base na equivalência salarial, não há como excluir desse reajuste a referida gratificação.

Cabe explicitar que, em sua petição inicial, os autores não demonstram, de qualquer modo, que a aplicação da GAE no cálculo do reajuste da prestação implica em ofensa à cláusula décima do contrato, isto é que foi ultrapassada ‘a relação prestação/renda familiar verificada na data da assinatura’ do contrato de financiamento. Assinale-se, portanto, que a aplicação da GAE no cálculo do reajuste da prestação não pode importar em que esta ultrapasse o percentual da data da assinatura do contrato em relação à renda familiar. Ante o exposto, dou provimento aos embargos

infringentes para que prevaleça o douto voto vencido, ressalvando, todavia, que seja respeitada a relação prestação/renda familiar em termos percentuais.”

Precedentes jurisprudenciais referidos pelo Relator:

- STJ:
 - ⇒ RESP 250462/BA (DJ de 14/08/2000)
 - ⇒ RESP 150426/CE (DJ de 09/10/2000)
 - ⇒ RESP 110328/BA (DJ de 28/08/2000)

Outros precedentes jurisprudenciais:

- STJ:
 - ⇒ RESP 242704/PB (DJ de 02/05/2000, pg. 117)
- TRF-1:
 - ⇒ AC 2000.33.00.026867-8 (DJ de 03/12/2003, pg. 49)
- TRF-2:
 - ⇒ AC 96.02.28893-0 (DJ de 25/10/2002, pg. 378)
 - Sexta Turma – Rel. Des. Fed. POUL ERIK DYRLUND
 - “SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONTRATO DE MÚTUA HIPOTECÁRIO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - EQUIVALÊNCIA SALARIAL - MANUTENÇÃO DA EQUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA DA AVENÇA - GAE (GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA) - VANTAGEM PESSOAL - INCLUSÃO PARA EFEITO DE APURAÇÃO DA EQUIVALÊNCIA SALARIAL.
 - Desde que foi criado o Sistema Financeiro da Habitação - SFH, o critério da Equivalência Salarial necessitou ser observado, a fim de preservar o cunho eminentemente social existente e garantir o sucesso daquele Sistema e o alcance de seus objetivos;
 - O PES estipula uma proporcionalidade compulsória entre o percentual de aumento salarial do mutuário e o índice de aumento das prestações do financiamento para aquisição da casa própria, e, uma vez clausulado, deve ser respeitado como limite de reajuste, preservando a equação econômico-financeira da avença firmada;
 - É imperativo verificar se a vantagem pessoal é recebida pelo servidor, em caráter esporádico ou em caráter habitual, pois somente aquelas percebidas permanentemente integrarão o cálculo de seu salário para apuração da correspondência com o aumento das prestações do contrato, visando a alcançar a devida equivalência salarial;
 - A GAE (Gratificação de Atividade Executiva) integra os vencimentos do mutuário-apelado como parcela habitual, incorporada definitivamente ao

seu salário, devendo por isso ser levada em conta naquela apuração da equivalência salarial;
- Precedentes citados;
- Apelo parcialmente provido.'

- TRF-4:
⇒ AC2003.04.01.029651-8 (DJ de 18/08/2004, pg 501)
- TRF-5:
⇒ REO 94.05.27048-6 (DJ de 09/12/94)

Apelação Cível**Proc. 2001.02.01.004296-9 – Publ. no DJ de 01/07/2004, pg. 127****Relator: Juiz Federal Convocado FRANÇA NETO****Apelante: J. F. S. T.****Apelado: Caixa Econômica Federal****1ª Turma**

ADMINISTRATIVO - CIVIL – RESPONSABILIDADE OBJETIVA - ROUBO OCORRIDO FORA DO ESTABELECIMENTO BANCÁRIO – LEI Nº 7.102/83 – IMPOSIÇÃO DE GARANTIA DA SEGURANÇA DOS CLIENTES, QUE CINGE-SE , TÃO-SOMENTE, AO ÂMBITO DE SUAS DEPENDÊNCIAS – OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR INEXISTENTE.

I – Não é a Caixa Econômica Federal responsável pelo dano ocorrido fora de suas dependências, após o cliente se retirar da agência bancária; a imposição legal é de aplicação restrita as suas dependências.

II – A ausência da configuração da prática de ação ou omissão de agente da CEF, que não contribui para o evento danoso, importa na quebra do nexos causal entre o ato e a lesão e, afasta a obrigação de indenizar.

III – Apelação improvida.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

**RESPONSABILIDADE OBJETIVA –
ROUBO OCORRIDO FORA DO
ESTABELECIMENTO BANCÁRIO**

Após liquidar um empréstimo, contraído através de contrato de penhor firmado com a CEF, e de retirar da agência bancária as jóias que serviram de objeto à operação financeira, o apelante foi seguido e abordado por elementos armados, tendo os seus bens roubados. Por entender que a Caixa Econômica fosse responsável pela recomposição do dano, por não garantir o mínimo de segurança e expor o cliente a situação de risco, ajuizou ação ordinária, com fundamento na responsabilidade civil, solicitando o pagamento de danos materiais e morais.

Julgada improcedente a demanda por sentença prolatada pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São João de Meriti, dela apelou.

Por unanimidade, a Primeira Turma negou provimento ao recurso.

Em suas razões de decidir, o Juiz Federal Convocado FRANÇA NETO salientou que dentro da teoria do risco administrativo, da qual decorre a responsabilidade civil objetiva, se a CEF, para afastar a obrigação de indenizar o dano, teria que provar que o evento se deu por culpa exclusiva da vítima ou que esta concorreu para o evento, por outro lado, caberia ao apelante demonstrar

a existência de nexos causal entre o fato e a ocorrência da lesão.

O Registro de Ocorrência, incluso nos autos, informa que o assalto se deu na via pública, fora, portanto, das dependências da agência bancária. A Lei nº 7.102/83 exige dos bancos a obrigatoriedade de garantir a segurança de seus usuários, mas tão-somente em sua área interna, através de vigilantes, equipamentos eletrônicos de descobrimento de objetos metálicos e equipamentos de filmagem.

Considerando-se o efeito, votou o Relator-referendado por seus pares – pela inexistência da obrigação de indenizar pela quebra do nexos causal entre o evento e o dano.

Precedente jurisprudencial citado pelo Relator:

- TRF1:
⇒ AC 3800010425-7/MG (DJ de 10/06/2003)

Outros precedentes jurisprudenciais:

- STJ:
⇒ RESP 182284/SP (DJ de 19/12/2003, pg. 450)
⇒ AGA 356934/SP (DJ de 04/06/2001, pg. 182)
- TRF-1:
⇒ AC 2001.36.00.003153-0 (DJ de 1/12/2003, pg 64)
- TRF-3:
⇒ AC 2000.61.11.007192-0 (DJ de 15/06/2004, pg 230)

Apelação Cível**Processo: 2001.02.01.019863-5 – Publ. no DJ de 13/07/2004, pg. 150****Relator: Desembargador Federal SERGIO FELTRIN****Apelante: M.P.T. A.****Apelado: INSS****2ª Turma**

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. LEI Nº 8.213/91.

- A legislação previdenciária em vigor admite a contagem do tempo de serviço rural prestado em regime de economia familiar, para fins de aposentadoria, mesmo sem ter havido contribuição para o respectivo custeio relativamente ao período em que os trabalhadores rurais estavam isentos de tal obrigação (art.55, §2º, da Lei nº 8.213/91).

- O art. 106 da Lei nº 8.213/91, antes da alteração promovida pela Lei nº 9.063/95, previa a comprovação do exercício de atividade rural, entre outras alternativas, através de declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo Ministério Público. Observe-se que o referido dispositivo não exigia que a declaração fosse contemporânea dos fatos e nem remetia ao regulamento, como faz o art. 55 da mesma lei. Ademais, o sindicato ao expedir tal declaração tem a responsabilidade pela constatação da efetiva prestação de serviços pelo rurícola e, uma vez homologada pelo Ministério Público, que tem o dever de examinar a idoneidade do documento, satisfaz a exigência legal e só poderá ser desconsiderada se se provar sua falsidade.

- A Autora apresentou ao INSS cópia da declaração fornecida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São José do Calçado, firmada em setembro de 1992, antes da edição da Lei nº 9.063/95, informando haver ela trabalhado no campo, no período alegado (fls.21), devidamente homologada pelo Promotor de Justiça da Comarca, atendendo à exigência do art. 106, inciso III, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original. Sendo assim, o INSS somente poderia revogar a averbação que ele próprio já havia reconhecido como devida, mediante comprovação de erro ou falsidade da aludida declaração, o que não ocorreu na hipótese.

- Precedentes.

POR UNANIMIDADE, PROVIDA A APELAÇÃO.

TRABALHADOR RURAL – REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR – AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO

Face a decisão da Juíza Federal da 7ª Vara de Vitória, indeferindo o pedido de averbação de tempo de serviço rural prestado em regime de economia familiar, a autora interpôs apelação.

Em sua sentença indeferitória, a magistrada entendeu que a autora não comprovara o exercício da atividade rural; que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São José do Calçado, bem como o termo de homologação da mesma pelo Ministério Público não são contemporâneos ao tempo de serviço objeto da averbação; e que a autora não preencheu os requisitos constantes do art. 60 do Decreto nº 611/92.

Em uníssono, os integrantes da 2ª Turma acolheram a apelação, determinando a averbação do tempo solicitado. Em seu voto, o Des. Sergio Feltrin abordou, inicialmente, o art. 11, inciso VII, e § 1º, da Lei nº 8.213/91, que considera como segurados obrigatórios da Previdência Social, em regime especial, as pessoas físicas que exercem atividades rurais em regime familiar, nelas incluídos os filhos maiores de 14 anos, desde que

trabalhem com o grupo e a colaboração deles seja indispensável à própria subsistência da família, sem utilização de empregados. Abordou, ainda, o art. 55 do mesmo diploma legal, que admite a contagem do tempo de serviço rural prestado em regime de economia familiar, para fins de aposentadoria, mesmo sem ter havido contribuição para o respectivo custeio relativamente ao período em que os trabalhadores rurais estavam isentos de tal obrigação.

Ressaltou, a seguir, que a averbação postulada já fora reconhecida pela autarquia previdenciária e anotada na carteira de trabalho, conforme deferimento em processo administrativo (1992), por ter a autora reunido condições necessárias, nos moldes da legislação então em vigor.

Aduziu que o art. 106 da Lei nº 8.213/91, antes da alteração promovida pela Lei nº 9.063/95, previa a comprovação do exercício de atividade rural, entre outras alternativas, através de declaração do sindicato de trabalhadores rurais desde que homologado pelo Ministério Público. O dispositivo citado não exigia que a declaração fosse contemporânea dos fatos. Outrossim, ao expedir tal declaração, o sindicato assumia a responsabilidade pela constatação da efetiva prestação de serviços e, uma vez homologada pelo Ministério

Público, estaria satisfeita a exigência legal, só podendo ser desconsiderada se comprovada sua falsidade.

Além da cópia da declaração, fornecida pelo órgão sindical e firmada em 1992 – antes da edição da Lei nº 9.063/95, portanto – foi anexada aos autos farta documentação, contemporânea ao período postulado, comprovando que o pai da autora era lavrador e proprietário de imóvel rural, onde a autora trabalhava em regime de economia doméstica.

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator:

● STJ:

⇒ RESP 426571/RS (DJ de 09/02/2004)

⇒ RESP 510041/SC (DJ de 17/11/2003)

● TRF-2:

⇒ AC 2002.02.01.008471-3 (julgado em 22/10/2003)

“PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE TRABALHO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. NO CASO. LEI COMPLEMENTAR Nº 8.213/91, ART. 55, § 3º.

I – ‘A jurisprudência é pacífica ao aceitar como início de prova, para viabilizar a aposentadoria dos membros da família que laboraram em regime de economia familiar anterior a 1994, documentos que estão somente em nome do dirigente familiar, em razão do costume de apenas um dos entes do grupo familiar aparecer à frente dos negócios da família’ (STJ – REsp 478908/PE).

II – O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período de exercício em atividade rural. Não se trata de prova exaustiva, bastando que seja razoável.

III – A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no sentido de que a Certidão de Casamento, onde consta a profissão de lavrador, constitui razoável início de prova da atividade rural. Juntando-se a esta as demais informações colhidas com a robusta prova testemunhal colhida nos autos, tem-se como provada a condição de trabalhadora rural da apelada.

IV – Segundo iterativa jurisprudência, a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios não deve ultrapassar o percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

V – Apelação e remessa necessária parcialmente providas.”

⇒ AC 96.02.37939-1 (DJ de 27/03/2003)

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ NA VALORAÇÃO DOS ELEMENTOS DE PROVA. NORMA JURÍDICA DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO RESTRITIVA À PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. NORMA EXEMPLIFICATIVA E NÃO TAXATIVA QUANTO À PRODUÇÃO DE PROVAS. ART. 5º, LVI, CF/88.

1 - Sentença que julgou procedente o pedido de averbação de tempo de serviço rural no período de 28/05/58 a 16/06/65, para fins previdenciários, sob o fundamento de que a Autora apresentou documentos contemporâneos e atuais necessários à pretendida averbação de tempo de serviço em atividade rural, os quais com eficácia suficiente para demonstrar o exercício de atividade rural para o fim proposto.

2 - Normas previdenciárias dirigidas tão-somente ao administrador público, não sendo imperativas ao Poder Judiciário, considerando o princípio do livre convencimento do magistrado na apreciação e valoração dos elementos de prova no caso concreto.

3 - Observância do disposto no art. 5º, inciso LVI, da Constituição Federal de 1988, que admite quaisquer provas, desde que não obtidas por meios ilícitos. A prova testemunhal deve ser considerada idônea, ainda que isoladamente, para comprovação da veracidade de fatos que não podem ser provados por outros elementos. Precedentes jurisprudenciais: AC 1999.03.99.024812-9, pub. No DJU de 20/06/2000; AC 228624, pub. no DJU de 27/10/2000.

4 - No caso em tela, a Autora-Apelada, além da prova testemunhal, apresentou prova documental, onde confirma ser filha de lavrador, este proprietário rural, cuja propriedade foi devidamente cadastrada no INCRA, obtendo, posteriormente, o enquadramento sindical de empresa rural. Sua família, pois, exercia atividade em regime de economia familiar, verificando-se a situação de campesinos comum aos integrantes da tal família, confirmando, pois, a atividade laborativa por ela prestada no período.

5 - Deve-se admitir, portanto, que se o trabalhador apresentar documentos que não constam do rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91, podem estes ser considerados como início de prova material, a critério do juiz, dentro do conjunto probatório posto nos autos, tornando a relação do referido artigo meramente exemplificativa.

6 - Apelação do INSS conhecida, mas improvida.”

Outros precedentes jurisprudenciais:

● STJ:

⇒ STJ 497174/SC (DJ de 02/08/2004, pg. 489)

⇒ RESP 541103/RS (DJ de 01/07/2004, pg. 260)

● TRF-2:

⇒ AC 2001.02.01.019846-5 (DJ de 05/03/2002, pgs. 151/152) – Quarta Turma – Rel. Des. Fed. FERNANDO MARQUES

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade rural exercida pelo autor é válida, vez que apoiada em início razoável de prova material (Precedentes do STJ). Tenho como provado o efetivo exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, vez que as declarações acostadas aos autos mais os depoimentos prestados em juízo, guardam perfeita harmonia com a prova documental produzida. Recurso e remessa improvidos.”

⇒ AMS 94.02.21232-9 (DJ de 29/01/2002, pg. 274) – Sexta Turma – Rel. Des. Fed. SERGIO SCHWAITZER

“PREVIDENCIÁRIO – AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO – RURÍCOLA – EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL – EXIGÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL – DECLARAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO – HOMOLOGAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE SINDICATO – REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO – REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR INDEMONSTRADO.

I – A teor redação originária do art. 106 da Lei nº 8.213, de 24/07/91, o Ministério Público detinha competência para declarar a comprovação do exercício de atividade rural e para homologar declaração positivada por sindicato de trabalhadores rurais neste sentido. A partir da edição da Lei nº 9.063, de

14/06/95, o Ministério Público deixou de deter dita competência.

II – A declaração levada a efeito por órgão do **parquet**, em que pese ostentar presunção privilegiada de legalidade e validade, não tem o condão de elidir o poder genérico conferido à Administração para a revisão dos atos que lhe sejam afetos, mormente quando estes estabelecem uma verdade de fatos ilidida por circunstâncias verificadas no âmbito administrativo, em observância às normas legais de regência, sendo certo, ainda, que ao Ministério Público apenas foi delegada uma atuação eminentemente administrativa. Aplicáveis, portanto, as orientações das Súmulas nº 346 e nº 473 do Colendo STF.

III - Para que uma pessoa se qualifique como trabalhador rural em regime de economia familiar, deve restar comprovado que trabalha (ou trabalhou) com o grupo familiar respectivo e que exerce (ou exerceu) atividades em que o trabalho dos membros da família seja (ou fosse) indispensável à própria subsistência, em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados, a teor do art. 11, VII e § 1º, da Lei nº 8.213, de 24/07/91.

IV – No caso, verifica-se, consoante documentos acostados aos autos, que o pai do impetrante ostentava a qualidade de comerciante e de proprietário de terras, e que a mãe do mesmo ostentava, a seu turno, a qualidade de servidora pública estadual, qualificações circunstanciais que atentam contra a alegada atividade rural em regime de economia familiar.

V – **A latere**, observa-se, também, que a localidade onde o impetrante sustenta ter desempenhado as atividades rurais, constitui, em verdade, um latifúndio explorado pelo seu atual proprietário, terceiro que o adquiriu em data contida no período que o impetrante pretende ver averbado.

VI – Invalidez das alegações do impetrante e dos declarantes por ele indicados, que afirmam, de modo uníssono e inverídico, que aquele exerceu trabalho rural em regime de economia familiar quando nem mais do domínio de seu pai era a propriedade rural por eles aludida.

VII – Apelação improvida.”

● TRF-3:

⇒ REO 2002.03.99.013570-1 (DJ de 18/02/2003, pg. 703)

Apelação Criminal**Processo: 1996.51.01.027692-4 – Publ. no DJ de 07/06/2004, pg. 181****Relator: Des. Fed. PAULO BARATA****Apelante: L.S. F.****Apelado: Ministério Público Federal****3ª Turma****PENAL. CRIME DE DESCAMINHO (CP, ART. 334). EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO RETROATIVA.**

1. A pena aplicada ao acusado foi a de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e, com o trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, verifica-se a prescrição em 8 (oito) anos. Entretanto, em razão de o recorrente contar com mais de 70 (setenta) anos de idade na data da sentença, o prazo prescricional é reduzido de metade, ou seja, 4 (quatro) anos.

2. Entre a data do fato criminoso e a do recebimento da denúncia transcorreram mais de 4 (quatro) anos, desaparecendo, por conseguinte, o direito de punir do Estado.

3. Apelação provida para declarar extinta a punibilidade pela ocorrência da prescrição retroativa.

POR UNANIMIDADE, PROVIDA A APELAÇÃO.**DESCAMINHO – EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO RETROATIVA**

Sentenciado por crime de descaminho apelou do veredito que o condenou a 2 anos e 4 meses de reclusão. Alegou a nulidade do processo sustentando ter a prova condenatória sido obtida por meios ilícitos e pleiteou fosse decretada a extinção da punibilidade em razão da prescrição retroativa.

Por unanimidade, a Terceira Turma deu provimento à apelação criminal.

Enfatizou o Relator, Des. Fed. Paulo Barata, em seu voto:

“Segundo o art. 115 do Código Penal, ‘São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos’. Já o § 1º do art. 110 do Código Penal dispõe que, ‘A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada’.

A sentença condenatória transitou em julgado para o Ministério Público em 08/09/2003, conforme certidão de fls. 232. Nesse caso, a prescrição regula-se pela pena aplicada de 2 anos e 4 meses que, de acordo com o art. 109, IV, do CP, verifica-se em 8 (oito) anos. Entretanto, em razão de o recorrente contar com mais de 70 (setenta) anos na data da sentença (fls. 249), o prazo prescricional é reduzido de metade, ou seja, 4 (quatro) anos.

Entre a data do fato criminoso – 19/12/95 (fls. 2) - e a do recebimento da denúncia - 2/10/2001 (fls. 146) transcorreram mais de 4 (quatro) anos, desaparecendo, por conseguinte, o direito de punir do Estado pela ocorrência da prescrição retroativa.”

Precedentes jurisprudenciais:

- TRF-1:
 - ⇒ ACR 1998.39.00.000094-1 (DJ de 18/12/2003, pg. 55)
 - TRF-2:
 - ⇒ ACR 97.02.23962-1 (DJ de 20/11/2001) – Segunda Turma – Rel. Des. Fed. SERGIO FELTRIN
- PENAL. DESCAMINHO. ART. 334, § 1º, ALÍNEA C. CONSUMAÇÃO. PRINCÍPIOS DA ADEQUAÇÃO SOCIAL, DA VERDADE REAL E DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. ABSOLVIÇÃO, COM RESSALVA DA PRESCRIÇÃO DA PENA IN CONCRETO.*

- O crime de descaminho, quando pequeno o valor das mercadorias de procedência estrangeira destinadas ao comércio ambulante, vem merecendo decrescente grau de reprovabilidade ante a escassez na oferta de empregos e por tratar-se de prática conhecida e tolerada pela sociedade e pelas autoridades administrativas, que têm até estimulado o comércio paralelo instituído nos chamados ‘camelódromos, locais destinados especificamente a tal fim.

- Assim, embora em princípio cabível a imposição de sanção penal - ainda que mínima – ao acusado, impera em nossa sistemática processual o princípio da verdade real, segundo o qual só pode haver condenação quando a materialidade e a autoria restarem inquestionavelmente demonstradas. A prova idônea para arrimar sentença condenatória deve ser a produzida em Juízo, sendo impossível invocar os elementos colhidos no inquérito policial, caso não sejam confirmados na instrução criminal.

- Se, ainda que comprovada a materialidade, restarem dúvidas com relação à autoria, desautorizada resta a prolação de edito condenatório, face ao princípio *in dubio pro reo*.

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e absolver o réu nos termos do art. 386, inciso VI, do CPP, o que se faz com a ressalva de encontrar-se, em tese, extinta a punibilidade pela prescrição retroativa, considerando-se, porém, interessar muito mais ao réu inocente ter o seu nome limpo através da expressa declaração dessa inocência, ao invés de permanecer no ar a dúvida sobre a possibilidade de haver se livrado do processo apenas por força da incidência da prescrição.”

⇒ ACR 97.02.23320-8 (DJ de 31/01/2002) – Sexta Turma – Rel. Des. Fed. ANDRÉ FONTES
 “PENAL. PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. ART. 61 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DESCAMINHO. ART. 334 DO CÓDIGO PENAL.

1. Condenado o réu, por sentença com a qual o Ministério Público se conformou, à pena de um ano de reclusão, rege-se a prescrição pelo prazo de quatro anos (art. 109, V com art. 110, §1º, do Código Penal).

2. Como da publicação da sentença condenatória até o julgamento do recurso interposto pela defesa restou ultrapassado o prazo prescricional de quatro anos, impõe-se a declaração de ofício da extinção de punibilidade, por tratar-se de matéria de ordem pública (art. 61 do Código de Processo Penal).

3. A prescrição extingue somente a

punibilidade, impedindo a formação de um juízo condenatório definitivo, mas não autoriza a conclusão de que não tenha ocorrido crime.

Subsiste, então, a possibilidade de a Receita Federal determinar a perda das mercadorias estrangeiras em situação irregular, motivo pelo qual deve ela ser notificada da presente decisão, para que restitua os bens apreendidos ou aplique a pena de perdimento (precedente do TRF da 3ª Região, ACR 22).

4. Extinta a punibilidade pela ocorrência da prescrição, resta prejudicado o recurso (verbete nº 241 da Súmula do Tribunal Federal de Recursos). Vencido o Juiz André Fontes, que conhecia da apelação, por entender que só por meio do recurso o conhecimento da matéria era devolvido ao Tribunal, e lhe dava provimento para, no mérito, acolher a prescrição, ao argumento de que ‘não são apenas as razões de apelação que podem fundamentar o provimento da apelação: a simples interposição do recurso abre a possibilidade de o juiz provê-lo por fundamentos outros, inclusive por força da prescrição ocorrida posteriormente à sentença’”.

- TRF-3:
 ⇒ ACR 2000.33.99.062542-2 (DJ de 29/10/2001, pg. 383)
- TRF-4:
 ⇒ ACR 96.04.41137-3 (DJ de 04/02/1998, pg. 143)
- TRF-5:
 ⇒ ACR 2002.05.00.03707-1 (DJ de 17/05/2004, pg. 647)

Apelação Criminal

Processo: 2002.51.01.490130-0 – Publ. no DJ de 10/08/2004, pg. 165

Relator: Des. Fed. BENEDITO GONÇALVES

Relator para acórdão: Des. Fed. ROGÉRIO CARVALHO

Apelante: J. W.

Apelado: Ministério Público Federal

4ª Turma

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ENTORPECENTES. LEI Nº 6.368/1976, ARTS. 12, 18, INCISO I, E 19, PARÁGRAFO ÚNICO. APELANTE QUE TEVE A REDUÇÃO DA SUA CAPACIDADE DE AUTODETERMINAR-SE CONSTATADA ATRAVÉS DE LAUDO DE EXAME DE SANIDADE MENTAL. REDUÇÃO DA PENA DE ACORDO COM O LIMITE MÁXIMO PERMITIDO: 2/3. JOHANNES WEHRLI foi condenado às penas de seis anos de reclusão, em regime integralmente fechado, e ao pagamento de cem dias-multa, no valor unitário mínimo, por prática do crime previsto pelo art. 12, c/c 18, I, ambos da Lei nº 6.368/76, por ter sido preso em flagrante em 07/07/2002, quando transportava cloridrato de cocaína “em peso líquido de 398,0g. (trezentos e noventa e oito gramas)”. Laudo de exame de

sanidade mental constatou, então, ser o apelante portador de transtorno mental e de comportamento, em decorrência de utilização de substâncias entorpecentes, *in casu*, dependência à cannabis sativa e à utilização de cloridrato de cocaína, além de free-base, ou seja, “cocaína fumada” (inalação da fumaça produzida pela queimação da pedra obtida após a purificação da droga). Para esse exame deslocou-se do presídio em que se encontra encarcerado, e onde declarou que costuma comprar entorpecentes, notadamente, maconha, pelo que pode ter se submetido à análise médica sob o efeito, ainda que residual, da droga mais recentemente consumida. Sendo uma constante na sua vida, conforme também constatado pela perícia, o desejo de drogar-se, impõe-se ter em vista que no momento de sua prisão em flagrante delito, vindo da Rocinha, onde obteve a droga que transportava, estariam reunidas as condições para uma diminuição de sua capacidade de autodeterminar-se, já que com a ida ao local de fornecimento abriu-se a oportunidade para ingestão de alguma quantidade de entorpecente, de forma tal que ficasse acentuada sua condição de inimputável no momento em que foi preso. Em reforço a idéia de um pior estado comportamental do apelante no momento do flagrante, o relato dos policiais que o abordaram, dando conta de que nesse exato momento, o mesmo se encontrava aparentando muito nervosismo e com vestimentas inadequadas para um dia de calor, com o que fica também reforçada a dúvida sobre o grau de inimputabilidade, que há de se supor maior, atraindo, assim, a aplicação do disposto no parágrafo único do art. 19 da Lei nº 6.368/1976, segundo o máximo de redução ali permitido: “A pena pode ser reduzida de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços) se, por qualquer das circunstâncias previstas neste artigo, o agente não possuía, ao tempo da ação ou da omissão, a plena capacidade de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento”.

Incidência de causa de diminuição, prevista pelo parágrafo único do art. 19 da lei de regência, que autoriza fixar a pena em patamar inferior ao mínimo previsto em lei, sem, contudo, modificação do regime prisional fechado: “O traficante viciado, uma vez constatada a redução do nível de seu poder de autodeterminação, sujeita-se – quando pericialmente configurado o seu estado de semi-imputabilidade penal – à norma inscrita no art. 19, parágrafo único, da Lei 6.368/76, que também alcança as situações tipificadas no art. 12 desse mesmo estatuto repressivo.” - STF – HC 70.939-7 – Rel. Celso deMello – JSTF 190/368. Apelo parcialmente provido para, reconhecendo-se a semi-imputabilidade do apelante e com fulcro no parágrafo único do art. 19 da Lei nº 6.368/76, por primeiro, diminuir-ser a pena-base, fixada pela sentença recorrida em 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses, em 2/3 (dois terços), o que perfaz o total de 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão, os quais devem ser acrescidos, na forma do art. 18, inciso I, da Lei nº 6.368/76, de 1/3 (um terço), de modo a se chegar a pena definitiva de 2 (dois) anos de reclusão, a ser cumprida integralmente em regime fechado, sendo que, quanto à pena pecuniária fixada em 100 (cem) dias-multa, no valor mínimo, impõe-se também ser reduzida, para 33 (trinta e três) dias-multa, também no valor mínimo.

POR MAIORIA, PROVIDA PARCIALMENTE A APELAÇÃO

ENTORPECENTES – EXAME DE SANIDADE MENTAL – REDUÇÃO DA PENA

O apelante foi denunciado como incurso nas sanções previstas no art. 12 c/c o art. 18, inciso I, da Lei nº 6.368/76.

O MM. Juiz da 3ª Vara Federal Criminal/RJ julgou procedente a pretensão punitiva estatal, condenando o apelante nas penas do art. 12 c/c o art. 18, inciso I, ambos da Lei nº 6.368/76, a 6(seis) anos de reclusão em regime fechado, 100 (cem) dias-multa, sendo cada dia multa fixado no mínimo legal.

Irresignado, apelou da sentença tentando a desclassificação do art. 12 para o art. 16, ambos da Lei nº 6.368, bem como a diminuição da pena, a partir do reconhecimento de sua semi-imputabilidade.

Em seu voto, após analisar a autoria e a materialidade do tráfico internacional – inteiramente configuradas –

passou o Relator, Des. Fed. Benedito Gonçalves, à questão da semi-imputabilidade.

Considerou, assim, que em razão da dependência verificada à época dos fatos narrados na denúncia, era o apelante inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato, mas não era inteiramente capaz de autodeterminar-se de acordo com esse entendimento.

Recorreu à jurisprudência do STF (HC 70.898 e HC 70.939) e transcreveu o art. 19 e seu parágrafo único da Lei nº 6.368, para então concluir:

“Vê-se da interpretação literal do dispositivo acima e do laudo constante dos autos que o acusado, ‘Em razão da dependência verificada à época dos fatos narrados na denuncia, era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato, mas não era inteiramente capaz de autodeterminar-se de acordo com esse entendimento’ (negritei), razão por que estaria configurada a semi-dependência.

Depreende-se, pois, que a parcial capacidade de autodeterminar-se frente ao vício, apesar de seu entendimento do caráter criminoso do fato, tornou o agente semi-imputável.

Muito embora o Magistrado não esteja adstrito a laudo pericial, impende a demonstração de razões suficientes com as quais ele não concorda, porém, como na espécie, a prova médica foi clara a ensejar o reconhecimento da semi-imputabilidade aliada, ainda, à conclusão de ser o réu 'portador de TRANSTORNO MENTAL e de COMPROMETIMENTO em decorrência de utilização de substâncias entorpecentes', não há falar em sua desconsideração."

Por tudo isso, votou o Relator pela redução da pena-base e também da pena pecuniária em 1/3.

Ao votar, o Des. Fed. Rogério Carvalho, cujo voto se tornou maioria – tornando-se por isso o Relator para acórdão, acompanhou o pronunciamento do Revisor, Des. Fed. Arnaldo Lima, que divergiu do Relator no percentual da redução, entendendo ser mais consentâneo com o caso dos autos a redução da pena em 2/3, dando provimento ao apelo em maior extensão.

Precedentes jurisprudenciais:

● STJ:

⇒ RESP 52209/MG (DJ de 01/04/96, pg. 9947)

● TRF-2:

⇒ ACR 98.02.02378-7 (DJ de 15/09/98, pg. 89) – Primeira Turma – Rel. Des. Fed. VERA LÚCIA LIMA

“DIREITO PROCESSUAL PENAL – DIREITO PENAL – IMPUTABILIDADE RECONHECIDA – PSICOSE MANÍACO DEPRESSIVA – INTERVALOS LÚCIDOS - INCAPACIDADE DE COMPREENSÃO OU AUTODETERMINAÇÃO – NÃO OCORRÊNCIA – CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO DA PENA – PREVISÃO NO ART. 18, INC. I, DA LEI DE TÓXICOS – INCIDÊNCIA NA CONDUTA DE TRAZER CONSIGO – MULTA – REGIME DO CÓDIGO PENAL – APLICAÇÃO NA LEI DE TÓXICOS – NÃO COMPROVAÇÃO DO ALTO GRAU DE RIQUEZA DO APELANTE – REDUÇÃO.

- O apelante é portador de psicose maníaco-depressiva, não impeditiva do conhecimento do caráter ilícito do fato, no momento do seu cometimento. Os autos indicam que a ocorrência do crime se deu num intervalo de lucidez. Laudo oficial cuja verdade se reconhece. O apelante é imputável. Não se aplica o art. 26, do CP.

- A conduta imputada foi trazer consigo. Não há bis in idem na incidência da majorante prevista no art. 18, inc. I, da Lei nº 6.368/76.

- Quanto à pena de multa, o regime do CP, art. 49, é aplicável à lei de tóxicos. Entretanto, não há nos autos comprovação de que o apelante. É milionário, mas sim de classe média alta. Redução da pena de multa aplicada de 66 dias-multa ao valor de 5 salários mínimos. Pena aplicada: hum mil reais.
- Pelo parcial provimento do apelo.”

⇒ ACR 97.02.01865-0 (DJ de 12/03/98, pg. 199)

– Quarta Turma – Rel. Des. Fed. CLÉLIO ERTHAL

“PENALE PROCESSUAL PENAL - EXIMENDE INEXISTENTE. IMPRATICABILIDADE DE REDUÇÃO DA PENA.

- Ficando provado, através de exame pericial, que o agente era perfeitamente capaz de entender o caráter criminoso do seu ato e de determinar-se de acordo com esse entendimento, quando da prática do mesmo, não se justifica a redução da pena com base no parágrafo único do art. 26 do Código Penal.

- Recurso não provido”.

⇒ ACR 98.02.27253-1 (DJ de 16/05/2000) -

Quinta Turma – Rel. Des. Fed. TANYRA VARGAS
“PENAL - LEI Nº 6.368/76 - ACUSADO DEPENDENTE DE SUBSTÂNCIA PSICOATIVA - INCAPACIDADE DE ENTENDER O CARÁTER ILÍCITO DO FATO NÃO É IMPEDITIVA DE ATUAÇÃO COMO TRAFICANTE DE DROGAS.

I - Comprovada a autoria e a materialidade;

II - Arts. 12 e 18, I e III da Lei de Entorpecentes ;

III - O Laudo de Exame de Sanidade Mental comprovou que o Apelante, sob efeito de substância entorpecente, apesar de não possuir a plena capacidade de determinar-se, ao tempo da ação, não era inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato;

IV - A circunstância de ser o Apelante dependente de substância psicoativa, não é impeditiva de que o mesmo também atue como traficante de droga, visando lucro fácil;

V - Recurso improvido.”

● TRF-4:

⇒ ACR 1999.04.01.071192-9 (DJ de 19/07/2000, pg. 96)

Apelação Cível**Processo: 2002.51.01.011630-3 – Publ. no DJ de 06/05/2004, pg. 284****Relator: Des. Fed. RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA****Apelante. G. A.****Apelado: União Federal****5ª Turma**

ADMINISTRATIVO. MILITAR. GRATIFICAÇÃO DE CONDIÇÃO ESPECIAL DE TRABALHO – GCET. LEI Nº 9.442/97. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. ADICIONAL DE INATIVIDADE. AUXÍLIO INVALIDEZ. SUPRESSÃO. POSSIBILIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/2000. DIREITO ADQUIRIDO. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS.

1. A Gratificação de Condição Especial de Trabalho – GCET foi instituída obedecendo à hierarquia nas Forças Armadas e seu cálculo é feito utilizando-se o fator multiplicativo fixado em lei sobre o soldo de Almirante-de-Esquadra ou de Guarda-Marinha, dependendo do posto ou graduação do militar, não violando o princípio da isonomia.

2. O Princípio da Isonomia é compreendido por toda a doutrina e jurisprudência como tratamento igual aos iguais e desigual aos desiguais, assegurando a Constituição Federal a igualdade jurídica, ou seja, igual aos especificamente iguais perante a lei.

3. O Adicional de Inatividade foi instituído pelo Decreto-Lei nº 434, de 23 de janeiro de 1969, e era calculado em função do tempo de serviço efetivamente prestado pelo militar, sendo devido somente após a sua inativação.

4. A Medida Provisória nº 2.131/2000 modificou a estrutura dos proventos desses funcionários públicos na inatividade, suprimindo a existência da vantagem denominada Adicional de Inatividade, incorporando-a ao Soldo básico dos inativos, acarretando aumento nos vencimentos, haja vista, ter havido um alargamento da base de cálculo para outras vantagens.

5. Quanto ao restabelecimento do Auxílio Invalidez, este continua sendo pago ao Autor, conforme o Anexo IV da Medida Provisória nº 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, e em valores superiores aos anteriormente recebidos, correspondente a sete quotas e meia do soldo.

6. Com o advento da Medida Provisória nº 2.131/2001 houve a revogação da Lei nº 8.237/91 que ao tratar sobre a Remuneração dos Militares, determinava que o Auxílio Invalidez seria vinculado ao soldo de Cabo Engajado. Ou seja, a referida Medida não determinou que o militar recebesse valor inferior ao Soldo de Cabo Engajado, a título de Auxílio Invalidez.

7. Não merece prosperar a alegação do Autor de que houve violação dos princípios constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade dos vencimentos, vez que não houve prejuízo financeiro para os militares inativos nem redução em seus vencimentos. *In casu*, verifica-se através dos contracheques adunados aos autos, que com a nova fórmula remuneratória dos militares, houve substancial majoração em seus proventos.

8. Negado provimento à apelação.

DESPROVIDA A APELAÇÃO, POR UNANIMIDADE.

MILITAR – BENEFÍCIOS – DIREITO ADQUIRIDO

Militar reformado interpôs apelação de sentença proferida nos autos do procedimento ordinário, com pedido de antecipação de tutela, que ajuizou em face da União Federal, objetivando a condenação da Ré a restabelecer o pagamento do Adicional de Inatividade e o Auxílio-Invalidez com efeitos *ex tunc*, a partir de 28/12/2000, aos níveis da Lei nº 8.237/91 que estabelece o soldo de Cabo Engajado, bem como o pagamento da Gratificação de Condição Especial de Trabalho – GCET com base no posto de Almirante de Esquadra, para efeito de escalonamento vertical, com efeitos remuneratórios *ex tunc* de 12/05/1998 até 28/12/2000,

tudo corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora.

Por unanimidade, a Quinta Turma negou provimento à apelação. Em seu voto, o Desembargador Federal Raldênio Bonifácio analisou cada ponto de reinvidicação do militar desta forma:

- quanto à Gratificação de Condição Especial de Trabalho, a alegação do apelante era de que a GCET objetiva compensar um trabalho comum realizado pelos militares em condições especiais, e, por isso, não poderia ser paga de forma escalonada como vinha ocorrendo e que o percentual de multiplicação deveria ter sido igual para todos, incidindo sobre o soldo de cada um. Negou o Relator a alegação com o fundamento de que a própria lei que instituiu a gratificação definiu sua forma de cálculo

e que, como as Forças Armadas têm sua estrutura baseada na hierarquia, os percentuais diferenciados no cálculo da GCET, relativamente aos diferentes postos e graduações exercidos pelos militares, não violaram o princípio da isonomia, vez que as condições de trabalho no serviço militar acarretam responsabilidades diferenciadas conforme o grau hierárquico;

- quanto ao Auxílio Invalidez, aduziu tratar-se de vantagem pecuniária que se incorporou aos estípedios mensais, não podendo esta situação ter sido modificada por qualquer decreto ou lei. Negou o Relator a alegação tendo em vista que o benefício continua sendo pago ao apelante, conforme o anexo IV da Medida Provisória nº 2.215-10, de 31/08/2001, e em valores superiores aos anteriormente recebidos, correspondente a sete quotas e meia do soldo.

- quanto ao Adicional de Inatividade, concluiu o Autor que, apesar da garantia constitucional da intangibilidade do direito adquirido, houve violação deste com a edição da Medida Provisória nº 2.131/2000. Negou também o Relator esta asserção, esclarecendo que o Adicional de Inatividade foi instituído pelo Decreto-Lei nº 434/69, e era calculado em função do tempo de serviço efetivamente prestado pelo militar, sendo devido somente após a sua inativação. No entanto, a Medida Provisória nº 2.131, de 28 de dezembro de 2000, que deu nova regulamentação à remuneração dos militares, modificou a estrutura dos proventos desses funcionários públicos na inatividade, suprimindo a existência da vantagem denominada Adicional de Inatividade, incorporando-a ao soldo básico dos inativos, acarretando aumento nos vencimentos, haja vista ter havido um alargamento da base de cálculo para outras vantagens.

Precedentes jurisprudenciais referidos pelo Relator:

● STJ:

⇒ RESP 227903/RS (DJ de 19/06/2000, pg. 182)

⇒ MS 1563/DF (DJ de 03/08/92, pg. 11235)

● TRF-2:

⇒ AC 2002.51.01.000356-9 (DJ de 28/01/2004)

– Quarta Turma – Rel. Des. Fed. BENEDITO GONÇALVES

“MILITAR. GRATIFICAÇÃO DE CONDIÇÃO ESPECIAL DE TRABALHO – GCET. LEI Nº 9.442/97 E 9.633/98. HIERARQUIA MILITAR. PERCENTUAIS DIFERENCIADOS (POSTO OU GRADUAÇÃO). VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS REGIONAIS FEDERAIS. SÚMULA 339 DO STF. RECURSO IMPROVIDO.

- Não há ofensa ao princípio constitucional da isonomia em relação ao escalonamento de norma instituidora da GCET, visto que foi respeitada a

hierarquia, no âmbito das Forças Armadas, prevendo percentuais diferenciados aos diferentes postos e graduações exercidos pelos militares.

- Aplicabilidade da Súmula nº 399 do STF - “Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia.

- Recurso improvido. Sentença mantida.”

⇒ AGTC 2002.51.01.016467-0 (DJ de 27/11/2003, pg. 163) – Quarta Turma – Relator: Des. Fed. FERNANDO MARQUES

“ADMINISTRATIVO. MILITAR. ADICIONAL DE INATIVIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2131/2000. DIREITO ADQUIRIDO. IRREDUTIBILIDADE DE PROVENTOS.

- A Medida Provisória nº 2.131, de 28 de dezembro de 2000, modificou a estrutura dos proventos dos militares na inatividade, suprimindo a existência da vantagem denominada adicional de inatividade, incorporando-a ao soldo básico dos inativos, o que veio a acarretar, em realidade, aumento nos vencimentos, pois alargou-se a base de cálculo para outras vantagens

- Insustentável argumento de que teriam restado violados os princípios constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade dos vencimentos, haja vista que não houve prejuízo financeiro para os militares inativos, pois, a final, não ocorreu redução de proventos.

- Os servidores públicos, como o são os militares, em sua relação com o Poder Público, não adquirem direito a determinado sistema de remuneração ou a determinada gratificação em especial, mormente quando não há decurso no valor global da remuneração, sendo-lhes assegurado, tão-somente, a irredutibilidade de vencimentos.”

⇒ AC 2002.51.01.017340-2, (DJ de 24/11/2003, pg. 194) – Quarta Turma – Rel. Des. Fed. ARNALDO LIMA

“ADMINISTRATIVO. MILITAR. ADICIONAL DE INATIVIDADE SUPRIMIDO PELA MP 2.131/2000.

I - A hipótese consiste em pleito de pensionista de militar visando o restabelecimento do Adicional de Inatividade, suprimido pela MP nº 2.131/2000, reeditada, pela última vez, pela MP nº 2.215-10/2001.

II - As alterações introduzidas pela Medida Provisória nº 2.131/2000 não ensejaram redução de proventos dos militares, vez que apesar do adicional de inatividade ter sido extinto, a base de cálculo foi ampliada. Precedente do eg. STJ.

III – De acordo com decisão do col. STF, não o tem o

servidor público direito adquirido à permanência de determinado regime jurídico atinente à composição de vencimentos ou proventos, desde que mantida a irredutibilidade da remuneração total.

IV – Apelação conhecida e improvida.”

⇒ AC 2002.51.01.016357-3 (DJ de 24/11/2003, pg. 210) – Quinta Turma – Rel. Des. Fed. VERA LÚCIA

“CONSTITUCIONAL – ADMINISTRATIVO – SERVIDOR PÚBLICO MILITAR – ADICIONAL DE INATIVIDADE – SUPRESSÃO – POSSIBILIDADE.

- Pretende a Apelante ver restabelecido o pagamento do adicional de inatividade, suprimido de seus proventos por força da MP nº 2.131/2000, atualmente reeditada sob o nº 2.215-10/2001.

- Há precedentes do tema no STJ em sentido contrário ao interesse da Apelante.

-A exclusão do adicional de inatividade ocorreu mediante a publicação da MP nº 2.215/2001 a qual revogou o diploma legal que dispunha sobre a remuneração dos servidores militares federais (Lei nº 8.237/91), sem que a supressão do referido benefício tenha violado o princípio da irredutibilidade de vencimentos, pois foi incorporado ao soldo básico dos inativos. Assim, houve majoração do montante percebido pelo Apelante.

- Está pacificado no STF e no STJ o entendimento de que o servidor público, ativo ou inativo, não tem direito adquirido à imutabilidade do regime remuneratório, desde que respeitado o princípio da irredutibilidade de vencimentos.

- Recurso desprovido.”

- TRF-4:
⇒ AC 2001.71.00.001979-0 (DJ de 19/02/2003)
- TRF-5:
⇒ AC 2001.85.00.003669-6 (DJ de 04/04/2003)

Habeas Corpus

Processo: 2003.02.01.018643-5 – Publ. no DJ de 03/05/2004, pg. 216

Relator: Des. Fed. ANDRÉ FONTES

Impetrante: H.O.B.

Impetrado: Juízo da 4ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro

6ª Turma

“ DIREITO PROCESSUAL PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. INSERÇÃO DE DADOS EM PASSAPORTE COM O FITO DE REGULARIZAR SUA PERMANÊNCIA EM TERRITÓRIO NACIONAL.

I – Ordem de prisão preventiva decretada contra o paciente, e proferida nos autos de ação penal, em razão da inserção de dados ideologicamente falsos em passaporte e tarjeta de entrada e saída de embarque com o fim de alterar verdade sobre fato juridicamente relevante, por meio de oferta de vantagem indevida a funcionário público, e assim obter a regularização, de forma fraudulenta, de sua estada em território nacional, com a aposição de carimbos de entrada e saída do referido documento, sem que tivesse deixado ou entrado no país.

II – Legalidade da ordem, uma vez que o paciente encontra-se irregularmente em território nacional, sem que, contudo, subsista a prisão, porquanto desnecessária, porquanto avançado o estado de produção das provas nos autos da ação penal, o que determina a soltura do paciente, ressalvada a restrição de ausentar-se do território nacional, motivando a custódia do passaporte do paciente no juízo processante.

III - Ordem parcialmente deferida.

DEFERIDA PARCIALMENTE A ORDEM

INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM PASSAPORTE

Em favor de J.J.C. foi impetrado *habeas corpus*, com o fim de revogar ordem de prisão preventiva, decretada pelo Juízo Federal da 4ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, nos autos de ação penal na qual o paciente foi denunciado como incurso nas sanções dos artigos 299 e 333 c/c os arts. 29 e 69, todos do Código Penal.

Em arrazoado, sustentou a ilegalidade da medida, que contraria o disposto no art. 289 do CPP, por não constar na carta precatória o inteiro teor do mandado de prisão, ignorando o paciente os motivos de seu encarceramento. Nem mesmo ficou demonstrada a necessidade da privação de sua liberdade, face a inexistência dos requisitos autorizadores da prisão preventiva.

Face a inobservância das formalidades legais, solicitou o deferimento liminar para a imediata soltura do paciente,

até o desfecho da ação penal. Na pior das hipóteses, fosse o paciente autorizado a permanecer preso em Fortaleza.

A liminar foi indeferida por deficiência na sua instrução, não sendo constatada qualquer ilegalidade.

Ao julgar o mérito do pedido, a Sexta Turma, por unanimidade, o acolheu parcialmente. O Desembargador Federal André Fontes ressaltou no início de seu voto a total ausência de ilegalidade na ordem de prisão preventiva e que os registros constantes do processo comprovam que o mesmo inseriu, de forma consciente e voluntária, dados ideologicamente falsos em seu passaporte e tarjeta de entrada e saída de embarque com o fim de alterar a verdade sobre o fato juridicamente relevante, bem como ofereceu vantagem indevida a funcionário público.

O objetivo dos atos acima descritos foi regularizar fraudulentamente sua estada em território nacional, mediante a aposição de carimbos de entrada e saída de seu passaporte, sem que efetivamente tivesse deixado ou entrado no Brasil, burlando o prazo legal previsto.

Quanto à ventilada ilegalidade da carta precatória, vê-se que a mesma encontra-se ultrapassada, pois o paciente já foi interrogado em juízo, estando ciente dos fatos imputados, como também seu defensor, nos termos desta impetração.

No entanto, como a soltura do paciente não iria, por si só, impedir o curso das investigações, uma vez colhidas as provas, opinou o Relator pela libertação do paciente, com restrições a sua locomoção, sendo custodiado o passaporte do paciente no Juízo processante.

Precedentes jurisprudenciais:

● TRF-2:

⇒ HC 2001.02.01.020566-4 (DJ de 04/09/2001) – Sexta Turma – Rel. Des. Fed. ANDRÉ FONTES

“HABEAS CORPUS. ESTRANGEIRO EM SITUAÇÃO IRREGULAR. PRISÃO ADMINISTRATIVA E LIBERDADE VIGIADA. DEFERIMENTO EX OFFICIO DA ORDEM PARA OBSTAR A DEPORTAÇÃO, POR APARENTE AFRONTA AO ART. 63 DA LEI Nº 6.815/80.

1. O paciente, cidadão chinês flagrado com passaporte falso quando embarcava rumo aos Estados Unidos, apesar de beneficiado pelo imediato deferimento de liberdade provisória, teve decretada sua prisão administrativa (art. 61 da Lei 6.815-80 e art. 5º, LXI, da Constituição da República), ao fundamento de que se trata de ‘estrangeiro em situação irregular no País, devendo permanecer sob custódia das autoridades,

sobretudo para efeitos de retirada compulsória do território nacional’.

2. Os impetrantes pediram a imediata soltura do paciente, pois, uma vez que a deportação não poderia ocorrer enquanto não julgado o paciente pelo crime do art. 304 do Código Penal, nada impunha ficasse ele detido.

3. O relator do habeas corpus indeferiu o pedido de soltura de estrangeiro que dificilmente tornaria a ser localizado, uma vez que só fala chinês, não tem documentos nem residência, o que se infere, aliás, do fato de ele haver declarado não saber sequer em que país estava, servindo o Brasil como mera escala entre a República Popular da China e os Estados Unidos.

4. Na mesma oportunidade, tendo em vista que diversas condutas na República Popular da China são passíveis de punição sumária com pena de morte – o que já motivou considerações do Supremo Tribunal Federal sobre o tema (Extradição nº 633) – e que, segundo o art. 63 da Lei nº 6.815/80, ‘Não se procederá à deportação se implicar em extradição inadmitida pela lei brasileira’, o relator deferiu, liminarmente e de ofício, ordem para obstar a iminente deportação.

5. Posteriormente, o Ministério Público determinou o arquivamento do inquérito e, esgotado o prazo de sessenta dias da prisão administrativa, deferiu-se ao paciente a liberdade vigiada, nos termos do art. 73 da Lei nº 6.815/80.

6. Não subsistindo qualquer prisão e deferida a liberdade vigiada, equivalente à liberdade provisória com fiança pleiteada, fica prejudicado o writ impetrado.

7. Persiste, porém, como habeas corpus autônomo, aquele deferido liminarmente e de ofício pelo relator, com o objetivo de obstar o ato de deportação. Emanada a ordem de deportação do Diretor do Departamento de Estrangeiros da Secretaria Nacional de Justiça, por delegação do Ministro da Justiça, competente para o julgamento definitivo do habeas corpus é o juízo federal de primeiro grau de Brasília (STJ, Terceira Seção, HC 3883).

8. Prejudicado o pedido de habeas corpus formulado pelos impetrantes, declinando-se em favor do juízo federal de primeiro grau de Brasília a competência para julgar o habeas corpus deferido liminarmente e de ofício contra a ordem de deportação.”

● TRF-3:

⇒ HC 2002.03.00.000622-7 (DJ de 16/04/2002, pg. 518)

EMENTÁRIO TEMÁTICO

Autoridade coatora

ÓRGÃO ESPECIAL - TRF-2ª RG

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA

Proc. nº 98.02.169625

Agravante: R.B.

Agravado: Des. Fed. Presidente da Comissão de Concurso Público

Publ. no DJU de 19/02/2003, pág. 186

Relator: Des. Fed. VERA LÚCIA LIMA

PROCESSO CIVIL – MANDADO DE SEGURANÇA – CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGO DE ANALISTA JUDICIÁRIO – IRRESIGNAÇÃO QUANTO AO INDEFERIMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO PELA COMISSÃO EXAMINADORA – INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL EM RAZÃO DA EQUIVOCADA INDICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA – AGRAVO REGIMENTAL – PERDA DO OBJETO

- O agravo regimental se volta contra decisão de relator que indeferiu a petição inicial por indicação errônea da autoridade coatora.

- Em razão dos fatos narrados na exordial, constata-se que o presente mandado de segurança perdeu o seu objeto, haja vista que o concurso em exame já foi há muito tempo homologado e encontra-se com o seu prazo de validade expirado.

- Manutenção do indeferimento da inicial por ausência superveniente do interesse de agir (condição da ação), reconhecendo-se, assim, a perda do objeto.

- Agravo regimental desprovido.

1ª TURMA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA

Proc. nº 1999.51.01.006295-0

Apelante: Superintendente do INCRA

Apelado: W.P.S. e outros

Publ. no DJU de 02/12/2003, pág. 123

Relator: Juiz ABEL GOMES

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PROCURADORES AUTÁRQUICOS INATIVOS. GRATIFICAÇÃO PROVISÓRIA. ART. 13, DA LEI Nº 9.651/98. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. LEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM* DA IMPETRADA. APLICAÇÃO DO ART. 40, § 8º DA CF/88.

I – Pacificou-se o entendimento de que a autoridade coatora é aquela apta a dar executoriedade ao ato impugnado, sendo dotada, dentro da estrutura organizacional da Administração, de poder decisório direto.

II – Sendo determinada a imediata satisfação de vantagem pecuniária no período entre a data da impetração do *mandamus* e a da edição da MP 2048-26 que suprimiu a gratificação não se há que falar em vulneração da Súmula 269 do STF.

III – Na esteira de iterativa jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, em se tratando de vantagem de natureza genérica, própria do cargo, sendo devida a todos os seus ocupantes, deve contemplar os aposentados, na forma do disposto no artigo 40, § 8º, da Constituição Federal. A vantagem instituída pela Lei nº 9.651/98 em seu artigo 13 é própria da carreira de Procurador, devendo ser concedida também aos inativos porquanto representa aumento de vencimentos.

IV – Apelo e remessa improvidos.

2ª TURMA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA

Proc. nº 2002.02.01.025249-0

Apelante: P.C.A.A.C. e outros

Apelado: União Federal

Publ. no DJU de 04/05/2004, pág. 93.

Relator: Des. Fed. SERGIO FELTRIN CORREA

PROCESSO CIVIL – MANDADO DE SEGURANÇA – IRREGULARIDADE NA INDICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA – EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DE MÉRITO – PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL – INOBSERVÂNCIA – ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- A autoridade coatora, para fins de mandado de segurança, é a pessoa que aplica concretamente o ato impugnado e não aquela que edita normas genéricas para sua execução. Nas entidades militares, cabe à Diretoria de Inativos e Pensionistas a atribuição do pagamento destes, cumprindo ao Diretor fazer cessar a suposta ilegalidade.

- Diante do imenso aparato legal que norteia a administração pública, o ônus de indicar a autoridade coatora não pode implicar em dificuldade intransponível de molde a impedir a prestação da tutela jurisdicional.

- À luz do Princípio da Economia Processual, cumpre ao Juiz possibilitar a emenda à inicial para que seja sanado o vício de ilegitimidade passiva em sede de mandado de segurança.

- Apelação provida. Sentença anulada.

3ª TURMA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA

Proc. nº 2001.51.01.008942-3

Apelante: União Federal

Apelado: I.B.D.

Publ. no DJU de 17/09/2003, pág. 115

Relator: Des. Fed. PAULO BARATA

PROCESSUAL CIVIL, TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL – REPRESENTANTE DA UNIÃO – AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO – IMPOSTO DE RENDA SOBRE PROVENTOS DE EX-COMBATENTE – ART. 6º, INCISO XII DA LEI Nº 7.713/88.

1. O rito seguido pelo mandado de segurança em primeiro grau de jurisdição envolve apenas a autoridade coatora e o Ministério Público oficiante no respectivo juízo, nos termos do art. 3º da Lei nº 4.384/64.

2. A decisão sobre a liminar não demanda qualquer intimação ao procurador responsável pela defesa do Órgão ao qual pertence a mencionada autoridade, sendo a sua ciência derivada, portanto, da notificação expedida para a oferta de informações, conforme dispõe o art. 7º, da Lei nº 1.533/51.

3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do MS 25.584-MG, entendeu que a norma contida no artigo 153, § 2º, II da Constituição Federal, quando vigente, não era auto-aplicável, restando, assim, ao legislador ordinário o poder de estabelecer os limites da isenção do imposto de renda ao contribuinte que completasse sessenta e cinco anos de idade, sendo a matéria regulamentada pelo art. 6º, inciso XV Lei nº 7.713/88, com a redação dada pelo artigo 28 da Lei nº 9.250/95.

4. Embora o impetrante perceba mensalmente proventos acima do limite estabelecido no artigo 6º, inciso XV da Lei nº 7.713/88 de R\$ 900,00 (novecentos reais), o fato é que restou demonstrado, através da documentação acostada aos autos, a sua condição de ex-combatente, tendo direito, portanto, à isenção de imposto de renda retido na fonte, conforme a regra do inciso XII do referido dispositivo legal.

5. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste tribunal.

6. Remessa oficial e apelação improvidas.

4ª TURMA - TRF-2ª RG**REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA**

Proc. nº 2003.51.01.004752-8

Parte A: R.S.T. Ltda.

Parte R: I.N.S.S.

Publ. no DJU de 01/07/2004, pág. 119

Relator: Des. Fed. FERNANDO MARQUES

MANDADO DE SEGURANÇA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE REMUNERAÇÃO PAGA A EMPRESÁRIOS, AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. LEI Nº 7.787/89. COMPENSAÇÃO. LC Nº 84/96. NÃO REPASSE DO ÔNUS FISCAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSSIBILIDADE DO USO DE MANDADO DE MANDADO DE SEGURANÇA.

- Em sede de mandado de segurança o Juízo competente é o da sede da autoridade coatora. Na espécie, a impetrada possui representação nesta capital, tendo, desse modo, prestado suas informações, configurada, assim, a competência deste Juízo.

- Em se tratando de tributo que comporta lançamento por homologação, admite-se o *mandamus* em caráter preventivo, afastando-se a decadência, porque a impetração, assim, se antecipa ao lançamento da obrigação fiscal. – Quanto à prescrição, “...*não tendo ocorrido homologação expressa, a extinção do direito de pleitear a restituição só ocorrerá após o transcurso do prazo de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, contados daquela data em que se deu a homologação tácita...*” (RESP 59357, Rel. Min. Antônio Pádua Ribeiro, DJ de 05/06/95, p.16653)

– Declarada pelo Plenário do STF a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de “avulsos, autônomos e administradores” (Leis 7.787/89 e 8.212/91), é incontestado o direito da impetrante à compensação, que, no entanto, só poderá ser

efetuada com contribuições da mesma espécie, no caso, a legitimada pela LC nº 84/96.

- Para fins de compensação ou de repetição de indébito, não se aplica à contribuição previdenciária de responsabilidade do empregador a regra do art. 166 do CTN, eis que se trata de tributo direto, não havendo, assim, necessidade de comprovação do não repasse do ônus fiscal.

- Quanto à correção monetária, pacificou-se a jurisprudência no sentido de que os expurgos inflacionários devem ser incluídos nos débitos da Fazenda Pública.

- A remuneração dos valores que, em repetição de indébito ou sob a forma de compensação serão devolvidos, submetem-se ao disposto no § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95, admitindo-se a aplicação de juros compensatórios equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Custódia (SELIC), acumulada mensalmente, a partir da data do pagamento indevido ou a maior.

- O mandado de segurança constitui ação adequada para declaração do direito à compensação tributária (Súmula 213 do STJ).

- Após o advento da LC 104/2001, a compensação revestiu-se de novo atributo, necessário à sua efetiva utilização pelo contribuinte, eis que, nos termos do artigo 170-A do CTN, introduzido pelo novel diploma legal, vedou-se a compensação através o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão.

5ª TURMA - TRF-2ª RG**HABEAS CORPUS**

Proc. nº 2004.02.01.007971-4

Impetrante: V.S.C.

Impetrado: 4ª V.F. São João de Meriti

Publ. no DJU de 18/08/2004, pág. 127

Relator: Juiz RALDÊNIO BONIFÁCIO COSTA

PENAL – PROCESSO PENAL – *HABEAS CORPUS* OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE LIBERDADE MEDIANTE RELAXAMENTO DE PRISÃO DITA ILEGAL, COM A CONSEQUENTE EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE

SOLTURA – INFORMAÇÕES DA APONTADA AUTORIDADE COATORA INDICAM QUE FOI DECRETADO O RELAXAMENTO DA CUSTÓDIA MEDIANTE O EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DO INQUÉRITO POLICIAL – EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE SOLTURA – ORDEM DE SOLTURA PREJUDICA FACE ANOTAÇÃO DE PENDÊNCIA DE FUGA – A PRETENSÃO DO IMPETRANTE NÃO MERECE PROSPERAR, POIS O ATO ATACADO JÁ HAVIA SIDO REALIZADO QUANDO DA IMPETRAÇÃO – WRIT CARECE DE INTERESSE PROCESSUAL – EXTINÇÃO DO FEITO SEM O JULGAMENTO DO MÉRITO (ART. 267, VI, DO CPC E ART. 3º CPP).

I- A revogação da custódia é cabível, somente quando através de uma superficial análise, se constata constrangimento ilegal ou os motivos não são suficientemente firmes para sustentá-la.

II- “A presente ação não pode prosperar, pois a ordem de soltura que o impetrante pretende seja concedida já foi, em 12/03/2004, por meio de decisão de fls. 37/39. Se o impetrante ainda se encontra preso, tal fato não decorre de qualquer ilegalidade praticada pela autoridade apontada como coatora. De fato, a aludida autoridade, ao se deparar com a ilegalidade da não conclusão do feito em seu prazo legal, efetivamente relaxou a prisão em flagrante do paciente. Se a ordem de soltura restou prejudicada tal fato decorreu de outra ordem judicial ou não, com relação a fato pretérito àquele que está sob a jurisdição do magistrado federal. A correção dessa suposta ilegalidade não estaria a cargo da autoridade mencionada, e deveria ter sido objeto de diligência do impetrante, tal como referido na certidão da Oficial de Justiça acima aludida, cabendo salientar que o impetrante sequer diligenciou para saber onde se encontravam os autos do Inquérito Policial, alegando que se encontravam no Ministério Público Federal, quando, em verdade, estavam na Delegacia de Polícia Federal, onde prosseguiram as investigações. Em verdade, carece o impetrante de interesse processual ao pleitear o presente writ em face da autoridade nominada, estando ausente uma das condições da ação enumerada no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, mandado aplicar em

sede processual penal por conta do disposto no art. 3º do Código de Processo Penal, eis que não existe resistência à pretensão deduzida na inicial pelo impetrante, pois a ordem de soltura pretendida já foi deferida pelo órgão julgador e apenas não se efetivou por pendências judiciais do próprio paciente, as quais, desde março de 2004, não se desincumbiu o impetrante de resolver.

III- Isto posto, voto pelo não conhecimento do *habeas corpus*, por não entender presente o interesse processual, extinguindo-se o feito sem o julgamento do mérito.

6ª TURMA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA

Proc. nº 95.02.04418-5

Apelante: L.C.V.S.

Apelado: União Federal

Publ. no DJU de 08/07/2004, pág. 105

Relator: Des. Fed. POUL ERIK DYRLUND

MANDADO DE SEGURANÇA E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. AUTORIDADE COATORA – DELEGAÇÃO DO PLANEJAMENTO E EXECUÇÃO DO CONCURSO.

1 – Autoridade coatora é aquela que ordena ou omite a prática do ato impugnado, determinando ou executando-o, e, por consequência, a que pode corrigi-lo.

2 – Tendo em conta que o Departamento de Polícia Rodoviária Federal, através da Coordenação de Ensino e Disciplina, delegou à Fundação CESGRANRIO o planejamento e execução do concurso de que trata o Edital nº 001/93 – CED/DPRF (item 19.1 do edital, fls. 11), afigura-se equivocada a indicação de inspetores lotados na 12ª Superintendência da Patrulha Rodoviária Federal, em Vitória/ES, que não têm atribuição funcional para anular o exame psicotécnico contra o qual se insurge o impetrante.

3 – Processo extinto, sem exame de mérito, por ilegitimidade passiva *ad causam*.

4 – Apelação desprovida.