


**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 Dyrlund – *Presidente*

Desembargadora Federal Liliâne Roriz

Desembargador Federal Abel Gomes

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

Luiz Carlos Carneiro da Paixão

**DIRETOR:**

Desembargador Federal Poul Erik Dyrlund

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**ESTA EDIÇÃO****ACÓRDÃOS EM DESTAQUE****PLENÁRIO**

Prevenção 02

1ª SEÇÃO ESPECIALIZADA

Benefício Previdenciário - Equivalência Salarial 03

2ª SEÇÃO ESPECIALIZADA

Salário-educação 03

3ª SEÇÃO ESPECIALIZADA

Erro em Petição Inicial 04

4ª SEÇÃO ESPECIALIZADA

Valor da Causa 05

1ª TURMA ESPECIALIZADA

Tráfico Internacional de Entorpecentes 07

2ª TURMA ESPECIALIZADA

Pensão por Morte - Rateio 08

3ª TURMA ESPECIALIZADA

Embargos à Execução 10

4ª TURMA ESPECIALIZADA

Contribuição ao SESC, SENAC e SEBRAE 11

5ª TURMA ESPECIALIZADA

Reintegração de Servidor 12

6ª TURMA ESPECIALIZADA

Honorários e Custas 13

7ª TURMA ESPECIALIZADA

Consignação em Pagamento 14

8ª TURMA ESPECIALIZADA

Concurso Público - Limite de Idade 15

EMENTÁRIO TEMÁTICO – CONCURSO PÚBLICO**4ª SEÇÃO ESPECIALIZADA** 17**5ª TURMA ESPECIALIZADA** 17**7ª TURMA ESPECIALIZADA** 19**8ª TURMA ESPECIALIZADA** 20

*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

Processo 2004.51.01.019210-7 - DJ de 6/07/2007, p. 168

Relator: Desembargadora Federal JULIETA LUNZ

Suscitante: 7ª Turma Especializada do TRF-2

Suscitado: Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO

Plenário

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EGRÉGIA SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA E EGRÉGIA QUINTA TURMA ESPECIALIZADA. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA SEGUNDA REGIÃO. PREVENÇÃO. ART. 16, § 2º DO RITRF-2ª REGIÃO. SÚMULA N. 235 DO STJ. APLICABILIDADE

I - Conflito negativo de competência suscitado pela Sétima Turma Especializada em face ao Juízo da Quinta Turma Especializada.

II - Entende-se não existir prevenção, nos termos do art. 16, § 2º do RITRF-2ª Região, tendo em vista que os autos do Agravo de Instrumento, apontado como possível correlato aos da Apelação Cível, já havia sido julgado e determinada a respectiva baixa à Vara de Origem.

III - Aplicabilidade do verbete da Súmula nº 235, do STJ: "A conexão não determina a reunião de processos, se um deles já foi julgado".

IV - Conflito improcedente. Competência da Sétima Turma Especializada.

POR UNANIMIDADE, DECLARADA A COMPETÊNCIA DA SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA.

PREVENÇÃO

A Sétima Turma Especializada suscitou conflito negativo de competência, argumentando que a autoridade suscitada, o Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO, integrante da Quinta Turma Especializada, seria competente para apreciar o feito, uma vez que teria processado o agravo de instrumento entre as mesmas partes.

A autoridade suscitada, por seu turno, esclareceu que, processado o agravo, os autos foram baixados, motivo pelo qual teria cessado a prevenção.

Recapitulando o fato em seu voto, a Desembargadora Federal JULIETA LUNZ informou que foi distribuído, processado e julgado agravo de instrumento pelo Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO, que prolatou o acórdão e determinou a baixa dos autos. Como o julgamento do agravo se deveu à prolação da sentença de mérito, ficou prejudicado o procedimento anterior.

Desse modo, no momento da decisão do feito no Juízo da 1ª Instância, encontrava-se prevento o Relator do agravo, prevenção desfeita pela decisão monocrática quanto ao mérito. Assim, ocorrido o julgamento, seja do agravo, seja da causa principal, acontece o deslinde da questão com a aplicação da Súmula 235 do STJ, a saber:

"A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado"

Como corolário, a Relatora conheceu do conflito para declarar a competência da Sétima Turma Especializada.

Precedente jurisprudencial citado pela Relatora:

● TRF-2

⇒ CC 2002.02.01.004796-0 (DJ de 6/06/2005) - Segunda Seção - Relator: Desembargador Federal ALBERTO NOGUEIRA
"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EGRÉGIA SEXTA TURMA E EGRÉGIA SEGUNDA TURMA. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA SEGUNDA REGIÃO. PREVENÇÃO. ART. 16, § 2º DO RITRF-2ª REGIÃO. SÚMULA N. 235 DO STJ. APLICABILIDADE

1 - Conflito negativo de competência envolvendo magistrados de Seções diversas desta Corte de Justiça, o Exmo. Desembargador Federal Sérgio Schwaitzer (Sexta Turma) e o Exmo. Desembargador Federal Paulo Espírito Santo (Segunda Turma).

2 - Entende-se inexistir a alegada prevenção, nos termos do art. 16, § 2º do RITRF-2ª Região, tendo em vista que os autos da Agravo de Instrumento nº 2002.02.004796-0, apontado como possível correlato aos do Agravo de Instrumento nº

2000.02.01.06870-1, já havia sido julgado, inclusive com acórdão transitado em julgado, e respectiva baixa à Vara de Origem.
3 - Aplicabilidade do verbete da Súmula n. 235, do

STJ: 'A conexão não determina a reunião de processos, se um deles já foi julgado'.
4 - Conflito improcedente. Competência do MM.Juiz Suscitante."

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL

Processo 2000.02.01.004091-9 - DJ de 5/07/2007, p. 28

Relator: Desembargador Federal ANDRÉ FONTES

Embargante: Instituto Nacional do Seguro Social

Embargado: A. K.

1ª Seção Especializada

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. CRITÉRIO DA EQUIVALÊNCIA SALARIAL.

I - Com a entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, foi vedada a adoção do critério da equivalência salarial no reajuste dos benefícios previdenciários, aplicando-se, para tanto, a regra do seu art. 41 e alterações posteriores.

II - Levando-se em conta que a data de início do benefício do demandante se deu em época em que já estava em vigor a Lei nº 8.213/91, foi afastado o entendimento do voto vencedor do acórdão embargado, o qual aplicava o critério da equivalência salarial independentemente de limites temporais.

III - Embargos infringentes providos.

POR UNANIMIDADE, PROVIDOS OS EMBARGOS.

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - EQUIVALÊNCIA SALARIAL

O pomo da discórdia apreciado nos embargos em apreciação foi a utilização da equivalência em salários-mínimos no critério de reajuste de benefício previdenciário. O voto vencedor na apelação cível, aqui embargado, negou provimento à remessa necessária e deu provimento ao recurso do demandante, julgando procedente o reajuste conforme o critério da equivalência salarial.

A autarquia previdenciária contestou, alegando que a concessão do benefício foi posterior à Constituição de 1988, e que a equivalência salarial

só prevaleceu no período em que vigorou o artigo 58 do ADCT.

Por unanimidade, os integrantes da Primeira Seção Especializada acolheram a fundamentação do INSS, provendo os embargos. Afirmou o Relator, Desembargador Federal ANDRÉ FONTES, que, até o advento da Lei de Benefícios da Previdência Social, o critério utilizado para o reajuste dos benefícios era a vinculação dos proventos ao número de salários-mínimos a que correspondia à renda mensal inicial na época da sua concessão. Após a Vigência da Lei nº 8.213/91, essa utilização tornou-se incompatível.

Precedente jurisprudencial citado pelo Relator:

- STF
⇒ RE 239912-RJ (DJ de 2/03/99)

AÇÃO RESCISÓRIA

Processo 2002.02.01.041338-1 - DJ de 5/07/2007, p. 29

Relator: Juiz Federal Convocado JOSÉ NEIVA

Autor: Instituto Nacional do Seguro Social

Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação

Réu: M. C. A. Ltda

2ª Seção Especializada

CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO EDUCAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. ADMISSIBILIDADE. QUESTÃO CONSTITUCIONAL. CONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO. PROCEDÊNCIA.

1 - A Suprema Corte é firme em ressaltar que o enunciado sumular nº 343 do STF encontra-se ligado à interpretação de texto legal, na esfera, portanto, infraconstitucional (cf., entre outros: STF, RE 103.880/SP, rel. Min. Sydney Sanches, julg. 22.02.85; AI 305.592, Agr/RS, 1ª Turma, rel. Min. Moreira Alves, DJU 06.04.2001, p. 94 e RE 328812, Agr/AM, 2ª Turma, rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 11.04.2003). O mesmo raciocínio se aplica ao enunciado 134 do TFR.

2 - *"Desnecessidade de serem esgotadas as vias recursais ordinárias, para interposição de ação rescisória, bastando, para seu cabimento, que tenha havido o trânsito em julgado da sentença"* (STJ, REsp 641452 / ES).

3 - Acórdão rescindendo que entende ser indevido o salário educação desde maio de 1989 até a vigência da Lei nº 9.424/96.

4 - O Supremo Tribunal Federal manifestou-se pela constitucionalidade do salário educação em todo o período afastado pelo acórdão impugnado (RE 290.079-SC, rel. Min. Ilmar Galvão, 17.10.2001; RE 382.586/SC, rel. Min. Nelson Jobim, DJU 12.06.2003, p. 140; RE 291.994/RS, rel. Min. Moreira Alves, DJU 03.10.2002, p. 76; RE 368.922 AgR/RS, 2ª Turma, rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 27.8.2004, p. 77; AI 487.654 AgR/SP, 2ª Turma, rel. Min. Carlos Velloso, DJU 07.05.2004, p. 40; RE 395.172 AgR/DF, 1ª Turma, rel. Min. Carlos Brito, DJU 07.05.2004, p. 23).

5 - Pedido julgado procedente.

POR MAIORIA, JULGADO PROCEDENTE O PEDIDO FORMULADO NA AÇÃO RESCISÓRIA.

SALÁRIO-EDUCAÇÃO

A questão posta em discussão na ação em comento é a constitucionalidade da cobrança do salário-educação, no período entre maio de 1989 e março de 1997. Os autores da rescisória sustentaram que o acórdão contestado, da antiga Quarta Turma desta Corte, violou os artigos 149; 150, I; e 212, § 5, da Constituição Federal; e os artigos 34, § 5º, e 25, I, do ADCT.

O Relator do feito, Juiz Federal Convocado JOSÉ NEIVA, enfatizou em seu voto - majoritário, entre os integrantes da Segunda Seção Especializada - inexistir a alegada inconstitucionalidade, de vez que a contribuição poderia utilizar na base de cálculo verba que não fosse salário, pois sua natureza seria diversificada da "contribuição sobre folha de salário" e teria suporte no artigo 212, § 5º, da Carta Magna.

Quando declarou a inconstitucionalidade de artigos da Lei nºs 7787/89 e 8212/91, o STF o fez

porque tratavam de contribuições sobre salários, não havendo correlação com o assunto em comento, porque a Constituição Federal não faz tal exigência, no que concerne à base de cálculo, ao regular o salário-educação. A Suprema Corte garantiu, ainda, que era válida a alteração da alíquota do salário-educação por ato do poder executivo, por entender ser esta uma questão de técnica de delegação legislativa.

Assim, julgou procedente o pedido para rescindir o acórdão atacado, e rejugando a causa originária, julgou improcedente o pedido formulado no Processo 2000.02.01.045060-5, denegando a segurança.

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator, entre outros:

- STF
 - ⇒ RE 103880/SP (julgamento em 22/02/85)
 - ⇒ RE 290079/SC (DJ de 4/042003)
- STJ
 - ⇒ RESP 641452/ES (DJ de 7/03/2005, p. 226)

AÇÃO RESCISÓRIA

Processo 97.02.46446-3 - DJ de 25/05/2007, p. 220

Relator: Desembargador Federal CRUZ NETTO

Autor: Conselho Regional de Contabilidade - RJ

Réu: CECOVl

ABADI

3ª Seção Especializada

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. PETIÇÃO INICIAL NÃO INSTRUÍDA COM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS. FALHA SANADA MUITOS MESES APÓS A PROPOSITURA. CITAÇÃO OCORRIDA DEPOIS DE DECORRIDO O PRAZO BIENAL. DECADÊNCIA. ART. 495 DO CPC.

I - Dispõe a Súmula 106/STJ: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

II - A *contrario sensu*, se a falha decorre de culpa exclusiva do autor, deve ser acolhida a preliminar de decadência. No caso dos autos, o Conselho Regional de Contabilidade-RJ deveria ter trazido aos autos a certidão de trânsito em julgado do acórdão rescindendo juntamente com a petição inicial, por se tratar de peça obrigatória, dada a necessidade de comprovação da tempestividade da propositura da ação. Embora intimado por diversas vezes, o autor somente cumpriu tal determinação mais de 14 (quatorze) meses depois do encerramento do biênio decedencial. Preliminar de decadência acolhida.

III - Processo extinto com resolução do mérito, nos termos do art. 269-IV, do CPC.

POR UNANIMIDADE, EXTINTO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO E JULGADO PREJUDICADO O PEDIDO DE CAUTELAR.

ERRO EM PETIÇÃO INICIAL

No petitório com que ajuizou a presente ação, o Conselho Regional de Contabilidade-RJ afirmou que o Sindicato das Empresas de Compra e Venda, Locação e Administração do Rio de Janeiro - SECOVI e a Associação Brasileira dos Administradores de Imóveis Residenciais e Comerciais do Rio de Janeiro - ABADI impetraram mandado de segurança, obtendo sentença concessiva, reconhecendo que os condomínios residenciais e comerciais não estão obrigados a manter contabilista, nem estão sujeitos à fiscalização do Conselho. Relatou que a sentença foi confirmada por acórdão desta Corte e que o seu teor violou o Decreto-Lei 9.295/46. Sustentou que o síndico é obrigado a prestar contas, conforme o artigo 22, § 1º; "f", da Lei nº 4591/64. Requereu, assim, a rescisão do acórdão a fim de que se procedesse a novo julgamento da causa. No curso da ação, o Conselho Federal de Contabilidade requereu o seu ingresso na lide, como litisconsorte, alegando, no mérito, que a escrituração contábil não pode ser efetuada por síndicos e que o acórdão violou a Constituição e a legislação específica.

Na análise preliminar dos autos, o Desembargador Federal CRUZ NETTO observou

que o pedido de ingresso na lide, proposto pelo Conselho Federal de Contabilidade, não havia sido objeto de apreciação, motivo por que o fez de imediato, indeferindo-o, por entender que só pode ser parte na ação rescisória quem tenha integrado a relação processual na ação originária, ou, excepcionalmente, quem comprove que tenha sofrido dano jurídico em decorrência da decisão rescindenda, hipótese em que deveria propor ação rescisória na qualidade de terceiro interessado.

Observou, ainda, a alegação dos réus de decadência, considerando que o trânsito do acórdão rescindendo se deu em 10/06/96 e a citação dos réus foi efetivada em outubro de 1999 - ultrapassado, portanto, o prazo bienal - mesmo porque a autora não havia providenciado a juntada da certidão de trânsito em julgado, o que só ocorreu em 22/04/99, tendo, assim, a autora dado causa à demora na citação.

Ocorrendo a decadência, não viu o Relator como dar prosseguimento à presente ação rescisória.

Precedentes Jurisprudenciais citados pelo Relator:

- STJ
 - ⇒ REsp 443069/GO (DJ de 6/06/2005)
 - ⇒ Ag Rg RESP 32477/SP (DJ de 25/06/2001)
 - ⇒ REsp 5621/SP (DJ de 5/09/94)

PETIÇÃO

Processo 2004.02.01.009940-3 - DJ de 17/04/2007, p. 316

Relator: Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND

Requerente: Associação de Servidores da LBA - ASSELBA

Requerido: Caixa Econômica Federal

4ª Seção Especializada

IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. AÇÃO RESCISÓRIA . FGTS. EXPURGO INFLACIONÁRIO. LIQUIDAÇÃO. MULTA. ASSOCIAÇÃO DE SERVIDORES DA LBA.

- Cuida-se de Impugnação ao valor da causa oferecida pela Associação dos Servidores da LBA-

ASSELBA nos autos da Ação Rescisória ajuizada pela Caixa Econômica Federal, objetivando rescindir acórdão que condenou-a a incorporar no saldo das contas vinculadas ao FGTS dos associados da requerente, expurgo inflacionário de 42,72%, correspondente ao mês de janeiro de 1989.

- Não se encontrando na legislação processual em vigor critérios específicos para a fixação do valor da causa na ação rescisória, eventual dúvida deverá ser solucionada, segundo magistério de Barbosa Moreira, à luz dos princípios gerais, tendo em vista: " a) que o valor da causa se fixa, basicamente, em função do que o autor pretende conseguir, ou seja, do pedido; b) que a ação rescisória não é mero prosseguimento da causa em que foi proferida a sentença rescindenda, mas ação distinta e autônoma, a cujo exercício corresponde novo processo, inconfundível com o anterior; c) que, mesmo quanto ao rejuízo da causa, nas hipóteses em que caiba, a pretensão deduzida pode não coincidir, em sua significação econômica, com a apreciada no primeiro feito."

- Não se há, entretanto, de computar como benefício patrimonial, a multa diária imputada em fase de execução do julgado rescindendo. Além de o valor da causa ser fixado, prioritariamente, já se destacou, em função do que o autor pretende conseguir, ou seja, do pedido, a propositura da rescisória repercute, diretamente, no processo executivo já iniciado, de molde que se a sentença ou o acórdão que lhe serve de título vier a ser rescindido, outra solução não restará senão, extinguindo a execução, desfazer, tanto quanto possível, os atos já praticados, com todos os seus benefícios. Segundo Barbosa Moreira.

- A multa empregada como meio de execução é daqueles atos que perdem a razão de ser quando extinto o processo. Não faria sentido cobrar a multa aplicada para forçar o cumprimento de alguma obrigação - não importa possa ela vir, também, a servir de reparação de eventuais danos suportados pelo exequente - se a própria obrigação é desconstituída.

- Assim, ainda que, no caso específico, se tomasse por benefício patrimonial o valor da multa diária imputada na fase de execução do julgado rescindendo, não haveria como acolher o montante indicado pela ASSELBA na inicial do processo de execução.

- De mais a mais, não houvesse o juízo a quo estabelecido que a ASSELBA deve seguir o rito das execuções por obrigação de fazer - decisão, como se viu, alcançada pela preclusão - fato é que a multa por ele aplicada se apresenta totalmente irregular.

- A sentença que serve de título ao processo executório julgou procedente em parte o pedido para condenar a "Caixa Econômica Federal ao crédito ou pagamento das diferenças resultantes da aplicação do índice de 42,72% (...) sobre o saldo das contas vinculadas de FGTS dos associados relacionados às fls.521/1053 (...)" (fls.77 dos autos da ação rescisória em apenso). E, no processo executório (fls.119/124), a ASSELBA é explicitada no sentido de requerer a citação da CEF para que "proceda ao pagamento (...)" (fls.123).

- Disso resulta que, mesmo quando versasse a hipótese em análise execução por quantia certa deflagrada quando a regra do § 1º do art.604, ainda em vigor ao tempo do ajuizamento da rescisória, não previa multa, dispondo que, em não havendo adimplemento espontâneo nem a apresentação de documentos necessários à elaboração da memória de cálculos que estivessem em poder do executado, dar-se-ia prosseguimento à execução, reputando "corretos os cálculos apresentados pelo credor".

- Impugnação ao valor da causa, parcialmente acolhidas, nos termos expostos.

POR UNANIMIDADE, ACOLHIDA PARCIALMENTE A IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA.

VALOR DA CAUSA

A ASSELBA - Associação dos Servidores da LBA - peticionou nos autos da ação rescisória proposta pela Caixa Econômica Federal, na qual objetivava rescindir acórdão que a condenou a incorporar no saldo das contas vinculadas ao FGTS dos associados da requerente o expurgo inflacionário de 42,72%, correspondente ao mês de janeiro de 1989. A petição impugnava o valor da causa atribuída ao feito.

O Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND acolheu em seu voto, parcialmente, a

impugnação, lembrando, inicialmente, não existirem, na legislação processual em vigor, critérios específicos para a fixação do valor da causa na ação rescisória, devendo ser aplicados, para a solução da questão, os princípios gerais do Direito.

Discordou o Relator do Cômputo, como benefício patrimonial, da multa diária imputada em face de execução do julgado rescindendo, considerando que a referida multa é daqueles atos que perdem a razão de ser quando extinto o processo.

HABEAS CORPUS

1ª Turma Especializada

Processo 2007.02.01.006132-2 - DJ de 18/07/2007, p. 108**Relator: Juiz Federal Convocado GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA****Impetrante: R. J. S. B. e outros****Paciente: R. S.****Impetrado: Juízo Federal da 2ª Vara de Cachoeiro de Itapemirim - ES**

DIREITO PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. HABEAS CORPUS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. EXCESSO DE PRAZO. INEXISTÊNCIA. COMPLEXIDADE DA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. CRITÉRIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. VERBETE Nº 52 DA SÚMULA DO STJ. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1 - Trata-se de habeas corpus impetrado sob o fundamento de que o paciente vem sofrendo constrangimento ilegal em razão do alegado excesso de prazo na manutenção da prisão preventiva decretada nos autos da ação penal originária do *writ*.

2 - Operação da Polícia Federal. Apreensão de 62,112 kg de maconha e 491 g de cocaína, na qual foram presos em flagrante e denunciado os três réus na ação penal originária do *writ*. Alta periculosidade do paciente, transferido e custodiado na Penitenciária Federal de Catanduvas/PR, em virtude de diversas ações delituosas ameaçadoras da ordem social.

3 - A maior complexidade das relações sociais, bem como a verificação da crescente sofisticação das práticas delituosas mais graves, inclusive com o desenvolvimento de atividades por organizações criminosas, fazem com que seja fundamental reconhecer a indispensabilidade de sopesar os vários interesses, direitos e princípios envolvidos no contexto fático e social subjacente.

4 - Os critérios e métodos da razoabilidade e da proporcionalidade se afiguram fundamentais neste contexto, de modo a não permitir que haja prevalência de determinado direito ou princípio sobre outro de igual ou maior estatura jurídico-valorativa.

5 - Os fatos descritos na denúncia se revelam extremamente graves, narrando condutas de tráfico internacional de drogas e associação para a prática de crime de tal natureza.

6 - Tais aspectos, aliados à possibilidade da continuidade das práticas delitivas pela organização criminosa mencionada, convenceram o magistrado de que se encontravam presentes os requisitos para o decreto da prisão preventiva e que tais requisitos se mantiveram até a data da impetração do habeas corpus. É importante registrar que, a despeito de realmente ter havido excesso de prazo, este se mostrou razoável e coerente com a complexidade da instrução probatória, especialmente em razão do tipo de expediente supostamente adotado pela organização criminosa para a prática dos ilícitos penais, ao menos em tese.

7 - Ademais, encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo (Verbetes nº 52 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça).

8 - Denegação da ordem.

POR UNANIMIDADE, DENEGADO O HABEAS CORPUS.

TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES

Trata o presente de *habeas corpus* impetrado sob o fundamento de que o paciente vinha sofrendo constrangimento ilegal em razão do alegado excesso de prazo na manutenção da prisão preventiva decretada nos autos de ação penal. O paciente foi preso em flagrante e denunciado, juntamente com mais dois réus, em consequência de uma operação da Polícia Federal, que culminou com a apreensão de cocaína e maconha.

O Juiz Federal Convocado GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA registrou em seu voto não se reconhecer, na contempo-

raneidade, a presença de direitos absolutos, ainda que da magnitude de direitos fundamentais previstos no artigo 5ª da Constituição Federal, e em textos de tratados e Convenções Internacionais em matéria de direitos humanos. Aduziu que, no caso em questão, os fatos descritos na denúncia se afiguram extremamente graves, narrando condutas de tráfico internacional de drogas e associação para a prática de crime de tal natureza, o que deve ser levado em consideração no requerimento da ordem pretendida.

Esses fatos, aliados à possibilidade da continuidade das práticas delitivas pela organização criminosa referida, convenceram o magistrado de que se encontravam presentes os

requisitos para o decreto da prisão preventiva, que se mantiveram até a data da impetração do habeas corpus. Acrescentou que, embora tenha realmente ocorrido o excesso de prazo, o mesmo foi coerente e razoável para a complexidade da instrução probatória.

Reconheceu o Relator que o atraso no término da instrução criminal se revelou justificado devido às circunstâncias, não havendo, portanto, a constatação de qualquer constrangimento ilegal contra a pessoa do paciente, razão por que denegou o habeas corpus.

Precedente jurisprudencial:

● TRF-2

⇒ HC 2007.02.01.002324-2 (DJ de 30/04/2007, p. 185) - Segunda Turma Especializada - Relator: Desembargadora Federal LILIANE RORIZ

“HABEAS CORPUS. REVOGAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. PLURALIDADE DE RÉUS. COMPLEXIDADE DOS FATOS.

1 - O constrangimento ilegal decorrente do excesso

de prazo na instrução criminal não se restringe à simples soma aritmética dos prazos processuais, devendo ser aferido segundo o critério da razoabilidade.

2 - O prazo de 81 dias para o encerramento da instrução criminal não é absoluto e fatal, podendo ser prorrogado diante das peculiaridades do caso concreto, e somente se caracteriza quando a demora for injustificada e provocada pelo Ministério Público ou pelo Magistrado.

3 - Haja vista a pluralidade de réus com distintos procuradores, as sucessivas interposições de habeas corpus com pedidos de liminares e de reconsideração, a impetração de mandados de segurança e os requerimentos de perícias médicas realizados pela defesa - o que vem ocasionando a paralisação da instrução -, não se configura constrangimento ilegal, sendo, ainda, a demora justificada face à complexidade dos fatos a serem apurados que envolvem membros de organizações criminosas, policiais civis e militares.

4 - Ordem denegada.”

AGRAVO INTERNO

Processo 2005.51.01.516495-7 - DJ de 30/08/2007, pp. 240/242

Relator: Desembargador Federal MESSOD AZULAU NETO

Agravante: R. C. R.

Agravada: Decisão que negou seguimento à apelação

2ª Turma Especializada

I - A existência de impedimento para se casar por parte de um dos companheiros, como, por exemplo, na hipótese de a pessoa ser casada, mas não separada de fato ou judicialmente, obsta a constituição de união estável.

II - Nossa sociedade se pauta nos princípios da monogamia, fidelidade e lealdade, que se encontram não apenas na ética ou na moral, mas que são imposições legais de nosso ordenamento jurídico.

III - Circunstâncias especiais reconhecidas em juízo para que se divida, em definitivo, a pensão de morte entre a viúva e a concubina; pesando as circunstâncias fáticas e as de direito, concludo, com base na equidade, no livre convencimento e no princípio da igualdade material, pelo rateio da pensão no percentual de 70% para a esposa e 30% para a concubina.

IV - Condenação a pagar os atrasados devidos a partir da suspensão do benefício.

V - Agravo Interno parcialmente provido e Embargos Declaratórios prejudicados.

POR UNANIMIDADE, JULGADOS PREJUDICADOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, E, POR MAIORIA, PARCIALMENTE PROVIDO O AGRAVO INTERNO.

PENSÃO POR MORTE – RATEIO

Cônjuge de segurado falecido agravou de decisão que negou provimento à apelação cível, cujo acórdão mantivera a sentença que dividiu igualmente a pensão previdenciária entre a autora, a concubina e a segunda ré (a mulher). A sentença,

outrossim, proveu a apelação da autora para determinar ao INSS o pagamento dos atrasados, devidos desde a suspensão do seu benefício até o seu restabelecimento.

Por sua vez, em face da mesma decisão que deu ensejo ao agravo interno supra descrito, a autora, concubina, interpôs embargos de declaração,

alegando omissão quanto aos honorários advocatícios, requerendo sejam fixados em 20% do valor da condenação.

Ao requerer a reforma da decisão monocrática, a esposa legítima sustentou exceção de coisa julgada em face de sentença do juízo estadual que declarou a inexistência de união estável e de dependência econômica, por parte da concubina, e apresentou documentação que comprova a plena convivência marital com o cônjuge, até o dia do seu óbito.

A concubina, também alegou união estável com o de cujos e a dependência econômica, oferecendo prova testemunhal e documental. E aduziu que, desde fevereiro de 2003, passou a receber 50% da pensão por morte, direito reconhecido pelo INSS em sede administrativa.

No exame preliminar dos autos, o Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO não acolheu a exceção de coisa julgada, em face da sentença cível que declarou a inexistência de união estável entre o de cujos e a concubina, por se cingir a questão da pensão previdenciária a diferente esfera de competência.

Na abordagem do mérito da questão, o Relator discorreu, inicialmente, sobre o conceito de casamento, união estável e concubinato; suas diferenciações e reflexos no Direito Constitucional, Civil e Previdenciário.

No Campo do Direito Previdenciário, ao qual a questão em discussão está afeta, a finalidade é assistencialista; o objetivo se concentra em garantir a subsistência, evitando a miserabilidade e a afronta à dignidade humana. A pensão por morte é assegurada aos dependentes que incluem os companheiros definidos pelo § 3º do inciso I, do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, como aqueles que mantêm união estável.

Acenuou o Relator que a jurisprudência, ao considerar o caráter social dos fins previdenciários, recomenda a divisão equitativa da pensão por morte entre a esposa legítima e a concubina, ainda que simultâneas as relações. Com fundamento na doutrina, nos valores constitucionais, na legislação pertinente e atento às circunstâncias do caso concreto, divergiu o Relator desse entendimento.

Para chegar ao deslinde da questão, considerou que a concubina manteve uma relação, comprovada, com o de cujos de vinte e cinco anos, com fortes elementos probatórios de convivência duradoura e permanente. Considerou também vários indícios de ausência de boa-fé subjetiva e objetiva, por parte da concubina.

Enfatizou que a jurisprudência está pacificada no não-reconhecimento do concubinato adúltero como união estável. De maneira geral, é reconhecida uma relação simplesmente obrigacional, como sociedade de fato, para evitar o enriquecimento ilícito. Em relação aos direitos previdenciários, há jurisprudência dos Tribunais Superiores no sentido de conceder pensão à concubina, desde que reconhecidas, em juízo, circunstâncias especiais.

Na hipótese de se decidir pela concessão de pensão à concubina, proceder de forma simplista, estabelecendo uma divisão equitativa do percentual de 50%, não pareceu ao Relator o mais justo. Assim, entendeu, com base nos fundamentos legais e jurídicos expostos, que, concedendo às duas partes o direito à pensão e diferenciando a proporção do rateio, com um percentual maior para a esposa, encontraria a conciliação da forma que considerasse mais justa.

Concluiu, assim, com base na equidade, no livre convencimento e no princípio da igualdade material, pelo rateio da pensão no percentual de 70% para a esposa e 30% para a concubina.

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator:

- STJ
 - ⇒ REsp 684407/RS (DJ de 26/06/2005)
 - ⇒ REsp 742685 (DJ de 5/09/2005)
- TRF-2
 - ⇒ AC 2004.51.01.019523-6 (DJ de 13/04/2007, p. 340) - Sexta Turma Especializada - Relator: Desembargador Federal BENEDITO GONÇALVES

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. APELO TEMPESTIVO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. COMPROVAÇÃO DE UNIAO ESTÁVEL. REQUISITOS PREENCHIDOS RECURSO PROVIDO.

- ‘O Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal já se pronunciaram no sentido de que, na contagem do prazo para recurso iniciado antes do recesso forense, são incluídos os dias de sábado, domingo e feriado, que imediatamente antecedem tal período, em que os prazos ficam suspensos, retomando-se a contagem no primeiro dia útil subsequente’ (EDcl no AG nº 299676, 4ª Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, decisão monocrática, julg. 27/06/2000, DJ 01/08/2000) (AgRgREsp nº 287.566/MG, Corte Especial, Relator Ministro José Delgado, in DJ 4/3/2002) (REsp nº 182.918/CE, Sexta Turma, Relator o Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 26/04/04)

(STJ, 3ª Turma, AgRg no Ag 681560/RJ, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, unânime, DJU de 01.02.2006).

- *Comprovadas as relações íntimas, a familiaridade, o convívio e o trato diário entre o servidor falecido e a companheira, por mais ou menos 30 (trinta) anos, com a existência de filho comum, a jurisprudência tem reconhecido nesses casos a caracterização da sociedade de fato de concubino casado e não separado de fato da esposa. Assim, o direito é reconhecido em 50% (cinquenta por cento) da pensão instituída pelo falecido, pelo fato de comprovada relação íntima duradoura.*

- *O pagamento dos valores atrasados fica limitado à data do pedido feito na esfera administrativa, eis que a União Federal só veio a saber da existência da beneficiária com o requerimento.*

- *Recurso parcialmente provido para julgar procedente em parte o pedido e determinar a concessão do benefício, em 50% (cinquenta por cento) da pensão instituída pelo falecido servidor DIRCEU DE MIRANDA CORDILHA para MARISA GOMES DA CUNHA, a partir da entrada do pedido administrativo.”*

- ⇒ AC 2001.02.01.016015-2 (DJ de 17/08/2005, p. 125) - Sétima Turma Especializada - Relator: Desembargadora Federal LILIANE RORIZ “*CONSTITUCIONAL. PENSÃO. MILITAR. CONVIVÊNCIA COM PESSOA CASADA. CONCUBINATO IMPURO ADULTERINO. DESCARACTERIZAÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. 1 - A Constituição Federal atribui o caráter de entidade familiar à união estável entre homem e mulher, e o ordenamento infraconstitucional ao regular a matéria, reconhece a convivência duradoura, pública, contínua e estabelecida com a finalidade de constituir família (art. 1º da Lei nº 9.278/96 e art. 1.723 do novo Código Civil). 2 - Não pode ser reconhecida a união estável com pessoa casada, não separada de fato, ou seja, sem rompimento da relação matrimonial (concubinato impuro adulterino). 3 - Remessa necessária e apelação de Sandra Maria Pinto Ramos de Oliveira Lima providas. 4 - Apelação da União Federal prejudicada.”*

● TJRS

- ⇒ AC 70005330196 (DJ de 7/05//2003) - Sétima Câmara Cível - Relator: Desembargador LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS

AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL

Processo 2004.51.01.535110-8 - DJ de 16/07/2007, p. 190

Relator: Desembargadora Federal TANIA HEINE

Relator para acórdão: Juiz Federal Convocado JOSÉ NEIVA

Agravante: E. A. C. R.

Agravado: União Federal / Fazenda Nacional

3ª Turma Especializada

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO RECURSAL. PRIMEIRO DIA ÚTIL POSTERIOR À INTIMAÇÃO DA PENHORA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 184 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1 - Agravo interno em face da decisão que negou seguimento à apelação interposta, em que se pretendia a reforma da sentença que julgou extinta a ação de embargos à execução, sem resolução de mérito, por intempestividade.

2 - O início da contagem do prazo recursal deve se dar do mesmo modo que os prazos processuais, ou seja, considerando-se como termo inicial o primeiro dia útil posterior à ciência, conforme previsto no artigo 184 do Código de Processo Civil.

3 - Dessa forma, tendo em vista que a intimação da penhora ocorreu no dia 28.07.2004 (quarta-feira), o prazo começaria no dia 29.07.2004 (quinta-feira) e terminaria no dia 27.08.2004, data em que foi apresentada a petição de embargos, razão pela qual seria tempestivo. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

4 - Vale destacar que, analogicamente, se a sentença é prolatada em audiência, a contagem do prazo para interpor apelação se inicia no dia seguinte. (REsp 513016/RJ; Min. CASTRO FILHO DJ 27.09.2004)

5 - Registre-se que o artigo 506 do Código de Processo Civil determina, expressamente, a aplicabilidade do disposto no artigo 184 e seus parágrafos no prazo para interposição dos recursos.

6 - Agravo interno conhecido e provido.

POR MAIORIA, PROVIDO O RECURSO.

EMBARGOS À EXECUÇÃO

Em face da negativa de seguimento à apelação, cujo objeto era a reforma da sentença que julgou extinta a ação de embargos à execução, sem resolução do mérito, foi interposto agravo interno.

O juiz convocado JOSÉ NEIVA, cujo voto se tornou majoritário na Turma, proveu o recurso, considerando que a intimação da penhora ocorreu

no dia 28/07//2004 e que o prazo começaria no dia seguinte (29/07/2004) e terminaria no dia 27/08/2004, quando foi apresentada a petição de embargos, o que não caracterizou a intempestividade.

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator:

- STJ
 - ⇒ Ag Rg no RESP 614496/RJ (DJ de 01/02/2006, p. 437)
 - ⇒ REsp 513016/RJ (DJ de 27/09/2004, p. 354)

APELAÇÃO CÍVEL

Processo 2002.51.01.000046-5 - DJ de 23/07/2007, p. 192

Relator: Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES

Apelante: KF E. Ltda e outros

Apelado: Instituto Nacional de Seguro Social

Serviço Social do Comércio e outro

Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial

Serviço Brasileiro de Apoio as Micro e Pequenas Empresas

4ª Turma Especializada

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC E SEBRAE. PRESTADORAS DE SERVIÇOS.

1 - A falta de citação do SEBRAE restou sanada com a prolação da sentença julgando improcedente o pedido, não havendo prejuízo para o réu.

2 - Segundo a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, as contribuições ao SESC/SENAC são exigíveis das empresas exclusivamente prestadoras de serviços, com fulcro no art. 3º do Decreto-lei nº 9.853/46, no caput do art. 4º e no art. 5º do Decreto-lei nº 8.621/46, que definem a obrigação tributária com base no enquadramento sindical, no que faz remissão ao art. 577 da CLT.

3 - Recepcionado o art. 577 da CLT pela Constituição, se a categoria econômica e profissional exercida pela empresa estiver enquadrada no plano sindical da Confederação Nacional do Comércio, mesmo que não seja tipicamente comercial, é válida a exigência da contribuição ao SESC/SENAC. No caso dos autos, as apelantes são empresas cujas atividades estão abrangidas pelos grupos previstos no quadro anexo ao art. 577 da CLT, restando, portanto, caracterizados os elementos essenciais da obrigação tributária, previstos na norma.

4 - No que se refere à contribuição SEBRAE, o excelso Supremo Tribunal Federal, por meio de seu Plenário, reconheceu a sua constitucionalidade.

5 - Não há, na contribuição ao SEBRAE, necessidade de observância à referibilidade, relação e vinculação entre os contribuintes da exação e os beneficiários de sua arrecadação, fato que não lhe impõe qualquer mácula de ilegalidade ou de inconstitucionalidade.

6 - Enquadrando-se a contribuição ao SEBRAE como de intervenção no domínio econômico, sua previsão constitucional está no art. 149, o qual remete ao disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III. No entanto, analisando os ditames constitucionais, conclui-se pela desnecessidade de lei complementar para sua instituição.

7 - Apelação improvida.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

CONTRIBUIÇÃO AO SESC, SENAC E SEBRAE

Empresas de Engenharia, Construções e Representações e de Estacionamento apelaram da sentença proferida nos autos da ação ordinária que requereram, contestando a exigibilidade das contribuições para o SESC, o SENAC e o SEBRAE.

Entre outras razões, alegaram como razões recursais:

- que a sentença deve ser anulada, tendo em vista a ausência da citação do SEBRAE;

- que, nos termos do artigo 149 da Constituição, as referidas exações caracterizam-se como contribuições de interesse de categoria profissional ou econômica, de natureza parafiscal;

- que as empresas exclusivamente prestadoras de serviços não são beneficiadas pela atuação do SESC e do SENAC;

- que, por se tratar de contribuições de interesse de categoria profissional ou econômica, só poderiam ser compelidas ao seu recolhimento as empresas que fossem membros das referidas entidades, o que não ocorre com as empresas prestadoras de serviços.

De início, o Relator rejeitou a preliminar argüida pelos apelantes, considerando que a falta de citação do SEBRAE foi sanada com a prolação da sentença, julgando improcedente o pedido.

Com relação ao mérito, destacou o Desembargador Federal Luiz Antônio Soares serem o SESC e o SENAC entidades privadas sociais, criadas com o objetivo de contribuir para o fortalecimento e o bem-estar dos trabalhadores do comércio. As contribuições para os dois órgãos, criadas por decretos-lei de 1946, foram recepcionadas pela Constituição de 1988.

Os decretos-lei retroreferidos definem que o contribuinte - agente passivo das contribuições - é apontado pelo enquadramento sindical, que é dado pelo artigo 577 da Consolidação das Leis do Trabalho. Desse modo, faz-se mister verificar o objeto social das empresas apelantes para compará-lo com o enquadramento no quadro de atividades anexo ao artigo 577 da CLT.

Após o confrontamento, não restaram dúvidas ao Relator de que os serviços de Engenharia e de Estacionamento para veículos integram o plano sindical da Confederação Nacional do Comércio, a que se refere o artigo 577 da CLT, não existindo razão para dispensa do recolhimento da contribuição para o SESC e para o SENAC.

Quanto à contribuição ao SEBRAE, é realizada através da majoração da alíquota das contribuições devidas às entidades do SESC/SENAC, SESI/SENAI e SEST/SENAT, motivo pelo qual as empresas obrigadas ao recolhimento das contribuições devidas a essas entidades também estão obrigadas ao recolhimento da contribuição destinada ao SEBRAE, em face do disposto no artigo 8º, §3º, da Lei nº 8.029/90.

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

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator:

- STF
 - ⇒ RE 396266/SC (DJ de 27/02/2004, p. 22);
 - ⇒ AI-ED 518082/SC (DJ de 17/06/2005, p. 73).
- STJ
 - ⇒ Ag Rg no Ag 794070/PR (DJ de 30/11/2006, p. 158);
 - ⇒ RESP 857842/PR (DJ de 07/11/2006, p. 288);
 - ⇒ Ag Rg no Ag 518582/MG (DJ de 10/11/2003, p. 176), dentre outros.

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA

Processo 2003.51.01.011430-0 - DJ de 11/07/2007, p. 88

Relator: Desembargador Federal CRUZ NETTO

Apelante: W. P. G.

Apelado: União Federal

5ª Turma Especializada

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO LIMINAR DA INICIAL. ART. 8º DA LEI Nº 1.533/51. DESCABIMENTO, NO CASO. EXAME DE MÉRITO. NULIDADE DA SENTENÇA.

1 - Tendo o juiz indeferido a petição inicial do mandado de segurança com base no art. 8º da Lei nº 1.533/51, adentrando, contudo, no exame do mérito, por considerar que a absolvição no processo penal, por falta de provas, não produz efeitos nas esferas cível e administrativa, proferiu, na verdade julgamento do pedido, o que só poderia ser decidido após a instrução regular do processo, com a apresentação das informações pela autoridade impetrada e o parecer do Ministério Público.

2 - Apelação provida. Sentença anulada para que se dê prosseguimento à ação, inclusive com audiência do Ministério Público.

POR MAIORIA, PROVIDA A APELAÇÃO.

REINTEGRAÇÃO DE SERVIDOR

O apelante no acórdão em epígrafe teve sua petição inicial indeferida pelo magistrado de 1º grau, que extinguiu o processo com fundamento nos artigos 267, I e 295, V, do Código de Processo Civil.

O objeto do recurso era a reincorporação do recorrente ao Ministério da Marinha, tendo em vista que, excluído por falta disciplinar, foi absolvido da acusação pelo Conselho da Justiça Militar.

Sustentou, ainda, a tempestividade do seu recurso, aduzindo que o ato que o julgou foi meramente

administrativo e, por isso, se renova mês a mês; aduziu, também, que fez o pedido de reintegração em sua unidade, deixando de juntá-lo na impetração do mandado, mas o faz na apelação, embora tardiamente.

Já o Ministério Público argüiu a nulidade do processo, a partir do momento em que o MPF deveria apresentar seu parecer, nos termos do artigo 10 da Lei nº 1.533/51.

Observou o Relator, em seu voto, ter o magistrado a quo entendido que a absolvição penal por falta de provas não produziria efeitos cíveis ou administrativos, bem como o fato de não juntar pedido administrativo de reintegração não lhe permitiu atribuir qualquer ato omissivo à administração militar.

Considerou o Desembargador Federal CRUZ NETTO que, embora a absolvição criminal não seja, por si só, suficiente para invalidar o ato administrativo, a análise da questão envolve o próprio mérito do mandado de segurança e, a seu juízo, só poderia ser decidido após a instrução regular do processo, com a apresentação das informações pela autoridade impetrada e o parecer do Ministério Público.

Aspecto primordial em sua decisão foi constatar a supremacia do entendimento jurisprudencial, no sentido de que, quando a decisão se respalda em razões de

mérito, a inicial não pode ser indeferida liminarmente, com base no artigo 8º, da Lei nº 1.533/51. Dessa forma deu provimento à apelação, para anular a sentença e determinar o prosseguimento da ação, inclusive com audiência do Ministério Público.

O Juiz Federal convocado, GUILHERME COUTO DE CASTRO, divergiu da maioria, considerando que era incabível, no caso, a utilização de mandado de segurança, por não constatar a existência de qualquer ato ilegal, positivo ou negativo, imputável a agente público e por já haver decorrido o prazo decadencial de 120 dias para a impetração do mandado.

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator:

- STJ
 - ⇒ Ag Rg no RESP/MG 664714 (DJ de 19/12/2005, p. 338)
 - ⇒ RMS/RJ 15305 (DJ de 31/03/2003)
 - ⇒ RESP/RS 378867 (DJ de 01/04/2002, p.209);
- TRF-1
 - ⇒ AMS 1999.01.00.040644-3 (DJ de 24/02/2000, p.23);
- TRF-3
 - ⇒ AMS 98.03.049936-0 (DJ de 31/10/2001, p.764);
- TRF-4
 - ⇒ AMS 1998.04.01.087867-4 (DJ de 01/12/99, p.767);
- TRF-5
 - ⇒ AMS 2001.81.00.000282-3 (DJ de 26/04/2004, p.573).

APELAÇÃO CÍVEL

Processo 1994.51.01.011624-9 - DJ de 11/07/2007, p. 102

Relator: Desembargador Federal BENEDITO GONÇALVES

Apelante: A. M. T. B. e outros

Apelado: Caixa Econômica Federal

6ª Turma Especializada

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 29-C DA LEI Nº 8.036/90 INCLUÍDO PELA MP Nº 2.164-40/2001 DE 27.07.2001). CUSTAS PROCESSUAIS (ARTIGO 24-A DA LEI Nº 9.028/95 COM REDAÇÃO IMPRIMIDA PELA MP Nº 2.180-35 DE 24.08.2001). ISENÇÃO. NÃO CABIMENTO. AÇÃO AJUIZADA ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DAS MEDIDAS PROVISÓRIAS. RECURSO PROVIDO.

- O Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual os artigos 29-C da Lei nº 8.036/90, introduzido pela MP nº 2.164-40, e 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela MP nº 2.180/35, incidem, tão-somente, nas demandas iniciadas após as datas de vigência das referidas Medidas Provisórias, quais sejam, 27.07.2001 e 24.08.2001, respectivamente, sendo inaplicável, portanto, aos processos já iniciados e não se dirigindo, apenas, às demandas trabalhistas. Precedentes: STJ, 1ª Seção, EREsp nº 559959/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, unânime, DJU de 21.03.2005; 1ª Turma, REsp nº 654078 / RN, Rel. Min. LUIZ FUX, unânime, DJU de 25.10.2004; TRF 2ª Região, 6ª Turma Especializada, AG nº 2004.02.01.006936-8, Rel. Des. Fed. ROGÉRIO CARVALHO, unânime, DJU de 03.08.2005; 4ª Turma, AC nº 2002.51.01.014005-6, Rel. Des. Fed. ROGÉRIO CARVALHO, unânime, DJU de 18.10.2004

- Como, na espécie, a demanda foi ajuizada em 29.03.1994, isto é, anteriormente à edição das referidas Medidas Provisórias, é cabível a condenação da CEF em honorários advocatícios, bem como, em custas processuais.

- Como o pedido inicial foi julgado procedente in totum, não há falar em sucumbência recíproca.

- Recurso provido para condenar a CEF em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, bem como em custas judiciais

POR UNANIMIDADE, PROVIDO O RECURSO.

FGTS - HONORÁRIOS E CUSTAS

A Caixa Econômica Federal foi condenada, em sentença prolatada na Vigésima Terceira Vara Federal do Rio de Janeiro, a reajustar o saldo das contas vinculadas ao FGTS dos autores da ação. Com relação às custas judiciais, no entanto, a condenação limitou-se ao ressarcimento de metade das custas judiciais, não sendo fixados honorários advocatícios.

Os autores apelaram pela reforma parcial da decisão monocrática, no sentido de que a CEF fosse condenada nos ônus de sucumbência, sendo os honorários fixados em pelo menos 10% sobre o valor da condenação.

Por unanimidade, a Sexta Turma Especializada proveu o recurso dos autores, referendando o voto do relator, Desembargador Federal BENEDITO GONÇALVES, que, amparado no entendimento jurisprudencial do STJ, se posicionou no sentido de que os artigos 29-C da Lei nº 8.036/90 e 24-A da Lei nº 9.028/95 - fundamentos do julgador de primeiro grau para dar sua decisão quanto a custas e honorários - incidem tão somente nas demandas iniciadas após as datas de vigência das Medidas Provisórias que os introduziram nas respectivas leis, o que não ocorreu no caso em análise. Por isso, é cabível a condenação da CEF em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, bem como em custas processuais.

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator

- STJ
 - ⇒ RESP 559959/SC (DJ de 21/03/2005)
 - ⇒ RESP 654078/RN (DJ de 25/10/2004)
- TRF-2
 - ⇒ AG 2004.02.01.006936-8 (DJ de 03/08/2005, pp. 42/43) - Sexta Turma Especializada - Relator: Desembargador FEDERAL ROGERIO CARVALHO
“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUSTAS JUDICIAIS. ISENÇÃO. ARTI-

GO 24-A DA LEI Nº 9.028/95, COM REDAÇÃO DADA PELA MP 2180-35/01. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA REFERIDA MEDIDA PROVISÓRIA.

1 - A isenção (de custas e demais taxas judiciais) a que alude o disposto no parágrafo único do artigo 24-A, da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela MP nº 2.180-35/01, não é aplicável aos feitos ajuizados antes de sua vigência, eis que anteriormente não havia legislação dispensando o representante do FGTS de custas, emolumentos e demais taxas judiciais.

2 - Precedentes do STJ.

3 - Agravo de instrumento improvido.”

- ⇒ AC 2002.51.01.014005-6 (DJ de 18/10/2004, p. 315) - Quarta Turma - Relator: Desembargador FEDERAL ROGÉRIO CARVALHO

“PROCESSUAL CIVIL. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90, INTRODUZIDO PELA MEDIDA PROVISÓRIA 2164-40.

1 - O art. 29-C da Lei nº 8.036/90, introduzido pela Medida Provisória nº 2.164-40, de 27 de julho de 2001, tem regular aplicação em ações ajuizadas após a sua edição e cujo objeto é a correção dos saldos das contas vinculadas ao FGTS pelas perdas decorrentes dos chamados ‘planos de estabilização econômica’.

2 - A isenção de custas processuais prevista no art. 24-A, § 1º da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.102-27, de 26.01.2000, não afasta o reembolso da referida verba, paga antecipadamente pela parte vencedora do litígio. In casu o Autor é portador do benefício da gratuidade de justiça, não havendo o que reembolsar.

3 - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Quarta Turma desta Corte Regional.

4 - Recurso da CEF provido.”

APELAÇÃO CÍVEL

Processo 2000.02.01.062492-9 - DJ de 01/03/2007, p. 278

Relator: Desembargador Federal REIS FRIEDE

Apelante: S. M. Ltda

Apelado: Banco de Desenvolvimento do Espírito Santo S/A

Apelado: Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social

7ª Turma Especializada

CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. PEDIDO DE DEPÓSITO DE VALOR CALCULADO COM BASE NA ANISTIA CONCEDIDA PELO ART. 47 DO ADCT. LIMITE FINANCIAMENTO 5.000 OTN'S. APURAÇÃO PELA OTN VIGENTE À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DO CONTRATO.

I - Pretendeu a Parte Autora o depósito da importância principal e dos juros referentes a contrato de empréstimo firmado com o BANDES - BANCO DE DESENVOLVIMENTO DO ESPÍRITO SANTO. Assevera, para tanto, que está isenta do pagamento de correção monetária, na forma autorizada pelo art. 47 do ADCT, tendo o Banco-Requerido recusado-se a receber o valor sem tal parcela.

II - O Autor não faz jus à anistia concedida pelo art. 47 do ADCT à CF/88. O valor do empréstimo ultrapassou o fixado pelo § 3º, IV do mesmo artigo.

III - O valor da OTN deve ser calculado na data da concessão do empréstimo e não da promulgação da Constituição Federal.

IV - Precedentes.

V - Apelação improvida.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO

Sentença prolatada pela Quarta Vara Federal de Vitória julgou improcedente a pretensão da empresa-autora de depositar a importância principal e os juros referentes a contrato de empréstimo firmado com o Banco de Desenvolvimento do Espírito Santo. Sustentou a empresa sua situação de isenta com relação ao pagamento de correção monetária, na forma autorizada pelo artigo 47 do ADCT, tendo o banco-requerido se recusado a receber o valor sem a correção.

Ao negar provimento ao recurso da empresa apelante, o Desembargador Federal REIS FRIEDE contestou a alegação de que o artigo 47 do ADCT permitiria o não-pagamento da correção monetária, pois o contrato firmado entre as partes tinha seu valor superior a 5000 OTNs na data da sua celebração, violando o inciso IV do parágrafo 3º do já referido artigo.

Precedentes jurisprudenciais citados pelo Relator:

● TRF-2

⇒ AC 90.02.13162-3 (DJ de 10/12/2002, p. 126)
- Primeira Turma - Desembargador Federal LUÍS ANTÔNIO SOARES.

“CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. PEDIDO DE DEPÓSITO DE VALOR CALCULADO COM BASE NA ANISTIA CONCEDIDA PELO ART. 47 DO ADCT. RECURSO IMPROVIDO.

1 - O autor não faz jus à anistia concedida pelo art. 47 do ADCT à CF/88. O valor do empréstimo ultrapassou o fixado pelo § 3º, IV do mesmo artigo.
2 - O valor da OTN deve ser calculado na data da concessão do empréstimo e não da promulgação da Constituição Federal.

3 - Recurso não provido.”

● TRF-4

⇒ AC 97.04.07437-9 (DJ de 24/01/2001, p. 445)

APELAÇÃO CÍVEL

Processo 2006.51.01.022907-3 - DJ de 24/09/2007, pp. 207/224

Relator: Desembargador Federal RALDENIO BONIFACIO COSTA

Apelante: União Federal

Apelado: G. A. G.

8ª Turma Especializada

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO DE ADMISSÃO AO CURSO DE ADAPTAÇÃO DE MÉDICOS, DENTISTAS E FARMACÊUTICOS DAAERONÁUTICA. LIMITE MÁXIMO DE IDADE IMPOSTO POR EDITAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 683 DO STF - ART. 142, § 30, X, CF/88 - ARTS. 14 E 27 DA LEI Nº 6.880/98 - ARTS. 1º, INC. II, ALÍNEA b E 7º, DEC. 1.145/94

I - Reza a Súmula n.º 683 do STF que o limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7o, XXX, da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido.

II - A Lex Magna, em seu art. 142, § 3º, X, instituiu que o ingresso nas Forças Armadas, bem como o limite de idade será disposto em LEI, não em simples editais ou normas administrativas internas, respeitando-se os princípios da razoabilidade e da legalidade para pautar decisões no âmbito administrativo militar.

III - Imperativo que se observem os princípios constitucionais que regem as Forças Armadas, que são organizadas com base na hierarquia e na disciplina (art. 142, CF) e as normas imperativas da Lei nº 6.880, de 09/12/1998 - Estatuto dos Militares, artigos 14 e 27.

IV - Estando em plena atividade militar, ainda que pertencente ao QOCON, o limite de idade posto no Edital do mencionado Concurso não pode servir de óbice, em face do que contêm os arts. 1º, inc. II, alínea b e 7º, do Decreto nº 1.145, de 20/05/1994, que dispõe sobre os Quadros do Corpo de Oficiais da Ativa da Aeronáutica.

V - Princípios norteadores da Constituição Cidadã de 1988, a saber, os da legalidade, razoabilidade, igualdade e impessoalidade.

VI - Remessa necessária e apelação a que se nega provimento.

VII - Recurso de Agravo Retido não conhecido, eis que a parte apelante não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, consoante a norma do § 1º, do art. 523, da Lei Instrumental Civil.

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

CONCURSO PÚBLICO - LIMITE DE IDADE

Além da remessa necessária, feita pela Segunda Vara Federal do Rio de Janeiro, a União apelou de sentença que julgou procedente o pedido, confirmando a liminar, do autor para concorrer ao concurso de admissão ao curso de adaptação de médicos, dentistas e farmacêuticos da Aeronáutica, mesmo que sua idade fosse superior a trinta e dois anos, sob a alegação de que a referida limitação, contida no edital, não tem amparo legal e viola o princípio da razoabilidade.

Ao negar provimento à apelação e à remessa necessária, voto que foi referendado pelos demais integrantes da Oitava Turma Especializada, o Desembargador Federal RALDENIO BONIFACIO COSTA, ao enaltecer os fundamentos que norteariam a decisão monocrática, destacou a necessidade de ser observado o princípio da razoabilidade, por não ser plausível, nem sequer razoável que se exijam do autor ou de qualquer outro concursando requisitos que somente se legitimariam com a imposição da natureza e das atribuições do cargo a ser preenchido. Tem o autor o direito a concorrer com os demais candidatos, baseado nos princípios da igualdade e da impessoalidade, constantes dos artigos 37, I; 39, § 3º; e 142, § 3º, X, da Constituição.

Aduziu o Relator que o STF se pronunciou sobre a inviabilidade do requisito de idade através do verbete 683 de sua Súmula. Em consonância, o artigo 5º da Constituição assegura que *"todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza"*, vedando-se, conforme o artigo 7º, XXX, entre outros, o critério de admissão por motivo de idade.

Concluindo, afirmou o Desembargador Federal RALDENIO BONIFACIO COSTA que a Lei Magna, em seu artigo 142, § 3º, X, instituiu que o ingresso na Forças Armadas, bem como o limite de idade, entre outros requisitos, será disposto em Lei, não em simples editais ou normas administrativas internas.

Destacou, afinal, que, ao requerer ao Diretor-Geral do Departamento de Ensino da Aeronáutica que lhe fosse concedida tolerância de idade para prestar o concurso, e prestando serviço militar desde 02/02/98, o autor demonstrou inequívoco respeito aos princípios constitucionais que regem as Forças Armadas, que são organizadas com base na hierarquia e na disciplina, utilizando-se, por fim, da via judicial para resguardar o seu direito. Observou, ainda, que, quando fez o requerimento, o autor era 1º Tenente do QOCON Méd., sendo, portanto, militar, dentro dos parâmetros traçados pelo § 3º do artigo 142 da Constituição Federal. Assim o limite de idade constante do edital do referido concurso não poderia obstaculizar a sua inscrição, em face do que contêm os artigos 1º, II, alínea b, e 7º, do Decreto 1145/94, que dispõe sobre os Quadros do Corpo de Oficiais da Ativa da Aeronáutica.

Precedentes jurisprudenciais referidos pelo Relator:

- TRF-1
 - ⇒ AMS 2003.37.00.002064-8 (DJ de 18/04/2005)
 - ⇒ AMS 1999.01.00.028097-6 (DJ de 20/03/2002, p. 363)
- TRF-2
 - ⇒ AMS 99.02.14233-8 (DJ de 5/07/2002, p. 167)
 - Terceira Turma - Relator: Desembargador Federal FREDERICO GUEIROS
 - "ADMINISTRATIVO - LIMITE DE IDADE - INSCRIÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO*
 - 1 - Embora seja legítimo o estabelecimento, por lei, em sentido formal, de idade mínima para inscrição em concurso público, em razão da natureza do cargo a ser provido, tal fixação de limite etário deve obedecer o critério da razoabilidade.*
 - 2 - Inexistindo lei fixando idade mínima para o ingresso em curso de formação de ensino militar, não pode a autoridade administrativa, sem base legal, estabelecer o limite etário por meio de simples edital para concurso."*

EMENTÁRIO TEMÁTICO

Concurso Público

4ª SEÇÃO ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

AÇÃO RESCISÓRIA

Processo: 2003.02.01.014582-2

Parte autora: União Federal

Parte ré: A. M. S.

DJ de 15/02/2007, p. 134

Relator: Desembargador Federal RALDÊNIO BONIFACIO COSTA

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - CONCURSO PÚBLICO - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS - INSCRIÇÃO - POSSE - TEORIA DO FATO CONSUMADO - SÚMULA 266, STJ

1 - Ação Rescisória pretendendo a desconstituição de sentença que julgara procedente pedido para considerar válida documentação apresentada por candidata a cargo de médico do Ministério da Saúde.

2 - Incidência da Súmula 266, do Eg. Superior Tribunal de Justiça: “*O diploma ou habilitação legal para o exercício do cargo deve ser exigido na posse e não na inscrição para o concurso público*”.

3 - Tratando-se de situação fática já consumada, não é razoável desconstituí-la, especialmente porque não se trata de candidato reprovado ou sem habilitação para o exercício do cargo, mas que apenas não possuía os comprovantes no momento da inscrição.

4 - Precedentes do Eg. TRF da 1ª Região (AC 200038000085840 e REO 199901000999144)

5 - Ação Rescisória julgada improcedente.

POR UNANIMIDADE, JULGADA IMPROCEDENTE A AÇÃO RESCISÓRIA.

5ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO CÍVEL

Processo: 2004.50.01.005580-1

Apelante: A. B. G.

Apelado: União Federal

DJ de 13/02/2007, p. 362

Relator: Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. PROVA PRÁTICA. ANULAÇÃO DO ATO DE REPROVAÇÃO.

- Apelação cível interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido autoral, em ação ordinária, objetivando anular o ato que resultou na reprovação da parte autora, em virtude de resultado obtido em prova de datilografia realizada para provimento do cargo de Técnico Judiciário/Sem Especialidade junto ao TRF da 2ª Região.

- Coaduna-se a sentença apelada com os princípios gerais do direito, eis que não cabe ao Poder Judiciário, substituindo a Administração, alterar normas que regem o concurso público. A incursão ao mérito administrativo lhe é vedada, limitando-se ao exame da legalidade do ato administrativo.

- A verificação das exigências impostas pelo edital do concurso aos candidatos ao cargo refoge à competência do Poder Judiciário, pois cabe apenas à Administração estabelecer tais exigências diante dos objetivos específicos a serem alcançados.

- Recurso desprovido. Sentença confirmada.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

5ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA

Processo: 2002.51.01.021073-3

Apelante: F. C. S.

Apelado: União Federal

DJ de 13/02/2007, p. 361

Relator: Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO

ADMINISTRATIVO - CONCURSO PÚBLICO - ANALISTA PROCESSUAL DO PRM DE MACAÉ/RJ - DIREITO À NOMEAÇÃO E POSSE - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - NÃO CARACTERIZADO - PRETERIÇÃO - INEXISTÊNCIA - LEGALIDADE.

O impetrante tinha mera expectativa de direito à nomeação e posse no cargo de Analista Processual na PRM/Macaé/RJ, porque esta poderia, mas não foi implantada, durante o prazo de validade do concurso; O impetrante somente poderia ser nomeado, dentro da validade do concurso regido pelo Edital nº 01/99, e desde ultrapassadas as seguintes etapas: fosse efetivamente criada e implantada fisicamente a PRM/Macaé/RJ; que a Administração pronunciasse ser oportuna e conveniente a convocação do candidato e desde que houvesse disponibilidade orçamentária; Em se tratando de concurso com previsão de provimento regionalizado, os candidatos concorrem, apenas, para determinado número de vagas, cuja disputa ficou, também, delimitada à determinada localidade, sendo equivocado um candidato, mesmo que aprovado com melhor classificação, pleitear provimento na localidade de terceiro que com ele não concorreu, sob o argumento da preterição ou violação ao princípio da igualdade; Não pode ser acolhido o pedido de nomeação do impetrante na PRM/São Pedro D'Aldeia/RJ, por falta de amparo legal, e porque a designação desta PRM para atender à Vara Federal criada em Macaé/RJ, não rende direito à nomeação do impetrante, pois que a cumulação de atribuições determinada para a PRM/São Pedro da Aldeia/RJ ocorreu pela inexistência da PRM/Macaé/RJ; A impetração não interrompe o prazo de validade do certame. Entendimento em sentido contrário importaria na submissão indevida do interesse público ao interesse particular do impetrante, pois que qualquer iniciativa do Administrador, necessária à realização de novos concursos, por exemplo, ficaria na dependência da solução judicial deste *mandamus*; A eventual concessão da segurança diminuiria, irremediavelmente, uma das vagas oferecidas aos candidatos inscritos a partir da publicação do Edital 26/2004, i.e, justamente a vaga hoje existente na PRM/Macaé/RJ, tendo o Judiciário participado para a ocorrência dessa supressão indevida, em benefício do impetrante.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

5ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA

Processo: 99.02.24036-4

Apelante: S. L. S.

Apelado: Universidade Federal Fluminense
DJ de 05/03/2007, p. 262

Relator: Desembargador Federal ANTONIO CRUZ NETTO

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INSTAURAÇÃO DE SINDICÂNCIA PARA APURAR IRREGULARIDADES EM CONCURSO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO INDIVIDUAL LÍQUIDO E CERTO DA IMPETRANTE. INICIAL. INDEFERIMENTO. MANUTENÇÃO. ART. 1º, DA LEI Nº 1.533/51.

1 - Mandado de segurança impetrado pela Chefe do Departamento de Enfermagem Materno-Infantil e Psiquiátrico da Escola de Enfermagem da Universidade Federal Fluminense com vistas à anulação de ato imputado ao Diretor da Escola de Enfermagem daquela Universidade, consubstanciado no julgamento de sindicância, instaurada para apuração de suposto desaparecimento de prova de Concurso Público realizado por aquele Departamento.

2 - A despeito de apontadas, pela impetrante, irregularidades em relação ao procedimento investigatório, não se tendo constatado, em relação a ela, nenhuma violação ou receio, que seja, de ter direito seu, individual, atingido pelo ato impugnado, é forçoso que se tenha por incabível a via mandamental.

3 - É que, segundo o art. 1º, da Lei nº 1.533, de 31/12/51, "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerçam.*"

4 - A hipótese, quando muito, estaria inserida no âmbito de atuação da ação civil pública ou da ação popular. Ou mesmo de ação cognitiva em que, mediante comprovação dos vícios apontados, se buscasse a nulidade dos atos imorais ou ímprobos.

5 - Indeferimento da inicial que se mantém.

6 - Apelação improvida.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

5ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG**AGRAVO DE INSTRUMENTO**

Processo: 2005.02.01.011680-6

Agravante: União Federal

Agravado: A. S. P.

DJ de 05/03/2007, p. 261

Relator: Desembargador Federal ANTONIO CRUZ NETTO

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. CONCURSO PARA O INSTITUTO TECNOLÓGICO DA AERONÁUTICA - ITA. CANDIDATA QUE NÃO INGRESSARÁ NA CARREIRA MILITAR. LIMITE DE IDADE PARA INGRESSO NO ITA. IMPOSSIBILIDADE. RESTRIÇÃO APLICÁVEL APENAS AOS PRETENDENTES À CARREIRA MILITAR.

1 - A agravante impugna a decisão de primeiro grau que deferiu pedido de antecipação de tutela para que a agravada pudesse se inscrever no processo seletivo do Instituto Tecnológico da Aeronáutica - ITA, independentemente do limite de idade fixado no edital do concurso.

2 - A decisão agravada merece ser mantida. A jurisprudência dos tribunais superiores é no sentido de que a fixação de limite de idade por cláusula editalícia de concurso público deve ser concebida com razoabilidade, sem rigor absoluto, devendo ser considerada a natureza das funções.

3 - No presente caso, a autora não pretende seguir a carreira militar Assim, não há justificativa para o limite de idade no caso dela. Ademais, como foi ressaltada pela magistrada *“é possível a limitação de idade para acesso tanto à carreira militar como à civil. À primeira em razão das disposições do artigo 142, X da Constituição Federal; à segunda (civil) se a restrição etária for adequada às especiais atribuições da função exercida, conforme entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça. No entanto, o estabelecimento de ambas as restrições deve observar o princípio da legalidade estrita. Apenas o legislador ordinário pode exercer o juízo de razoabilidade para fixar o limite etário.”*

4 - Agravo de instrumento improvido.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

7ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA**

Processo: 2004.50.01.008306-7

Apelante: Universidade Federal do Espírito Santo

Apelado: M. S. S.

DJ de 01/03/2007, pp. 275/276

Relator: Desembargador Federal REIS FRIEDE

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. PROVA OBJETIVA. PERCENTUAL MÍNIMO EXIGIDO NO EDITAL. IMPOSSIBILIDADE FÁTICA.

I - Pretendeu a Parte Impetrante-Apelada o reconhecimento de sua aprovação no processo de transferência 2004 para o Curso de Odontologia da Universidade Federal do Espírito Santo, sendo-lhe efetivada a matrícula no mesmo.

II - Assevera, para tanto, que se submeteu ao processo de transferência realizado pela UFES para ingresso no curso de Odontologia. O Edital que regulamenta tal certame dispõe que a aprovação seria obtida pelo candidato que alcançar nota cinco em prova objetiva com 25 (vinte e cinco) questões, sendo que cada uma delas vale 0,4 (quatro décimos) de ponto.

III - Afirma que alcançou 4,8 pontos e a classificação em terceiro lugar. Destaca que, tendo em vista a impossibilidade fática de se alcançar a média cinco em uma prova de 25 questões valendo cada uma delas 0,4 pontos, há de ser-lhe conferida aprovação e conseqüente ingresso na Universidade.

IV - De fato, verifica-se a impossibilidade fática de, em uma prova de vinte e cinco questões, cada qual valendo quatro décimos de ponto, qualquer candidato conseguir tirar a nota cinco. Ou será 4,8 (quatro vírgula oito) ou 5,2 (cinco vírgula dois). Mas nunca 5,0 (cinco).

V - Já decidiu o C. STJ que é ilegal a reprovação de candidato que não obtém percentual mínimo de aprovação previsto no regulamento do certame em razão do número de questões formuladas.

VI - Remessa Necessária e Apelação improvidas.
POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO E À REMESSA NECESSÁRIA.

7ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG**AGRAVO INTERNO**

Processo: 2006.02.01.014610-4

Agravante: União Federal

Agravante: R. F. M.

Agravado: Decisão de fls. 96/97

DJ de 28/03/2007, p. 255

Relator: Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL – CONCURSO PÚBLICO - MÉDICO CIRURGIÃO TORÁCICO DO CORPO DE SAÚDE DA MARINHA – EDITAL PS-CSM 2006, DE 11.04.2006 – CANDIDATO REPROVADO PORQUE CONSIDERADO INABILITADO POR INAPTIDÃO FÍSICA – ACUIDADE VISUAL IMPERFEITA (MIOPIA) – TUTELA ANTECIPADA EXCEPCIONALMENTE DEFERIDA PARA AUTORIZAR A CONTINUIDADE DE PARTICIPAÇÃO DO CANDIDATO NO CERTAME PERTINENTE AO CARGO A QUE CONCORRE – EVIDÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NO PLEITO E DE PERIGO NA DEMORA EM DESFAVOR DO IMPETRANTE – AGRAVANTE – INEXISTÊNCIA DE RELEVANTE PERICULUM *IN MORA* INVERSO EM DESFAVOR DA UNIÃO.

- O Edital PS-CSM 2006, de 11.04.2006, estabelece, de fato, os índices de avaliação da acuidade visual, este um dos requisitos mínimos exigidos à generalidade dos candidatos para o reconhecimento da sua aptidão física (Anexo V, item I, alínea “c”, e item II, alínea “b”).

- Observando-se que a “inabilitação” do candidato por incapacidade física derivou apenas e tão somente da circunstância de ser portador de pequena imperfeição em sua acuidade visual (miopia), atinge-se, em sede de cognição sumária própria ao agravo de instrumento, a ilação de que verossímil e plausível é o direito alegado pelo candidato-impetrante-agravante de instrumento.

- Reforça ainda a ilação a circunstância de que a pequena imperfeição na acuidade visual do candidato (miopia) (a) não constituiu óbice à sua classificação em 1º (primeiro) lugar na “Prova Escrita de Conhecimentos Profissionais (CP)” e na “Prova de Expressão Escrita (EE)” pertinentes à especialidade médica a que concorre (Médico Cirurgião Torácico), (b) não compromete o regular desempenho de suas atividades profissionais atuais,

(c) não compromete o regular desempenho das atividades típicas do cargo público a que concorre, e, ainda, (d) é plenamente corrigível por eventual cirurgia oftalmológica ou por uso de lentes de contato ou de óculos corretivos.

- Inexistência, ademais, de relevante *periculum in mora* inverso em desfavor da UNIÃO pela só continuidade da participação do candidato-impetrante-agravante no certame.

- Agravo interno desprovido.

POR UNANIMIDADE, NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.

8ª TURMA ESPECIALIZADA - TRF-2ª RG**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA**

Processo: 2004.50.01.011888-4

Apelante: Universidade Federal do Espírito Santo

Apelado: R. V. A.

DJ de 14/02/2007, p. 173

Relator: Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND

Relator para acórdão: Juíza Federal Convocada MARIA ALICE PAIM LYARD

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. INSCRIÇÃO. GARANTIA DA PARTICIPAÇÃO INDEPENDENTE DE COMPROVAÇÃO DE TÍTULO DE DOUTORADO. PROVAS REALIZADAS. PERDA DE OBJETO.

1 - Remessa necessária e recurso de apelação interposto em face da sentença que julgou procedente o pedido, concedendo a segurança pretendida, para que o impetrante fosse regularmente inscrito no concurso, sem apresentação do título de doutorado exigido, postergando a exigência do referido título ao ato de posse.

2 - Na hipótese, o pedido formulado se restringia à garantia da participação do impetrante, nas etapas do concurso, independentemente da comprovação do título de doutorado.

3 - Na prática, passados quase dois anos, as provas já foram realizadas, tendo, o impetrante, participado de todas as etapas do certame em questão, não havendo mais qualquer direito a resguardar.

4 - Perda de objeto do mandado de segurança. 5. Remessa necessária e recurso prejudicados.

POR MAIORIA, JULGADO PREJUDICADO O RECURSO E A REMESSA NECESSÁRIA.