


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

Desembargador Federal Castro Aguiar

VICE-PRESIDENTE:

Desembargador Federal Fernando Marques

CORREGEDOR-GERAL :

Desembargador Federal Sergio Feltrin

COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA:Desembargador Federal Poul Erik Dyrland – *Presidente*

Desembargadora Federal Liliane Roriz

Desembargador Federal Abel Gomes

Desembargador Federal André Fontes - *Suplente***DIRETOR GERAL:**

Luiz Carlos Carneiro da Paixão

**DIRETOR:**

Desembargador Federal Poul Erik Dyrland

PROJETO EDITORIAL:

Alexandre Tinel Raposo (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)

PERIODICIDADE: quinzenal**TIRAGEM:** 2.500 exemplares
NESTA EDIÇÃO
ACÓRDÃOS EM DESTAQUE**PLENÁRIO**

Execução Fiscal – Conselho de Fiscalização 02

1ª SEÇÃO ESPECIALIZADA

Renda mensal inicial antes da CF/88 03

2ª SEÇÃO ESPECIALIZADA

Seguro de acidente do trabalho - constitucionalidade . . 04

3ª SEÇÃO ESPECIALIZADA

Pressupostos da ação 05

4ª SEÇÃO ESPECIALIZADA

Responsabilidade Objetiva – Dano Moral 06

1ª TURMA ESPECIALIZADA

Receptação de arma de fogo 07

2ª TURMA ESPECIALIZADA

Evasão de divisas 08

3ª TURMA ESPECIALIZADA

Imposto de renda – Lançamento 09

4ª TURMA ESPECIALIZADA

Embargos à execução – Reforço de penhora 10

5ª TURMA ESPECIALIZADA

Concurso Público – Exame psicotécnico 12

6ª TURMA ESPECIALIZADA

Monografia - Prazo 14

7ª TURMA ESPECIALIZADA

Serviço Público (Concessão) – Energia elétrica . . . 15

8ª TURMA ESPECIALIZADA

Remessa Postal - Indenização 17

EMENTÁRIO TEMÁTICO - Fiança**1ª TURMA ESPECIALIZADA** 19**2ª TURMA ESPECIALIZADA** 20**3ª TURMA ESPECIALIZADA** 21**4ª TURMA ESPECIALIZADA** 23**6ª TURMA ESPECIALIZADA** 23**8ª TURMA ESPECIALIZADA** 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

ACÓRDÃOS EM DESTAQUE

CONFLITO DE COMPETÊNCIA

Plenário

Processo 1991.50.01.004956-7 – DJ de 19/03/2007, p. 217

Relator: Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND

Suscitante: Desembargador Federal REIS FRIEDE

Suscitado: Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA

EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO. FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADE. CARÁTER TRIBUTÁRIO.

- Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Exmo. Desembargador Federal Reis Friede nos autos da Apelação Cível em Execução Fiscal, por entender que a questão trazida nos autos (natureza jurídica das anuidades cobradas pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – CREA) é de natureza tributária, diferentemente do entendimento do Exmo. Desembargador Federal Alberto Nogueira.

- Os Tribunais Superiores, quer o Supremo Tribunal Federal (STF, RE 138284, DJ 28/8/92), quer o Superior Tribunal de Justiça (STJ, RESP 652554, DJ 16/11/04; RESP 273674, DJ 27/5/02) já definiram, que a natureza jurídica das anuidades é de caráter tributário, só havendo divergência nas Cortes Superiores, quanto às anuidades da OAB, o que *in casu* não tem qualquer pertinência, pelo que se impõe acolher o conflito negativo de competência, reconhecendo-se a mesma em favor da Egrégia 4ª Turma Especializada.

- Por derradeiro, esta Egrégia Corte Regional decidiu no mesmo diapasão epigrafado (TRF/2R, CC, processo no. 2002.02.01.000086-4, Relatora Desembargadora Federal Liliane Roriz, Plenário, unânime, julgamento 7 de dezembro de 2006).

- Conflito acolhido para declarar competente a 4ª. Turma Especializada desta Egrégia Corte Regional.

POR UNANIMIDADE, ACOLHIDO O CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE A 4ª TURMA ESPECIALIZADA.

EXECUÇÃO FISCAL – CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO

O Desembargador Federal REIS FRIEDE suscitou conflito negativo de competência nos autos de Apelação Cível em Execução Fiscal, sob o fundamento de que a questão trazida aos autos versando sobre anuidades cobradas pelo CREA seria de natureza tributária, no que divergiu o Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA.

Os membros do Plenário desta Corte, unanimemente, acolheram o conflito, para declarar competente a Quarta Turma Especializada, referendando o pronunciamento do Relator em seu voto.

O Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND reportou-se, em seu voto, às decisões dos Tribunais Superiores sobre o assunto, que já definiram que a natureza jurídica das anuidades é de caráter tributário, havendo apenas divergências nas Cortes Superiores, quanto às anuidades da OAB, o que, no presente caso, não tem qualquer

pertinência, havendo também precedentes desta Corte no mesmo diapasão.

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator:

- STF
 - ⇒ RE 138284 (DJ de 28/08/92)
- STJ
 - ⇒ RESP 652554 (DJ de 16/11/2004)
 - ⇒ RESP 273674 (DJ de 27/05/2002)
- TRF-2
 - ⇒ CC 2002.02.01.000086-4 (DJ de 27/12/2006, p. 3) – Plenário – Relator: Desembargadora Federal LILIANE RORIZ

“COMPETÊNCIA INTERNA. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO DE INTERESSE DE CATEGORIA PROFISSIONAL. NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA. TURMA ESPECIALIZADA EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA.

1 - Doutrina e jurisprudência já se posicionaram no sentido de que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais, à exceção da OAB, possuem natureza jurídica tributária.

2 - O art. 3º da Resolução n. 36/2004 deste Tribunal atribuiu à 3ª e 4ª Turmas Especializadas em matéria tributária a competência para apreciar e julgar 'as questões pertinentes aos tributos, inclusive contribuições', dirimindo, em definitivo, a matéria relativa à competência para julgar remessa ex

offício em execução fiscal de contribuição de interesse de categoria profissional, quer porque o mesmo trata de questão pertinente a tributo, quer por se tratar de contribuição.

3 - Conflito conhecido e provido para declarar a competência da 4ª Turma Especializada.”

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL

1ª Seção Especializada

Processo 2000.02.01.047024-0 – DJ de 15/03/2003, p. 137

Relator: Desembargador Federal ANDRÉ FONTES

Embargante: Instituto Nacional do Seguro Social

Embargado: L. S. T.

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CORRETA FIXAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À PROMULGAÇÃO DA CARTA DE 1988.

I - Na apuração da renda mensal inicial, inexistente direito à correção monetária, mês a mês, dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição, nem à dos 12 (doze) últimos salários-de-contribuição para os benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da Constituição de 1988, visto que, por respeito ao princípio da irretroatividade da lei, a norma constitucional apenas se aplica aos fatos pretéritos caso nela conste ressalva nesse sentido e, assim, o artigo 202, em sua redação originária, não pode ter efeito retroativo.

II - Prevalência da tese esposada no voto dissidente, pois se trata de revisão de benefício previdenciário concedido em data anterior à promulgação da Carta de 1988, cujos 12 (doze) últimos salários-de-contribuição não são previamente corrigidos, à luz do § 1º, do artigo 3º, da Lei nº 5.890, de 06 de junho de 1973.

III - Após a modificação introduzida pelo artigo 2º, da Lei nº 6.887, de 10 de dezembro de 1980, a renda mensal inicial passou a ser calculada pela média aritmética simples, em que são atualizados monetariamente os 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, com base na variação nominal da ORTN estipulada nos termos da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977.

IV - Embargos infringentes providos.

POR UNANIMIDADE, PROVIDOS OS EMBARGOS.

RENDA MENSAL INICIAL ANTES DA CF/88

Versa o presente acórdão sobre divergência ocorrida na antiga Quarta Turma quanto ao critério a ser adotado para a fixação da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido antes da Constituição vigente.

Após registrar em seu voto que a legislação aplicável ao tema é aquela em vigor à época da concessão do benefício, o Desembargador Federal ANDRÉ FONTES lembrou acerca da inovação no texto constitucional em vigor que determina, no artigo 202, que todos os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício deverão ser corrigidos monetariamente, de acordo com indexador econômico oficial.

O INSS tem sustentado em diversas lides que o referido dispositivo constitucional não pode ser

aplicado sem efetiva regulamentação, tendo a Suprema Corte concordado com essa tese quando julgou o Recurso Extraordinário 193.456-RS.

Quando da regulamentação daquela norma, ficou assim redigido o artigo 144 da Lei nº 8.213/91 (atualmente revogado pela Medida Provisória 2.187-13, de 2001):

“Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta lei.”

Isso significa que a retroatividade alcança apenas os benefícios concedidos após a implantação do novo plano de custeio de benefício, alcançando inclusive os benefícios deferidos no interstício compreendido entre a entrada em vigor da CF/88 e a edição da Lei nº 8.213/91, bem como a sua regulamentação.

Com esse entendimento, o Relator acolheu os embargos opostos pela autarquia previdenciária, decidindo, com o referendo unânime de seus pares de Turma, inexistir, no cálculo da RMI, direito à correção monetária, mês a mês, dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, nem à dos doze últimos salários-de-contribuição para os benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da Constituição em vigor.

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator, além do já anteriormente referido:

- STJ
 - ⇒ RESP 134417-SP (DJ de 12/03/2001, p. 161)
 - ⇒ RESP 173778-MG (DJ de 3/05/1999, p. 183)
 - ⇒ RESP 179251-SP (DJ de 3/05/1999, p. 183)
- TRF-2
 - ⇒ AMS 94.02.12874-3 (DJ de 31/01/2002) – Sexta Turma – Relator: Juiz Federal Convocado FRANÇA NETO

“PREVIDENCIÁRIO - RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - REGRA DO ART. 202, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91.

1 - O art. 202, da Constituição Federal (redação anterior a EC 20/98), conforme entende o STF, não é auto-aplicável; necessário, portanto, para a sua plena eficácia a integração legislativa, o que somente ocorre com a edição da Lei nº 8.213/91.

2 - A Renda Mensal Inicial (RMI) do benefício previdenciário concedido entre 05 de outubro de 1988 e 04 de abril de 1991 calcula-se com base na média dos últimos trinta e seis salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês. No entanto, o pagamento dessa revisão é devido, apenas, a partir de junho de 1992 (art. 144, da Lei nº 8.213/91).

3 - Remessa necessária e Apelação improvidas, à unanimidade.”

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL

Processo 1999.50.02.030444-7 – DJ de 20/03/2007, p. 408

Relator: Desembargador Federal PAULO BARATA

Embargante: Instituto Nacional do Seguro Social

Embargado: V. I. S/A

2ª Seção Especializada

TRIBUTÁRIO – EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT – CONSTITUCIONALIDADE – OFENSA AO PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL, DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL E DO DIREITO ADQUIRIDO – INEXISTÊNCIA.

1 - O art. 22, II da Lei nº 8.212/91 define perfeitamente os elementos essenciais para a formação da obrigação tributária, como o sujeito passivo, o fato gerador, a base de cálculo e alíquotas.

2 - É perfeitamente factível a regulamentação por decreto daquilo que for determinado pela lei (art. 84, IV da Constituição Federal). Os Decretos 356/91, 612/92, 2.173/97 e, posteriormente, 3.048/99 não alteraram os elementos essenciais da contribuição, mas tão-somente elaboraram conceitos que permitissem a fiel execução da lei.

3 - O princípio da anterioridade nonagesimal deve ser contado a partir de julho de 1991, inexistindo óbice à cobrança referente ao mês de novembro do mesmo ano. Portanto, não há que se falar em ofensa ao direito adquirido da embargante, pois o mesmo inexistia no mês de competência impugnado.

4 - Embargos infringentes providos.

POR UNANIMIDADE, PROVIDOS OS EMBARGOS.

SAT - CONSTITUCIONALIDADE

Empresa interestadual de ônibus opôs embargos à execução fiscal, objetivando desconstituir penhora, face à alegada inconstitucionalidade do SAT. Para tanto, alegou que o artigo 22 da Lei nº 8.212/91 somente foi regulamentado pelo Decreto 356, de 7/12/91, e,

que, dessa forma, a cobrança referente ao mês de novembro de 1991 violaria os princípios da legalidade, do direito adquirido e da anterioridade nonagesimal.

O Juiz Federal da 1ª Vara de Cachoeiro de Itapemirim não acolheu o pleito.

A empresa apelou e a antiga Quinta Turma desta Corte, por maioria, deu provimento à apelação,

afastando a cobrança de 1% referente à contribuição ao SAT no mês de novembro de 1991. O voto vencido na referida Turma negou provimento à apelação, sob o fundamento de que a carência nonagesimal fora atendida, entendendo que a regulamentação não inovou em relação à lei. Com apoio nesse voto vencido, o INSS ofereceu embargos.

Ao iniciar seu voto, o Desembargador Federal PAULO BARATA afastou a inconstitucionalidade da contribuição ao SAT. Afirmou que a base constitucional do Seguro de Acidentes do Trabalho é encontrada no artigo 201 da Constituição, em seu inciso I, e em seu parágrafo 10, após o advento da Emenda Constitucional 20/98.

Além disso, o artigo 22, II, da Lei nº 8.212/91, definiu todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. Considerou que os Decretos 356/91, 612/92, 2173/97 e, posteriormente, o 3048/99, não alteraram os elementos essenciais da contribuição, elaborando tão-somente conceitos que

permitissem a fiel execução da lei. E concluiu o Relator:

“Assim, o princípio da anterioridade nonagesimal deve ser contado a partir de julho de 1991, inexistindo óbice à cobrança referente ao mês de novembro do mesmo ano.

Portanto, não há que se falar em ofensa ao direito adquirido da embargante, pois o mesmo inexistia no mês de competência impugnado.”

Por unanimidade, a Segunda Seção Especializada deu provimento aos embargos infringentes, para que prevalecesse o voto vencido na Apelação Cível.

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator:

- STF
 - ⇒ RE 343446/SC (DJ de 4/04/2003, p. 40)
 - ⇒ AI 521912/PA (DJ de 7/10/2005, p. 39)
 - ⇒ AI 516949 ED/GO (DJ de 1/07/2005, p. 86)
 - ⇒ RE 365938 AgR/PR (DJ de 27/05/2005, p. 18)
 - ⇒ AI 482712 AgR/SP (DJ de 8/04/2005, p. 18)

AÇÃO RESCISÓRIA

Processo 2001.02.01.012338-6 – DJ de 7/03/2007, p. 84

Relator: Desembargador Federal ROGERIO CARVALHO

Autor: D. M. S.

Réu: União Federal

3ª Seção Especializada

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. HIPÓTESES DO ART. 485 DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO. INADMISSIBILIDADE DA AÇÃO.

Inexiste enquadramento legal a justificar a propositura da demanda rescisória, deixando a Autora de indicar quaisquer dos incisos previstos no art. 485 do CPC a que se subsumiria a hipótese versada nos autos. Com efeito, limita-se, na petição inicial, a fazer breve e genérica menção às normas que regem o concurso público, transcrevendo julgados e textos doutrinários que supostamente agasalhariam sua pretensão de ver reconhecido o alegado *error in iudicando*. A ação rescisória não se presta à reapreciação da interpretação dos fatos e dos fundamentos da decisão rescindenda – tanto assim quanto ao seu suposto desacerto, já que não se consubstancia em sucedâneo de recurso – sem que se configurem as hipóteses de cabimento previstas no art. 485 do CPC. Ação rescisória inadmissível.

POR UNANIMIDADE, EXTINTO O PROCESSO SEM APRECIAÇÃO DO MÉRITO.

PRESSUPOSTOS DA AÇÃO

Candidata a cargo público ajuizou ação rescisória em face da União Federal, visando a desconstituir acórdão da antiga Segunda Turma desta Corte, com o objetivo de tornar obrigatória a sua convocação para a segunda fase do concurso, seguida de posse e exercício no cargo de fiscal do trabalho.

A União, por sua vez, sustentou não constar da inicial qualquer um dos requisitos necessários para a impetração da ação em comento, arguindo, ainda, a ocorrência de prescrição.

O Relator, Desembargador Federal ROGERIO CARVALHO considerou inadmissível a ação tendo em vista a não comprovação da ocorrência de qualquer dos

incisos do artigo 485, do CPC, que autorizariam o *judicium rescidens*.

A Terceira Seção Especializada declarou a inadmissibilidade da ação rescisória, julgando extinto o processo sem apreciação do mérito,

determinando a reversão do depósito previsto no artigo 488, II, do CPC, em favor da União Federal e condenando a Autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixando-os em 10% do valor atualizado da causa.

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL

Processo 2002.02.01.010454-2 – DJ de 31/01/2007, p. 230

Relator: Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND

Embargante: União Federal

Embargado: M. J. D. B.

4ª Seção Especializada

EMBARGOS INFRINGENTES – PRISÃO DISCIPLINAR - RESPONSABILIDADE OBJETIVA – TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO – INDENIZAÇÃO DE DANO MORAL – REDUÇÃO DO VALOR FIXADO.

- Objetiva o autor seja a ré condenada a pagar-lhe indenização, em razão de ato ilícito perpetrado, consistente em ter sido indevidamente punido com três dias de prisão rigorosa.

- A apelação restou parcialmente provida para, reformando a sentença *a quo*, condenar a Ré ao pagamento de 1000 (mil) salários-mínimos à título de indenização por danos morais, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação, restando vencida a Desembargadora Federal Dra. Tânia Heine que fixava o dano em valor menor.

- Destarte, considerando os critérios, cristalizados pela Jurisprudência dos Tribunais Superiores, para a fixação do valor do dano moral – punitivo, pedagógico, ressarcitório, grau de concorrência para o evento pela vítima, e capacidade financeira do ofensor, esta ponderada, sempre, quando envolva o Poder Público – a meu Juízo, d.m.v. da douta maioria, o valor arbitrado é manifestamente exorbitante e desproporcional à ofensa sofrida pelo recorrido, devendo, portanto, ser acolhido o valor arbitrado pelo voto vencido.

- Recurso conhecido e provido.

POR UNANIMIDADE, PROVIDOS OS EMBARGOS.

RESPONSABILIDADE OBJETIVA – DANO MORAL

Versa o presente sobre divergências na fixação de quantia arbitrada a título de indenização por dano moral. O embargado, à época do fato que deu causa à ação de indenização, Primeiro Tenente do Batalhão de Infantaria dos Fuzileiros Navais, foi punido com prisão disciplinar de três dias. Posteriormente, a punição foi anulada com a revisão do ato administrativo, alegando, então, o militar, que sofrera violação do seu direito à honra, à reputação e à imagem, daí a reivindicação do dano moral.

Derrotado na primeira instância, o ora embargado teve seu pleito reconhecido, por maioria, na antiga Terceira Turma, sendo condenada a União ao pagamento de mil salários-mínimos, a título de indenização por danos morais, bem como

ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação.

Com base no voto vencido da Desembargadora Federal TANIA HEINE, que adotava valor menor de indenização, a União opôs embargos infringentes.

O Relator do acórdão em comento, Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND, considerando os critérios cristalizados pela jurisprudência dos Tribunais Superiores para a fixação do valor do dano moral – punitivo, pedagógico, ressarcitório, grau de concorrência para o evento pela vítima e capacidade financeira do ofensor, esta ponderada, sempre que envolva o Poder Público – julgou o valor arbitrado exorbitante e desproporcional à ofensa sofrida pelo recorrido, acolhendo o valor arbitrado pela Desembargadora Federal TANIA HEINE, em seu voto vencido na Apelação.

APELAÇÃO CRIMINAL**1ª Turma Especializada****Processo 1997.51.08.045567-8 – DJ de 15/01/2007, p. 118****Relator: Desembargadora Federal MARIA HELENA CISNE****Apelante: A. O. A.****Apelado: Ministério Público Federal**

PENAL. RECEPÇÃO DE ARMA DE FOGO. MATERIALIDADE DO CRIME ANTECEDENTE DE CONTRABANDO. ACUSADO SEM PORTE DE ARMA. APRESENTAÇÃO DE VERSÕES CONTRADITÓRIAS E SUPERFICIAIS QUANTO À AQUISIÇÃO. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. PRIMARIEDADE E BONS ANTECEDENTES. REDUÇÃO DA PENA-BASE PARA A MÉDIA LEGAL.

I - Responsabiliza-se penalmente quem adquire, recebe, transporta, conduz ou oculta, em proveito próprio ou alheio, coisa que sabe ser produto de crime (art. 180 do CP).

II - Tratando-se de arma de fogo de fabricação estrangeira, comprovadamente sem registro no Sistema Nacional de Armas, evidencia-se pelo menos a materialidade de anterior crime de contrabando.

III - O fato de o agente não ter autorização para o porte de arma e a apresentação de versões contraditórias e superficiais a respeito de como a adquiriu colaboram para formar o convencimento de que efetivamente sabia da proveniência criminosa daquele artefato, o que basta para caracterizar a sua autoria em crime de recepção dolosa.

IV - O comportamento posterior do acusado - induzimento a erro dos policiais estaduais para recuperar a pistola apreendida - não pode ser apontado como motivo a justificar o aumento da pena-base, por prática de recepção, acima da média prevista em abstrato, principalmente considerando sua primariedade e ausência de maus antecedentes.

V - Não se aplica a agravante prevista no art. 61, II, b, do CP quando não constar nos autos elementos suficientes a comprovar ter o agente cometido o crime tipificado no art. 180, do CP com o intuito de facilitar ou assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro crime, não havendo razões para se duvidar do seu interesse exclusivamente patrimonial como fator motivador daquele delito.

VI - Apelação a que se dá parcial provimento.

POR UNANIMIDADE, DADO PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO.

RECEPÇÃO DE ARMA DE FOGO

O apelante foi condenado a três anos e seis meses de reclusão, em regime semi-aberto, e a trezentos dias-multa, pela prática do crime previsto no artigo 180 do Código Penal (recepção de arma de fogo).

A arma, uma pistola de fabricação estrangeira, foi apreendida com o apelante, agente de portaria lotado na Delegacia de Polícia Federal, em Niterói, Rio de Janeiro, por policiais militares. Ao recorrer, a defesa requereu a absolvição do acusado com base na inexistência de provas da origem criminosa da arma e na intenção do recorrente de obter autorização para o registro e posse da mesma.

A Primeira Turma Especializada, por unanimidade, proveu parcialmente a apelação. Na análise dos autos, restaram comprovadas, segundo a Desembargadora Federal MARIA HELENA

CISNE, a autoria e a materialidade do delito. Com relação à autoria, o Registro de Ocorrências e o Auto de Apresentação e Apreensão atestam que a arma fora apreendida em posse do apelante. Ele próprio admitiu em juízo tê-la comprado de um coronel do Exército (sem fornecer maiores informações).

Quanto à materialidade, acrescentou a Relatora, tratar-se de arma de fogo de fabricação estrangeira, comprovadamente sem registro no Sistema Nacional de Armas, evidenciando-se ao menos a materialidade de anterior crime de contrabando. O fato de o agente não ter autorização para o porte de arma e a apresentação de versões contraditórias a respeito de como a adquiriu colaboraram para firmar o convencimento de que, efetivamente, sabia da origem criminosa da pistola, o que é suficiente para caracterizar a sua autoria em crime de

receptação dolosa, motivos pelos quais foi ratificado o julgamento condenatório.

Quanto à dosimetria da pena, concordou a

Relatora com a redução da pena, sendo a pena fixada em dois anos de reclusão, em regime aberto, e 150 dias-multa.

APELAÇÃO CRIMINAL

2ª Turma Especializada

Processo 1994.51.01.039129-7 – DJ de 15/01/2007, p. 124

Relator: Desembargador Federal ANDRÉ FONTES

Apelante: J. R. S. J.

Apelado: Ministério Público Federal

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. EVASÃO DE DIVISAS. ART. 22, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 7.492/86. RÉU CITADO POR EDITAL, ART. 367 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 7.492/86. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS NOS AUTOS.

I - O argumento de que a citação deveria ter sido por carta rogatória devido constar nos autos o endereço do réu, não merece acolhida, pois a prática delituosa se deu antes de o artigo 367 do Código de Processo Penal ser modificado pela Lei nº 9.271/96. O referido diploma legal, em sua redação original, previa citação por edital no caso de delitos afiançáveis e não determinava a suspensão do prazo prescricional, do que resulta mais benéfica sua aplicação ao réu que a do artigo 368 do Código de Processo Penal.

II - É infundada a arguição de que a citação por edital do agente que cometeu o crime de evasão de divisas ocasiona a nulidade da sentença em razão desse ser inafiançável, uma vez que o tipo penal, com pena mínima de reclusão não superior a dois anos, comporta fiança, nos termos do artigo 323, inciso I, do Código de Processo Penal.

III - Não há cerceamento de defesa, se é facultado ao réu, citado em conformidade com a lei, a participação regular de todos os atos processuais pertinentes à sua defesa.

IV - Não deve prosperar a afirmação, em sede preliminar, de que a sentença é nula devido à incoerência do crime de evasão de divisas, em especial diante do fato de que, uma vez superado o término da instrução, a justa causa se confunde com o próprio mérito da ação penal.

V - A remessa de valores ao exterior, sem prévia autorização legal, fazendo uso de conta intitulada por outrem, comprova a materialidade do delito do artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86.

VI - Autoria confirmada pelas provas carreadas aos autos, pois essas evidenciam que o recorrente coordenou a atuação dos demais agentes na prática do crime de evasão de divisas.

VI - Recurso desprovido.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

EVASÃO DE DIVISAS

Inquérito policial foi instaurado para apurar evasão de divisas resultando na condenação de cinco réus, pelo Juízo Federal da Oitava Vara Criminal do Rio de Janeiro. Três deles, incursos nas penas do artigo 22, § único, da Lei nº 7.492/86, na forma do artigo 71, do Código Penal e duas réus incursas nas penas do artigo 342, § 1º, do Código Penal (falso testemunho).

A apelação em comento refere-se apenas a um dos réus, tendo em vista o desmembramento do processo. O apelante argüiu a nulidade da sentença

monocrática, alegando vício de citação sob o fundamento de que o réu foi citado por edital mesmo constando dos autos seus endereços residencial e comercial, e que, sendo o crime de evasão de divisas inafiançável, não comporta dita citação. Aduziu, também, que remeter valores legalmente para o exterior não é crime de evasão, e que não houve cerceamento de defesa. Por fim, alegou que, à data em que foi prolatada a sentença, não existia o ilícito capitulado no artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86.

Em seu voto, o Relator decidiu que não deve prosperar a alegação de que a sentença

monocrática é nula em razão de o apelante ter sido citado por edital porque, à época do cometimento do delito, o artigo 367, do CPP, não tinha sido modificado pela Lei nº 9.271/96. E que há nos autos indícios suficientes da prática de evasão de divisas, estando comprovadas a autoria e a materialidade; não tendo havido cerceamento de defesa, pois o apelante participou de todos os atos processuais que considerou necessários a sua defesa em Juízo, inclusive

apresentando defesa prévia. Quanto à pena aplicada ao apelante, entendeu o Relator ter sido devidamente fixada e fundamentada pela magistrada sentenciante.

Por esses motivos, o Desembargador Federal ANDRÉ FONTES negou provimento à apelação, sendo acompanhado, unanimemente, por seus pares.

Precedente. jurisprudencial citado pelo Relator:

- STJ

⇒ CC 40888/SP (DJ de 16/08/2004)

APELAÇÃO CÍVEL

3ª Turma Especializada

Processo 96.02.37821-2 – DJ de 25/01/2007, p. 43

Relator: Juiz Federal Convocado JOSÉ NEIVA

Apelante: L. F. S. V.

Apelado: União Federal / Fazenda Nacional

“TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO SUPLEMENTAR. IMPOSTO DE RENDA. DOCUMENTOS JUNTADOS APÓS O PROCESSAMENTO DO APELO E O OFERECIMENTO DE CONTRA-RAZÕES PELA UNIÃO. APRECIÇÃO INVIABILIZADA NA INSTÂNCIA SUPERIOR. VIOLAÇÃO AO ART. 517 DO CPC. OFENSA AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. IRREGULARIDADE. EXIGÊNCIA DE PROVA NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Documentos juntados pelo apelante, após o oferecimento de contra-razões de apelação pela União, não poderão ser conhecidos por esta Corte, sob pena de violação ao disposto no artigo 517 do CPC. Ofensa ao princípio do contraditório.

2 - O autor recebeu notificação para recolher imposto suplementar, tendo impugnado a exigência sob o fundamento de que, ao preencher sua declaração de rendimentos do exercício de 1982, apresentou, equivocadamente, como rendimentos tributáveis na Cédula “D” a quantia de Cr\$ 5.016.000,00, como remuneração que deveria receber da empresa NUCENPRO PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA., o que, entretanto, não chegou a acontecer, pelo fato de a referida empresa ter entrado em processo de insolvência.

3 - A impugnação foi indeferida e o recurso interposto foi desprovido, sob o fundamento de que “em nenhum momento, quer na fase impugnatória, quer na fase recursal, o interessado faz prova do que alega”, sendo certo que “não se harmonizam com os fatos as alegações de que, na declaração preenchida em 26.03.82, correspondente ao exercício de 1982, e referente aos fatos geradores ocorridos em 1981, o contribuinte tenha feito a inclusão de rendimentos relativos a serviços que ainda seriam prestados em 1982, e que dependiam de contrato que ainda seria assinado. Inconcebível, também, que o contribuinte, diante desse contrato ainda a ser firmado, calcule o imposto que seria devido na fonte, e já inclua esses elementos em sua declaração, conforme afirma na impugnação, às fls. 1 e 2 (...) nenhuma prova, nem cópia de proposta, minuta de contrato, correspondência trocada, programas elaborados, nada foi apresentado”. Irrelevantes as considerações da Administração, a respeito da inclusão de informação de valor que iria ainda receber no ano de 1982. Curioso ou não, o contribuinte alega ter cometido um equívoco, até porque não se referia ao ano-base 1981. Por outro lado, não se poderia exigir do contribuinte cópia de proposta e minuta de contrato, na medida em que foi celebrado acordo verbal que não se concretizou. Pelo que se observa dos autos, a Receita Federal não conseguiu localizar o CGC da empresa NUCENPRO PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA., transferindo tal ônus ao contribuinte.

4 - Mostra-se desarrazoado exigir do contribuinte prova negativa, ou seja, de que não recebeu a remuneração pactuada em acordo verbal, quando o próprio Fisco poderia ter consultado a fonte pagadora e obtido tal informação.

5 - De acordo com o art. 43 do CTN, a incidência do imposto de renda depende da “aquisição da disponibilidade” de renda, tendo a Receita procedido ao lançamento suplementar sem se valer de prova suficiente a comprovar o efetivo recebimento pelo autor de rendimentos por serviços prestados, fato que autoriza a restituição dos valores indevidamente pagos.

6 - Apelo conhecido e provido”.

POR UNANIMIDADE, PROVIDA A APELAÇÃO.

IR – LANÇAMENTO SUPLEMENTAR

O autor acionou a União, visando à repetição do valor pago indevidamente à guisa de imposto suplementar.

O magistrado sentenciante julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de “*que indispensável seria a comprovação inequívoca de que houve o erro no preenchimento da declaração de renda, ou seja, que consignou como rendimento recebido valor que não veio efetivamente integrar seu patrimônio.*”

O autor apelou, argumentando que, no processo administrativo, seu recurso foi indeferido por falta de prova, embora constasse do voto “*ser inconcebível, também, que o contribuinte, diante desse contrato ainda a ser firmado, calcule o imposto que seria devido na fonte, e já inclua esses elementos em sua declaração.*”

Ainda que reconhecesse a deficiência do conjunto probatório apresentado, o Relator verificou deficiência no processo administrativo-fiscal, tal como exigir do contribuinte minuta de

contrato (se foi celebrado acordo verbal que não se concretizou) e demonstrar que o mesmo não recebeu determinado valor, numa verdadeira inversão de papéis.

Acrescentou o Juiz Federal Convocado JOSÉ NEIVA que, “*no caso dos autos, inexistente qualquer valor concretamente apurado, a justificar a imposição do encargo ao apelante.*”. E que, “*de acordo com o artigo 43 do CTN, a incidência do Imposto de Renda depende da aquisição da disponibilidade de renda, tendo a Receita procedido ao lançamento suplementar sem se valer de prova suficiente a comprovar o efetivo recebimento pelo autor de rendimentos por serviços prestados, fato que autoriza a restituição de valores indevidamente pagos.*”.

Nesses termos, o Relator julgou procedente o pedido, condenando a União Federal a restituir ao autor o valor pago indevidamente a título de Imposto de Renda suplementar, multa e correção monetária, nos termos da fundamentação, corrigido monetariamente, incidindo a SELIC, como atualização e juros, a partir de janeiro de 1996.

AGRAVO DE INSTRUMENTO

4º Turma Especializada

Processo 2006.02.01.007236-4 – DJ de 15/01/2007, pp. 140 e 141

Relator: Desembargador Federal LUÍS ANTÔNIO SOARES

Agravante: S. B. I. e outro

Agravado: Instituto Nacional do Seguro Social

PEDIDO DE SUSPENSÃO DE EFEITO SUSPENSÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUESTÃO DE ORDEM. REFORÇO DE PENHORA EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART 185-A. INSTITUIÇÃO DE EDUCAÇÃO DE GRANDE VULTO. POSSIBILIDADE DE LESÃO A INTERESSES DIFUSOS. QUESTÃO QUE SE AFETA AO COLEGIADO.

1 - A embargante interpôs agravo de instrumento para reformar decisão que determinou a indisponibilidade de seus bens, bem como dos bens do co-responsável tributário, para obter reforço de penhora, suficiente à garantia do juízo, com fulcro no novo art. 185-A, introduzido no CTN pela LC nº 118/2005.

2 - Artigo de lei que dotou o juízo de poderes inquisitórios para resguardar o bom andamento da execução fiscal, visando a emprestar efetividade ao processo de espoliação, mormente quando o devedor executado se queda inerte, em franco desabono ao prestígio das instituições de justiça.

3 - Dispositivo que encontra seu fundamento de validade, não só na Constituição da República, mas também no ordenamento processual civil, em que se autoriza o uso de medidas cautelares incidentais em processo de execução, de ofício, visando a resguardar a eficácia e o bom andamento do rito sacramentado em lei.

4 - A declaração de inconstitucionalidade de regra legal, em sede liminar, mostra-se precipitada e em desacordo com a iterativa jurisprudência dos tribunais superiores, mormente quando a sua eiva de nulidade não se infere explicitamente. Precedentes do STF.

5 - Em que pese a questão devolvida ao tribunal não comportar diretamente a discussão sobre a legalidade da exação que se cobra, por obra do instrumento processual inoportuno, além de decidir matéria afeta por via direta no mérito da ação de embargos, não se mostra descuidada a atenção, por parte do órgão monocrático, da relevância dos interesses que compõem a pretensão fulminadora do título executivo.

6 - A sociedade executada presta serviços de sublime e olímpico interesse para a coletividade, porque labora em prol de fundamento basilar da República: a educação superior de massa.

7 - A jurisprudência recente do STJ vem abonando a tese de que as sociedades educacionais a que se conferiu título de entidade filantrópica em certo período, que é o caso da sociedade agravante, faz por merecer a a imunidade prevista no art. 195, párag. 7º, da Constituição Federal.

8 - Sob as vestes de direito adquirido, ante a Lei nº 3.557, essa prerrogativa lhe foi conferida, o que foi reforçado com o advento da CF/88 e da Lei nº 8.212/90, em seu art. 55. Precedentes do STJ.

9 - Forçosamente, por se tratar de questão que transborda inegável interesse transindividual e pelo evidente *periculum in mora*, a exigir a pronta solução, ao menos em cognição superficial, o julgamento do pedido de atribuição de efeito suspensivo deverá ser afeto ao colegiado, em questão de ordem, nos termos dos arts. 43, IV, c/c 15, I, "b", todos do Regimento Interno deste Sodalício.

10 - Mantenho meu entendimento pessoal acerca do fato. A empresa executada goza, até prova em contrário, de saúde financeira e contábil, razão pela qual não vislumbro indicativo de não dispor de capacidade econômica para suportar o ônus processual de uma execução fiscal que, ao final, se procedentes os motivos para inquirir de ineficaz o título que a embasa, será extinta sem satisfação. A lei é clara quando exige a garantia do juízo como requisito de admissibilidade dos embargos à execução. Dispensá-la é ferir a isonomia.

11 - Por outro lado, reputar de ilegítima a providência de reforço de penhora tomada pelo juízo *a quo* é desprestigiar a lei, o exequente e o Estado, em prol do mau pagador.

12 - Em homenagem ao princípio da menor onerosidade da execução e da viabilidade da empresa, num contexto plasmado por interesses de terceiros alheios à disputa que se trava, deve-se imaginar a solução que melhor atenda aos ditames processuais e menos prejuízo cause ao bem comum.

13 - Assim sendo, a medida que melhor se coaduna é conferir novamente prazo para que, sem prejuízo da exigência da garantia do juízo, os executados realizem o reforço da penhora, oferecendo bens e direitos livres e desembaraçados para servirem de caução.

14 - Antecipação de tutela recursal parcialmente concedida.

POR MAIORIA, CONCEDIDO PARCIAL EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO.

EMBARGOS À EXECUÇÃO – REFORÇO DE PENHORA

Os agravantes recorreram de decisão proferida nos autos de embargos à execução, pela qual foi deferido pedido do exequente para determinar a indisponibilidade dos bens dos recorrentes, para fins de reforço de penhora, na ação de embargos.

Afirmaram os recorrentes que estão sendo cobrados por tributos a que estão imunes, pois a sociedade executada goza de isenção tributária já que é titular de certificado de filantropia. Sustentaram, entre outros argumentos, os de nulidade da decisão agravada por não lhes ter sido permitido o exercício do contraditório. Utilizaram, ainda, que a norma insculpida no artigo

185-A, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, é inconstitucional, por não se coadunar com os princípios constitucionais da proporcionalidade e da razoabilidade. Aduzindo que, mesmo que assim não fosse, não caberia a sua aplicação, por não ter havido recusa dos executados de oferecerem bens possíveis de garantia do Juízo.

Considerou em seu voto, o Relator, que o artigo 558 do CPC exige, para a atribuição de efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento, como requereram os agravantes, além dos casos que indica, a ocorrência de dois requisitos concomitantes, quais sejam, a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação e a relevância da fundamentação.

Considerou, ainda, a sustentação de inconstitucionalidade do dispositivo previsto no artigo 185-A, do CTN, com sua nova redação. Afirmou que a referida norma fortalece os poderes inquisitórios do juiz na execução fiscal, instrumentando-o convenientemente para proceder à imobilização de ampla gama de bens componentes do ativo do devedor executado. Por isso, não visualizou pecha de inconstitucionalidade no dispositivo citado.

De igual modo, não conheceu do pedido de reconhecimento de isenção tributária, por não ser matéria devolvida nesse recurso, já que a decisão recorrida não tratou disso.

Aduziu o Desembargador Federal, LUÍS ANTONIO SOARES, que a jurisprudência do STJ vem reconhecendo a imunidade objetiva de que trata o artigo 195, § 7º, da CF/88. Esse preceito constitucional foi regulamentado pelo artigo 55 da

Lei nº 8.212/91 que, em seu parágrafo 1º, agasalha a pretensão da sociedade agravante.

Asseverou o Relator que a verossimilhança do que se discute nos embargos pode conduzir a um embate de interesses constitucionalmente protegidos na controvérsia que se estabelece nesse agravo, exigindo do aplicador do direito utilizar-se de métodos de precedência condicionada para identificar o interesse que mais peso deve merecer segundo a situação concreta: de um lado, o crédito público, cujo resguardo de interesses é inegável e imposterável; de outro lado, a paralisia do ativo móvel de uma empresa robusta, do espectro da executada, voltada à consecução, aprimoramento e aperfeiçoamento da educação superior.

Tudo isto considerado, submeteu o Relator o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao colegiado, em questão de ordem, vazada nos termos dos artigos 43, IV, c/c 15, I, “b”, do Regimento Interno desta Corte.

Seu voto foi, por maioria, referendado pela Turma, conhecendo parcialmente do agravo de instrumento, e, valendo-se do artigo 799 do CPC, que visa a equilibrar os interesses do credor e do devedor, para deferir parcial efeito suspensivo, a fim de determinar a abertura de prazo de 10 dias para instauração de incidente nos embargos à execução em que se permita aos agravantes oferecerem caução idônea.

Precedente jurisprudencial referido pelo Relator:

- STJ
⇒ AgRg no MS9210/DF (DJ de 20/09/2004, p. 178)

APELAÇÃO CÍVEL

Processo 1998.51.01.032350-9 – DJ de 16/01/2007, p. 219

Relator: Desembargador Federal CRUZ NETTO

Apelante: União Federal

Apelado: J. R. F.

5ª Turma Especializada

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. CONCURSO PÚBLICO. POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL. EXAME PSICOTÉCNICO. PREVISÃO LEGAL E EDITALÍCIA. ATO DE REPROVAÇÃO IMOTIVADO E IRRECORRÍVEL. NULIDADE. APLICAÇÃO DE NOVO EXAME. INDISPENSABILIDADE.

I - A avaliação psicológica dos candidatos a cargo no Departamento de Polícia Rodoviária Federal encontra previsão legal (art. 3º da Lei nº 9.654/98 e, por analogia, o art. 8º, IV, do Decreto-Lei nº 2.320/87), razão pela qual não pode o Judiciário dispensar o candidato do referido exame nem considerá-lo aprovado fazendo as vezes de examinador, como fez a sentença, sob pena de ofensa ao art. 37, I, da Constituição Federal. Neste sentido se põe a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 422463, Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJ de 19.09.2003, p. 22).

II - A irrecorribilidade do resultado do exame, prevista no edital do concurso (item 11.7), está desprovida de constitucionalidade, em vista do princípio da ampla defesa, mesmo porque a inaptidão declarada pelo examinador tem conseqüências sérias na vida da pessoa. Por outro prisma, para que se pudesse recorrer administrativamente, exercendo a garantia constitucional do art. 5º, LV, CF/ 88, ter-se-ia de tomar conhecimento dos fundamentos do ato administrativo que se quer impugnar. Ressalte-se que o autor somente teve acesso ao resultado do referido exame com o ajuizamento da presente ação (mais exatamente quando da apresentação da contestação da UFRJ).

III - É pacífico o entendimento de que a realização do exame psicotécnico deve primar pelo máximo de objetividade, oportunizando a seus participantes conhecer de seu conteúdo e recorrer de seu resultado.

IV - Afastada a teoria do fato consumado, visto que o candidato tomou posse sabendo que o seu processo judicial ainda não havia findado, submetendo-se ao risco da reversibilidade do julgamento.

V - Como o autor já se encontra em exercício, por força da antecipação da tutela, o seu tempo de serviço deverá ser contado para todos os efeitos legais, caso ele seja aprovado no novo exame psicotécnico.

VI - Apelação e remessa parcialmente providas, para que a condenação se limite a anular o ato administrativo de reprovação, permitindo que seja aplicado novo exame psicotécnico, com utilização de critérios objetivos, sem caráter sigiloso e com resultado devidamente fundamentado e recorrível.

POR UNANIMIDADE, PARCIALMENTE PROVIDAS A APELAÇÃO E A REMESSA NECESSÁRIA.

CONCURSO PÚBLICO – EXAME PSICOTÉCNICO

Além da remessa necessária feita pelo Juízo Federal da 28ª Vara do Rio de Janeiro, a União Federal apelou da sentença proferida nos autos de ação de conhecimento ajuizada em face da apelante e da UFRJ, visando, em sede de antecipação de tutela, a reintegração do autor (ora apelado) ao concurso para provimento do cargo de Policial Rodoviário Federal, sendo-lhe reservada uma vaga, em caso de aprovação no curso de formação profissional; e, no exame definitivo, anulação do ato administrativo que determinou sua exclusão na fase do exame psicotécnico, sob a pecha de ser psicologicamente inapto para o exercício das funções do cargo pleiteado.

A antecipação de tutela foi deferida, para reintegrar o autor ao concurso.

A UFRJ juntou laudo do exame psicotécnico,

alegando a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, sendo, então, revogada a medida.

Posteriormente, houve novo pedido de antecipação dos efeitos da tutela, com a finalidade de serem determinadas a nomeação e a posse do autor, tendo em vista a conclusão com sucesso do curso de formação, o qual foi deferido.

Na sentença, o Juiz confirmou a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente definida, julgando procedente o pedido para anular o ato administrativo imotivado, acrescentando que o autor se encontra em pleno exercício das funções do cargo de Policial Rodoviário Federal, justificando a aplicação da tese do fato consumado.

A União apelou, sustentando a inaplicabilidade da Teoria do Fato Consumado, eis que a hipótese é de posse em cargo público e não mera freqüência em curso de formação.

Em seu voto, o Desembargador Federal CRUZ NETTO ressaltou que a avaliação psicológica dos

candidatos a cargo no Departamento de Polícia Rodoviária Federal tem previsão legal. Mas alertou que o edital do concurso atribuiu caráter eliminatório a exame psicotécnico, subtraindo ao candidato reprovado a possibilidade de recurso.

Segundo o Relator, a irrecorribilidade do resultado do exame, por violar o princípio da ampla defesa, fere os ditames constitucionais, existindo amplo espectro jurisprudencial a respaldar esse entendimento.

Nesses termos, considerou o Desembargador Federal CRUZ NETTO que a apelação e a remessa necessária devem ser parcialmente providas, para que seja o autor submetido a novo exame, com a adoção de critérios objetivos.

Entendeu, por fim, o Relator, que, no presente caso e ao contrário do que dispôs a sentença, é inaplicável a teoria do fato consumado. Na verdade, não deveria ser deferida a antecipação de tutela para nomeação no cargo público, pois, além de não encontrar amparo nas normas do artigo 273 do CPC, acaba por alimentar uma expectativa na parte, no sentido de que o ato não pode ser desfeito, propiciando, inclusive, a alegação de fato consumado. Em situações análogas, o juiz deve, no máximo, determinar a reserva de vaga para o autor, na hipótese de ele vir a ser vitorioso no final do processo.

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator:

- STF
 - ⇒ AgR no AI 422463 (DJ de 19/09/2003, p. 22)
- STJ
 - ⇒ RESP 462676/RS (DJ de 26/04/2004, p. 223)
 - ⇒ RESP 411712/RS (DJ de 6/05/2002, p. 308)
 - ⇒ RESP 164873/CE (DJ de 13/10/98, p. 199)

- TRF-2

⇒ AC 2001.02.01.045240-0 (DJ de 27/05/2002, p. 255) – Quarta Turma – Relator: Desembargador Federal FERNANDO MARQUES
“ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL. EXAME PSICOTÉCNICO. SUBJETIVIDADE. SIGILO. IRRECORRIBILIDADE. DISCRIMINAÇÃO.
- É firme a jurisprudência no sentido de que, embora previsto em lei e necessário ao preenchimento de determinados cargos em que se tenha que aferir o perfil psicológico do candidato, a utilização do exame psicotécnico deve primar pelo máximo de objetividade, oportunizando a seus participantes conhecer de seu conteúdo ou recorrer de seu resultado; sendo sempre repellido quando revestido de caráter sigiloso e subjetivo, a violar princípios constitucionais vigentes.”

⇒ AC 97.02.02184-7 (DJ de 10/03/98) – Terceira Turma – Relator: Desembargador Federal ARNALDO LIMA
“ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EXAME PSICOTÉCNICO: CRITÉRIO ELIMINATÓRIO.
I - A DOCTRINA E A JURISPRUDÊNCIA DESAUTORIZAM O EMPREGO DE EXAMES PSICOLÓGICOS, CUJOS PARÂMETROS TÉCNICOS NÃO SEJAM OBJETIVAMENTE IDENTIFICÁVEIS, OU DESPROVIDOS DE ALGUM RIGOR CIENTÍFICO, COMO CRITÉRIO ELIMINATÓRIO EM CONCURSOS PÚBLICOS.
II - APELAÇÃO CONHECIDA E PROVIDA, NOS TERMOS DO VOTO CONDUTOR.”
Correção em 15/05/2007

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA

Processo 2004.51.01.025636-5 – DJ de 15/01/2007, p. 157

Relator: Desembargador Federal FERNANDO MARQUES

Apelante: Universidade Federal do Rio de Janeiro

Apelado: R. M. C. D. e outros

6ª Turma Especializada

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. UFRJ. FACULDADE DE DIREITO. ENTREGA DE MONOGRAFIAS DENTRO DO PRAZO, MAS SEM O PARECER DO ORIENTADOR. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO PARA A COMISSÃO DE MONOGRAFIA. DESCONSIDERAÇÃO DO PEDIDO.

DECISÃO PELA CONGREGAÇÃO DA FACULDADE DE DIREITO. DESCUMPRIMENTO DA DECISÃO. ATO ABUSIVO DA AUTORIDADE. NECESSIDADE DE OBTENÇÃO DE CERTIDÃO DE CONCLUSÃO DE CURSO PARA INSCRIÇÃO NO EXAME DE ORDEM. TEORIA DO FATO CONSUMADO.

- Os impetrantes formalizaram administrativamente pedido de reconsideração da decisão do Conselho de Monografia da Faculdade de Direito, que determinara que todas as monografias entregues fora do prazo estabelecido (até 8 de novembro de 2004) ou dentro do prazo, mas sem o parecer do orientador, só seriam analisadas em março de 2005, o que atrasaria o registro de suas notas e inviabilizaria a obtenção de seus certificados de conclusão de curso em tempo hábil a participarem do Exame da OAB/RJ, cuja inscrição se encerraria em 04/01/2005.

- Tendo o Conselho de Monografia da Faculdade de Direito desconsiderado o pedido dos impetrantes, a questão foi levada à Congregação da Faculdade de Direito, que, em data de 06-12-2004 (fls. 22/31), decidiu que o assunto seria resolvido pelo Coordenador de Graduação do Curso de Direito, após análise de cada caso individualmente, estabelecendo-se, na ocasião, prazo para novo pedido de reconsideração.

- O pedido dos impetrantes foi, a final, deferido com determinação à Coordenadora da Comissão de Monografia que tomasse as providências necessárias para o atendimento da solicitação dos requerentes (fls. 36/37).

- Constitui, portanto, ato abusivo de autoridade o não cumprimento, pela Sra. Coordenadora da Comissão de Monografia, da determinação emanada de instância administrativa superior, ou seja, da Congregação da Faculdade, que delegou a decisão da questão ao Coordenador do Curso de Graduação, que deferiu a apreciação da monografia dos impetrantes por banca de professores, com inclusão de suas notas no sistema.

- Não poderia prosperar a alegação da apelante de que os formandos teriam outras oportunidades de prestar o Exame de Ordem, por ser realizado mais de uma vez ao ano, eis que o indeferimento de seus pedidos, nesse aspecto, violaria o princípio constitucional da razoabilidade e do direito ao trabalho, por impedir ou retardar o exercício da profissão.

- Tendo os impetrantes efetivamente defendido suas monografias em 14-12-2004, perante banca de três professores, incluído o orientador (fls. 40/41), e logrado êxito (fls. 42/45), forçoso reconhecer-se a existência de situação fática consolidada pelo decurso do tempo e que precisa ser preservada, a aplicar-se ao caso a teoria do fato consumado e o princípio da segurança jurídica, eis que atentaria contra o bom senso reverter-se tal situação.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO E À REMESSA.

MONOGRAFIA - PRAZO

A discussão que permeou esta lide foi motivada por ato da Coordenadora do Conselho de Monografia da Faculdade de Direito da UFRJ, que, não acatando deliberação da Congregação da Faculdade, determinou que as monografias entregues fora do prazo estabelecido, ou dentro do prazo, mas sem o parecer do orientador, só fossem analisadas no ano seguinte, em março. Essa determinação atrasaria a obtenção dos certificados de conclusão do Curso, em tempo hábil à participação do exame da OAB/RJ.

A apelante sustentou que o atraso na entrega da declaração de conclusão de curso não ocorreu

por culpa exclusiva sua; que o exame da OAB/RJ ocorre com grande frequência, existindo pequenos intervalos entre um e outro; que, mesmo que os impetrantes estivessem com a nota da monografia lançada, nada lhes garantiria a participação no exame da OAB, já que o certificado de conclusão do curso somente é entregue ao aluno após a colação de grau; que os impetrantes não cumpriram as exigências estabelecidas, pois limitaram-se a depositar seus trabalhos desacompanhados do parecer do orientador.

Em decisão unânime, a Sexta Turma Especializada negou provimento à apelação da UFRJ, bem como à remessa necessária, tendo o

Relator, Desembargador Federal FERNANDO MARQUES, exposto que constitui ato abusivo de autoridade o não cumprimento, pela Coordenadora da Comissão de Monografia, da determinação emanada de instância administrativa superior, ou seja, da Congregação da Faculdade. E que não pode prosperar a alegação da apelante no sentido de terem os formandos outras oportunidades de prestar o Exame da Ordem, eis que o indeferimento de seus pedidos, nesse aspecto, violaria o princípio constitucional da

razoabilidade e do direito ao trabalho, por impedir ou retardar o exercício da profissão.

Aduziu, ainda, que, tendo os impetrantes efetivamente defendido suas monografias em 14/12/2004, perante a banca de três professores, incluindo o orientador, e logrado êxito, forçoso reconhecer-se a existência de situação fática consolidada pelo decurso do tempo e que precisa ser preservada, devendo-se aplicar ao caso a teoria do fato consumado e o princípio da segurança jurídica. Atentaria contra o bom senso reverter-se tal situação.

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA

7ª Turma Especializada

Processo 2005.50.01.000821-9 – DJ de 1/03/2004, p. 275

Relator: Desembargador Federal REIS FRIEDE

Apelante: Espírito Santo Centrais Elétricas S. A.

Apelado: A. M. S.

ADMINISTRATIVO. ESCELSA. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. PRETENDEU NORMATIZAR O SETOR. IMPOSSIBILIDADE.

I - Pretendeu a Parte Impetrante, fabricante de caixas para medidores de energia elétrica, expedição de ordem para que a ESCELSA – Espírito Santos Centrais Elétricas S/A – não mais se recuse a proceder à instalação de energia elétrica nas unidades consumidoras que possuam as caixas protetoras fabricadas pelo Impetrante.

II - E isto porque a ESCELSA homologou uma lista de fabricantes de caixas protetoras de medidores de energia elétrica, os quais estariam autorizados a fabricá-las e comercializá-las no estado do Espírito Santo. Como tal lista não incluiu o Impetrante, não vem a ESCELSA procedendo à instalação da energia elétrica nas unidades autônomas que utilizem as caixas por ele fabricadas.

III - Há de se destacar, todavia, que se subordina a ESCELSA à ANEEL – Agência Nacional de Energia Elétrica –, agência reguladora que detém o poder de regulamentar e fiscalizar as atividades por ela exercidas.

IV - Frise-se que a ANEEL editou a Resolução n.º 456/2000 com o escopo de estabelecer as condições gerais de fornecimento de energia elétrica. Prevê tal Resolução, em seu art. 32, algumas hipóteses em que a concessionária não deve instalar os equipamentos de medição. Salvo estas hipóteses, que não se enquadram no caso concreto, estará a concessionária obrigada a instalá-los.

V - Outrossim, os órgãos da Administração Pública que possuem competência para editar normas que regulamentem o fabrico e o comércio de produtos industriais em território nacional é o INMETRO e a ABNT.

VI - Remessa Necessária e Apelação improvidas.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA NECESSÁRIA.

SERVIÇO PÚBLICO (CONCESSÃO) – ENERGIA ELÉTRICA

O motivo da impetração do mandado em comento foi a homologação, pelas Centrais Elétricas

do Espírito Santo, de uma lista de fabricantes de caixas protetoras de medidores de energia elétrica, as quais estariam autorizadas a fabricá-las e comercializá-las no Espírito Santo. Como a referida lista não incluiu o impetrante, a ESCELSA não vem

procedendo à instalação da energia elétrica nas unidades autônomas que utilizam as caixas por ele fabricadas.

No voto com que negou provimento à apelação e à remessa necessária, afirmou o Relator não possuir a ESCELSA – concessionária de serviço público de distribuição de energia elétrica no Espírito Santo – competência para editar normas regulando a fabricação e comercialização das caixas que protegem medidores de energia elétrica. Só o INMETRO e a ABNT, órgãos da Administração Pública, possuem competência para editar normas que regulamentem o fabrico e o comércio de produtos industriais em território nacional.

Outrossim, a ESCELSA subordina-se à ANEEL – Agência Nacional de Energia Elétrica – agência reguladora que detém o poder de regulamentar e fiscalizar as atividades por ela exercidas. A ANEEL editou a Resolução 456/2000, com o objetivo de fixar as condições gerais de fornecimento de energia elétrica, que prevê, em seu artigo 32, as hipóteses em que a concessionária não deve instalar os equipamentos de medição.

Portanto, a concessionária não tem o poder de exigir determinados modelos ou marcas das caixas protetoras dos aparelhos de medição, atitude que revela verdadeira usurpação de competência.

APELAÇÃO CÍVEL

Processo 2000.51.02.002398-2 – DJ de 19/01/2007, p. 232

Relator: Desembargador Federal POUL ERIKL DYRLUND

Apelante: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos

Apelado: L. A. M.

8ª Turma Especializada

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO – ECT – CORRESPONDÊNCIA NÃO ENTREGUE – CONFIGURADO O NEXO ETIOLÓGICO- DANO MORAL.

- Estabelecidas as coordenadas em torno da responsabilidade civil do Estado, e diante do quadro fático-processual, por sua vez, verifica-se que: a uma, que a alegação da ré da não obrigatoriedade de entrega de correspondências a mais de quinze metros da via pública, não restou comprovada nos autos; a duas, que também não restou comprovado que a residência do autor ficava a mais de quinze metros da referida via pública; a três, que as fotos acostadas aos autos às fls.63/65, mostram a intenção do autor em tentar solucionar o problema, instalando uma caixa para correspondência fora de sua residência, o que todavia não obteve êxito.

- Deste modo, como bem asseverado pelo juízo *a quo*, mais me parece uma má vontade na entrega da correspondência, do que realmente o cumprimento de uma determinação legal da alega Lei Postal.

- Assim sendo, entendo que diante do epígrafado, resta configurado a existência de nexo etiológico entre o dano experimentado pelo autor, e a conduta imputada à Ré.

- O dano moral encontra-se configurado quando resultante da angústia e do abalo psicológico, importando em lesão de bem integrante da personalidade, tal como a honra, a liberdade, a saúde, a integridade psicológica, causando sofrimento, tristeza, vexame e humilhação a vítima, resultando assim, tal conceituação se afigura presente ao caso.

- Assim, quanto à ocorrência do dano moral, trata-se de fato incontroverso – não obstante a empresa pública-ré pretenda afastá-lo com justificativas que não se enquadram nas hipóteses legais – a teor do constante das razões recursais desta.

- Finalmente, quanto a aplicação da Lei nº 6.538/78, requerida pela ECT, tal pleito não se adequa ao presente, valendo trazer à baila o entendimento da 6ª Turma desta Corte Regional, na AC nº 200.02.01.049522-4, da relatoria do Exmo Desembargador Federal Dr. Sérgio Schwaitzer.

- Recurso conhecido e desprovido.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

ECT - INDENIZAÇÃO

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos apelou de sentença proferida nos autos de ação ordinária, na qual foi condenada a pagar indenização por danos morais no valor correspondente a cinco salários-mínimos, com juros de um por cento ao mês mais correção monetária, a partir da citação; e, também, à obrigação de fazer, determinando a efetivação do serviço postal no endereço residencial do demandante, no prazo de trinta dias, sob pena de multa-diária de cem reais.

O motivo da ação indenizatória foi que, deixando de receber suas contas de telefone, quando da instalação do aparelho em junho de 1999, dirigiu-se o autor à agência dos Correios para os devidos esclarecimentos, sendo informado pelo Chefe da Agência de que os carteiros não são obrigados a prestarem tais serviços de entrega de correspondências a mais de 15 metros da via pública principal e de que a caixa deve ser maior e instalada na rua em frente a sua casa.

O Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND considerou que a alegação da ECT, sobre a não-obrigatoriedade de entrega de correspondências a mais de quinze metros da via pública não foi comprovada nos autos; que também não ficou comprovado que a residência do autor ficava a mais de quinze metros da referida via pública; que as fotos acostadas aos autos mostram a intenção do autor em tentar solucionar o problema, instalando uma caixa para correspondência fora de sua residência, sem obter êxito.

Assim, pareceu, ao Relator, mais uma má vontade na entrega da correspondência do que realmente o cumprimento de uma determinação legal da alegada Lei Postal, entendendo restar configurada a existência de nexo etiológico entre o dano experimentado pelo autor e a conduta imputada à Ré.

Por unanimidade, a Oitava Turma Especializada negou provimento ao recurso.

Precedente jurisprudencial citado pelo Relator:

● TRF-2

⇒ AC 2000.02.01.049522-4 (DJ de 15/02/2005, p. 181) – Sexta Turma – Relator:

Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER

“RESPONSABILIDADE CIVIL – ATRASO NA ENTREGA DE ENCOMENDA POR SEDEX – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – ART. 37, §6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR – DANOS MATERIAIS NÃO COMPROVADOS – INDENIZAÇÃO RESTRITA A DANOS MORAIS – MODERAÇÃO

I - Ainda que a Lei nº 6.538/78, e respectivo Decreto nº 83.858/79, seja mais específica, seu regramento não subsiste a uma lei posterior que venha regular integralmente a matéria, como ocorreu, no caso, no que tange à obrigação de indenizar, com o advento do Código de Defesa do Consumidor.

II - Ademais, qualquer restrição à resposta indenizatória prevista na legislação invocada pelo demandado não poderia suplantar a adoção, pela Constituição Federal de 1988, no §6º de seu art. 37, da teoria do risco administrativo, segundo a qual, havendo relação de causa e efeito entre a atividade do agente público e o dano, responde a Administração pelo mesmo, sendo certo que, conforme ali consignado, o regramento também se aplica às pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público.

III - Considerando que o réu não impugna o conteúdo da sentença relativo a ser fato notório que o prazo de entrega das encomendas enviadas por SEDEX entre capitais é de 24 horas, e que há prova documental no sentido de que o SEDEX postado em 18/03/99 somente chegou ao destino final em 23/03/99, restou comprovada a falha no serviço público prestado.

IV - A inexistência de comprovação dos prejuízos materiais não elide a configuração do dano moral, ocasionado pelo defeito no serviço prestado pelo réu, causando a tensão a que foram submetidos os demandantes com a demora na chegada da encomenda e a perspectiva da perda de seus documentos.

V - Manutenção do quantum indenizatório fixado pelo juízo a quo em R\$ 6.040,00, valor equivalente a 40 salários-mínimos.”

EMENTÁRIO TEMÁTICO

Fiança

1ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

HABEAS CORPUS

Processo 2007.02.01.000820-4

Impetrante: J. C. C.

Impetrado: Juízo da 7ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro

DJ de 23/03/2007, P. 193

Relator Desembargador Federal ABEL GOMES

I - PROCESSO PENAL. PRISÃO EM FLAGRANTE. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. II - COMPETÊNCIA. CAUSA DE MODIFICAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA. III - ATOS PRATICADOS. RATIFICAÇÃO. DESNECESSIDADE. IV - EXCESSO DE PRAZO. NÃO CONFIGURAÇÃO. V - CARACTERIZAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS AUTORIZADORAS DA PRISÃO PREVENTIVA. VI - DENEGAÇÃO DA ORDEM.

I - Modificação de competência é fenômeno plenamente normal e regular em processo penal, sempre que se perceba que fato novo, até então desconhecido, aponte para a conexão entre dois processos, que devem ser reunidos no Juízo que em primeiro lugar conheceu e decidiu sobre algum ponto relevante, como, no caso, foi a interceptação telefônica.

II - Não há nulidade nos atos praticados pelo Juízo que primeiro conheceu do processo antes da modificação da competência, porquanto era, à época, o Juízo competente para tanto, situação que se modificou tão logo adveio o conhecimento do liame que recomendara a declinação da competência. Desnecessárias,

portanto, são: a renovação e a ratificação de atos processuais.

III - Correta a reunião das ações penais, visando a evitar decisões conflitantes na Primeira Instância e diante da possibilidade de maior abrangência na apreciação conjunta e detalhada dos elementos de convicção relacionados, sobretudo, à quebra de sigilo de ligações telefônicas autorizada pelo Juízo impetrado.

IV - O prazo abstratamente previsto para o encerramento da instrução criminal, no caso de réus presos, não é absoluto e deve ser avaliado considerando-se também o princípio da razoabilidade. Não configurada “negativa de jurisdição” pelo Juízo de Primeiro Grau, nem excesso injustificado de prazo ou flagrante ilegalidade na condução do trâmite processual, as deliberações do magistrado que visavam a coadunar a instrução com as alterações legislativas que estabelecem mais amplitude de defesa aos acusados, por força do advento da Lei nº 11.343/06. V - A vedação de liberdade provisória contida na Lei nº 11.343/2006, deriva do art. 5º, XLIII da CF, já que é a Carta Constitucional que equipara o tráfico de drogas a crime hediondo e insuscetível de fiança, o que ainda levou o legislador ordinário a vedar a liberdade provisória. Vale dizer, portanto, que a vedação do artigo 44 do diploma acima referido é a regra a ser observada quanto à liberdade provisória, à qual também cabem exceções a serem aferidas em casos concretos e reconhecidas fundamentadamente.

VI - Hipótese em que não ocorreu nenhuma exceção à regra. O paciente é apontado como a pessoa contratada para transportar entorpecentes para organização criminosa, formada, em tese, por treze pessoas, sendo que as investigações em relação a esses acusados envolvem centenas de ligações telefônicas monitoradas com autorização judicial.

VII - Os pressupostos necessários para a decretação da prisão preventiva restam configurados, ante a situação em que o paciente foi detido e ao laudo preliminar de constatação.

VIII - Constatado, com base em fatos concretos dos autos, que a prisão cautelar do paciente é necessária para a garantia da ordem pública, tendo em vista a organização criminosa supostamente envolvida nos fatos investigados, de grande periculosidade para a sociedade, sendo imperioso coibir a volta da prática criminosa por parte do paciente e ainda para acautelar a sociedade diante da gravidade dos fatos.

IX - Ordem denegada.

POR UNANIMIDADE, DENEGADA A ORDEM.

2ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO CRIMINAL

Processo 1994.51.01.039129-7

Apelante: J. R. S. J.

Apelado: Ministério Público Federal

DJ de 15/01/2007, p. 124

Relator Desembargador Federal ANDRÉ FONTES

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. EVASÃO DE DIVISAS. ART. 22, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 7.492/86. RÉU CITADO POR EDITAL, ART. 367 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL ANTES DA VI-

GÊNCIA DA LEI Nº 7.492/86. MATERIALIZADA E AUTORIA COMPROVADA NOS AUTOS.

I - O argumento de que a citação deveria ter sido por carta rogatória devido constar nos autos o endereço do réu, não merece acolhida, pois a prática delituosa se deu antes de o artigo 367 do Código de Processo Penal ser modificado pela Lei nº 9.271/96. O referido diploma legal, em sua redação original, previa citação por edital no caso de delitos afiançáveis e não determinava a suspensão do prazo prescricional, do que resulta mais benéfica sua aplicação ao réu que a do artigo 368 do Código de Processo Penal.

II - É infundada a arguição de que a citação por edital do agente que cometeu o crime de evasão de divisas ocasiona a nulidade da sentença em razão desse ser inafiançável, uma vez que o tipo penal, com pena mínima de reclusão não superior a dois anos, comporta fiança, nos termos do artigo 323, inciso I, do Código de Processo Penal.

III - Não há cerceamento de defesa, se é facultado ao réu, citado em conformidade com a lei, a participação regular de todos os atos processuais pertinentes à sua defesa.

IV - Não deve prosperar a afirmação, em sede preliminar, de que a sentença é nula devido à inocorrência do crime de evasão de divisas, em especial diante do fato de que, uma vez superado o término da instrução, a justa causa se confunde com o próprio mérito da ação penal.

V - A remessa de valores ao exterior, sem prévia autorização legal, fazendo uso de conta intitulada por outrem, comprova a materialidade do delito do artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86.

VI - Autoria confirmada pelas provas carreadas aos autos, pois essas evidenciam que o recorrente coordenou a atuação dos demais agentes na prática do crime de evasão de divisas.

VI - Recurso desprovido.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

3ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Processo 2006.02.01.001743-2

Agravante: União Federal / Fazenda Nacional

Agravado: W. S. A. M. Ltda

DJ de 20/03/2007, p. 445

Relator Juiz Federal Convocado JOSÉ NEIVA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA DO DÉBITO. REUNIÃO. COMPETÊNCIA FUNCIONAL.

1 - Agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal, contra a decisão que deferiu a liminar para a União considerar “suspensa a exigibilidade das inscrições 70.2.04.009180-67 e 70.6.04.014999-89 enquanto permanecer eficaz a carta de fiança..., abstendo-se de negar a expedição de CPD-EM em virtude desses débitos, bem como de lançá-los no CADIN até posterior determinação desse juízo”.

2 - O objetivo buscado pelo agravado nos autos do processo cautelar ajuizado é a suspensão da exigibilidade dos débitos que enumera, em razão da apresentação de carta de fiança como caução, para garantia de expedição de certidão negativa de débitos durante todo o período em que aquela se mantiver vigente.

3 - Pelo exame da petição inicial da ação cautelar (2006.51.01.000840-8), ajuizada em 16.01.2006, verifica-se que os fundamentos expostos pela agravada, para obtenção do provimento judicial, foram no sentido de que “...após decorridos mais de cinco anos desde a data do requerimento à Receita Federal do Brasil, além do referido órgão não enviar à Requerente quaisquer comunicados sobre exigências ou o indeferimento do pedido de compensação, classificou as compensações de IRPJ e CSLL da Requerente como débitos não quitados através do processo nº 10768 007257/00-57, cujas inscrições 70 2 04 009180-67 e 70 6 04 014999-89, referem-se aos supostos débitos do IRPJ e CSLL, respectivamente, remetendo-os em seguida para a Procuradoria Geral da Fazenda

Nacional –PGFN, a fim de que os mesmos fossem inscritos em Dívida Ativa e posterior cobrança por este órgão, sem considerar o Pedido de Compensação, formulado pela detentora do crédito WILSONS, SONS COMÉRCIO, INDÚSTRIA E AGÊNCIA DE NAVEGAÇÃO LTDA. em favor da Requerente WILSON, SONS AGÊNCIA MARÍTIMA LTDA.”, o que resultou na decisão agravada suspendendo a exigibilidade dos créditos, com as conseqüências dela decorrentes.

4 - Vale observar que foi proposta a ação cautelar em 16.01.2006 e o processo de execução fiscal nº 2004.51.01.531943-2, referente às mesmas inscrições em dívida ativa da cautelar, foi autuado em 06.05.2005, conforme se verifica do extrato de movimentação judiciária, da Justiça Federal de 1ª Instância.

5 - Desse modo, há acessoriedade entre a medida cautelar ajuizada e a execução fiscal, com fulcro nos arts. 108, 109 e 800 todos do CPC.

6 - Registre-se que o art. 109 do CPC é explícito no sentido de que o juiz da causa principal é também competente para “as ações de garantia”. Precedentes.

7 - Outrossim, a parte agravada salienta que pretende ajuizar “Ação Anulatória de Débito, ação principal, a ser proposta caso seja deferida a liminar requerida na presente demanda, com o objetivo de declarar a nulidade e ilegalidade das inscrições acima citadas, na forma do arts. 801, III e 803, parágrafo único, do CPC”.

8 - A disciplina para essa futura ação seria a da anulatória do lançamento ou da CDA, o que ensejaria a reunião com a execução fiscal.

9 - Sendo funcional o critério de competência relativo aos embargos à execução, mister que se aplique, como conseqüência natural, a mesma disciplina à ação anulatória, e, na hipótese, à medida cautelar preparatória, tendo em vista o vínculo de acessoriedade com a demanda executiva.

10 - Aplicando-se a mesma sistemática à anulatória e diante da natureza absoluta da competência funcional, afasta-se possível obstáculo para a reunião das demandas quando

há vara especializada pela matéria, em execução fiscal. O critério funcional não apenas propicia, mas exige a reunião da ação proposta e a execução fiscal referente ao débito a ser impugnado na primeira.

11 - Destacou o Superior Tribunal de Justiça que, diante de especialização em execução fiscal, o fato “*de a Lei de Organização Judiciária do Estado de São Paulo conferir ao Juízo do Setor das Execuções Fiscais da Fazenda Pública da Capital competência tão-somente para o julgamento das execuções fiscais e seus embargos não pode ser considerado óbice ao simultaneus processus, eis que as ações anulatórias, assim como os embargos, funcionam como oposição à ação de execução, tendo por escopo final o seu insucesso. Em face dessa identidade de finalidade, o juiz competente para julgar os embargos também o é para a ação que visa anular o título executivo.*” (REsp 573659/SP; Rel. Min. José Delgado).

12 - Agravo de instrumento conhecido e provido.

POR UNANIMIDADE, DADO PROVIMENTO AO RECURSO.

3ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

MEDIDA CAUTELAR INOMINADA

Processo 2006.02.01.010869-3

Requerente: T. E. S/A

Requerido: União Federal / Fazenda Nacional
DJ de 25/01/2007, p. 42

Relator Juiz Federal Convocado JOSÉ NEIVA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR INOMINADA. ARROLAMENTO DE BENS. SUBSTITUIÇÃO, POSSIBILIDADE EXPRESSAMENTE PREVISTA NA LEI Nº 9.532/97. AUSÊNCIA DO VALOR DA CAUSA. INÉPCIA DA INICIAL NÃO-CONFIGURADA. PRECEDENTES.

1 - Medida cautelar objetivando a concessão de liminar atribuindo “*feito suspensivo ativo à apelação interposta nos autos do mandado de segurança a fim de que seja determinada a expedição*

de ofício ao RGI, determinando-se a baixa da anotação do arrolamento, ficando a execução da liminar condicionada a apresentação da carta de fiança no valor do imóvel alienado.”

2 - No que se refere à alegação de inépcia da petição inicial, verifica-se que não assiste razão à requerida, uma vez que a jurisprudência é firme no sentido que esta somente se configuraria quando presentes as hipóteses previstas no artigo 295, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Precedentes. Outrossim, a irregularidade formal decorrente da ausência de atribuição do valor da causa não acarretou prejuízo, a ensejar a extinção do processo, por este motivo, nesta fase processual.

3 - Diferentemente do afirmado pela requerente, a sentença prolatada apreciou e rejeitou o requerimento de substituição do imóvel arrolado, sob o fundamento de ausência de amparo legal para a pretensão nesse sentido.

4 - Entretanto, verifica-se que o arrolamento foi efetuado nos termos do artigo 64 da Lei nº 9.532/97, uma vez que a soma dos créditos tributários da agravante superaria 30% de seu patrimônio conhecido e seria superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), conforme se constata da documentação juntada, sendo certo que o § 9º daquele dispositivo legal prevê a possibilidade de garantia do crédito tributário, nos termos da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, o que acarretaria a desconsideração dos efeitos do arrolamento (§ 8º), razão pela qual, neste particular, assiste razão à requerente.

5 - Da análise destes dispositivos legais observa-se que a garantia poderia ser prestada, com as conseqüências previstas no § 8º, após a inscrição do crédito em dívida ativa, sendo certo que esta (inscrição) configuraria uma situação mais gravosa que aquela em que se encontra a requerente (aguardando julgamento do recurso voluntário interposto, pelo primeiro conselho de contribuintes).

6 - Se após a inscrição em dívida ativa a caução

poderá ser oferecida perante a autoridade competente da Procuradoria da Fazenda Nacional, não seria razoável uma interpretação restritiva daquela norma no sentido de obstaculizar o oferecimento da garantia perante a autoridade competente da Secretaria da Receita Federal, uma vez que o crédito não estaria definitivamente constituído.

7 - Por sua vez, na Lei nº 6.830/80 (LEF) o oferecimento de fiança bancária como garantia é taxativamente prevista no inciso II do artigo 9º.

8 - A fiança bancária a ser apresentada, em substituição ao imóvel arrolado, perante a autoridade competente da Secretaria da Receita Federal, deverá ser de instituição financeira sólida e no valor total daquele.

9 - Vale destacar que, a despeito de ter sido denominado “efeito suspensivo ativo” pela requerente, a presente demanda cautelar não se limita a postular a atribuição de efeito suspensivo (até porque não teria qualquer relevância prática).

10 - O objetivo buscado nos presentes autos é a antecipação dos efeitos da tutela recursal, tendo em vista que a sentença proferida teria rejeitado o requerimento de substituição do imóvel arrolado por ausência de amparo legal, razão pela qual não haveria que se falar em litispendência ou supressão de instância.

11 - Medida Cautelar julgada procedente.

POR UNANIMIDADE, JULGADO PROCEDENTE O PEDIDO.

4ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Processo 2005.02.01.012405-0

Agravante: E. V. B. C. I. LTDA

Agravado: Instituto Nacional do Seguro Social
DJ de 28/02/2007, p. 107

Relator Desembargador Federal LUÍS ANTONIO SOARES

AGRAVO DE INSTRUMENTO – CARTA DE FIANÇA – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS – DEPÓSITO INTEGRAL DO VALOR DISCUTIDO – PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO – AGRAVO PREJUDICADO

I - Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão interlocutória que rejeitou o oferecimento de carta de fiança, prestada por terceiro, oferecida como forma de suspender a exigibilidade de débito tributário, de forma a garantir a execução da dívida em caso de insucesso da parte agravante no processo principal.

II - No decorrer do processamento do agravo, em virtude da não obtenção de decisão liminar que lhe garantisse a suspensão da exigibilidade dos tributos discutidos, a agravante realizou o depósito integral e em dinheiro da quantia.

III - Dessa forma, o agravo de instrumento tornou-se prejudicado, por perda superveniente de interesse recursal, porque a providência requerida inicialmente já foi obtida, por outra via, pela agravante.

IV - Agravo que se julga prejudicado.

POR MAIORIA, JULGADO PREJUDICADO O AGRAVO.

6ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO CÍVEL

Processo 2004.51.01.011556-3

Apelante: J. C. C. I. Ltda

Apelado: União Federal

DJ de 25/04/2007, p. 162

Relator Desembargador Federal FERNANDO MARQUES

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EFEITO SUSPENSIVO. IMPORTAÇÃO DE ALHOS FRESCOS REFRIGERADOS DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA. IM-

POSTO ANTIDUMPING. RESOLUÇÃO 41/2001 CAMEX. LIBERAÇÃO DE MERCADORIA SEM DEPÓSITO PRÉVIO. IMPOSSIBILIDADE.

- A Lei nº 9.019/95 dispõe, em seu art 3º e parágrafos, que o desembaraço aduaneiro de bens dependerá de prestação de garantia equivalente ao valor integral da obrigação e demais encargos legais, que consistirá em depósito em dinheiro ou fiança bancária. Assim, mostra-se correta a vinculação da liberação das mercadorias ao depósito prévio do imposto antidumping, vez que o deferimento da medida ora vindicada, além de irreversível, posto que se liberados, os produtos seriam livremente comercializados, resultaria exatamente no ingresso de mercadorias a um preço muito abaixo do ofertado pela produção nacional, gerando desequilíbrio de concorrência.

- *In casu* não há desrespeito à Súmula 323 do STF, posto que há previsão legal expressa quanto à retenção de mercadorias para pagamento de imposto antidumping. Dessa forma, trata-se de aplicação de dispositivo legal e não meio de punição pelo não pagamento de determinado imposto.

- Recurso improvido.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

8ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA

Processo 2002.02.01.006303-5

Apelante: União Federal

Apelado: G. R. S/A

DJ de 19/12/2006, p. 361

Relator Juiz Federal Convocado GUILHERME CALMON

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA VISANDO DIREITO DE APRESENTAR RE-

CURSO ADMINISTRATIVO SEM DEPOSITAR PREVIAMENTE A IMPORTÂNCIA EXIGIDA PELO ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO TRABALHISTA. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE E GARANTIA RECURSAL. NÃO HÁ AFRONTA AO ART. 5º, LV, CF. REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO PROVIDOS.

I - A Impetrante, ora Apelada, em momento algum terá seu depósito confiscado pelos cofres públicos, já que, caso saia vencedora da demanda, terá seu dinheiro ressarcido em sua totalidade. O que se visa com este depósito é garantir, ou melhor, acautelar a quantia em discussão, e não retirá-la indevidamente da Impetrante.

II - O depósito integral do valor da multa, imposta ao infrator, para efeito de interposição de recurso administrativo, representa pressuposto extrínseco de admissibilidade de recurso, a exemplo do “preparo” indispensável para o prosseguimento dos recursos judiciais (vide arts. 519, *caput*, e 257, todos do Código de Processo Civil), não havendo qualquer ofensa aos princípios e dispositivos constitucionais citados pela Impetrante.

III - A exigência de depósito para se admitir o recurso não viola nenhum dos princípios constitucionais mencionados, pois, juntamente com a caução e a fiança, “são exigências acauteladoras dos interesses da Fazenda Pública, que tornam perempta a instância administrativa, quando não atendidas temporariamente pelos recorrentes” (vide “Direito Administrativo Brasileiro”, Hely Lopes Meirelles, p. 574, Editora RT). Tal depósito é figura assemelhada ao “preparo” dos recursos, no âmbito judicial, e ao lado da adequação, tempestividade, interesse e legitimidade, representam pressuposto de admissibilidade do recurso administrativo.

IV - Remessa Necessária e Recurso de Apelação providos.

POR UNANIMIDADE, DADO PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA E AO RECURSO DE APELAÇÃO.