

Boletim Informativo de Jurisprudência

n. 191

Período: 23/05/05 a 27/05/05

Esse informativo contém resumos não-oficiais, elaborados a partir de notas tomadas nas sessões de julgamento, com a finalidade de antecipar decisões proferidas pela Corte, não consistindo em repositório oficial da jurisprudência do TRF-1ª Região. O conteúdo efetivo das decisões, na forma final dos julgados, deve ser aferido após a publicação no *Diário da Justiça*.

Terceira Seção

COOPERATIVA PROFISSIONAL. NÃO-ENQUADRAMENTO COMO MICROEMPRESA OU EMPRESA DE PEQUENO PORTE. COMPETÊNCIA.

O Juizado Especial Federal Cível da Bahia suscitou conflito negativo de competência em face de decisão proferida pelo Juízo da 6ª Vara Federal daquela seccional, que declinou da competência para julgar ação de rito ordinário em razão do valor atribuído à causa ser inferior a sessenta salários mínimos. A referida ação tem no pólo ativo cooperativa de trabalho, pelo que, entendeu o Juízo suscitante, excluída a sua competência na espécie, a teor do inciso I do art. 6º da Lei 10.259/01.

A Terceira Seção, por unanimidade, conheceu e deu provimento ao conflito para afirmar a competência do Juízo Federal da 6ª Vara da Seção Judiciária da Bahia. Conforme o supracitado art. 6º da Lei 10.259/01, dentre as pessoas jurídicas somente as microempresas e as empresas de pequeno porte possuem legitimidade para postular perante o Juizado Especial Federal. Por exclusão expressa dos incisos XII e XIII do art. 9º da Lei 9.317/96, cooperativas de trabalho com o objeto social da autora não podem ser inseridas no conceito de microempresas ou de empresas de pequeno porte. Assim, não há como admitir-se o trâmite da ação no Juizado Especial, ainda que o valor da causa seja inferior a sessenta salários mínimos. **CC 2004.01.00.049198-2/BA, Rel. Des. Federal Selene Maria de Almeida, julgado em 24/05/05.**

DEVOLUÇÃO DE CHEQUES. FALHA DO SERVIÇO BANCÁRIO. CONCORRÊNCIA DE CULPA DO AUTOR. INDENIZAÇÃO INDEVIDA.

Cinge-se a questão posta em análise à pretensão indenizatória de correntista de banco comercial, que teve o nome inscrito em cadastro de inadimplentes, em virtude de devolução de cheques. No caso, o banco forneceu-lhe talonário de cheques, em que constava um número de conta errado. Antes de ser informado da irregularidade, emitiu dois cheques, um dos quais foi devolvido, sob o argumento de que a conta havia sido encerrada. Mesmo depois de comunicado pelo banco sobre o erro, continuou a emitir cheques do talonário com a conta errada e, por esse motivo, outros foram devolvidos, sob o mesmo argumento. A Sexta Turma deste Tribunal, em julgamento majoritário, reformou a sentença *a quo*, que concedera indenização por dano moral. Foram interpostos embargos infringentes para fazer prevalecer voto vencido, que reconheceu a existência do dano, apenas reduzindo o valor da indenização fixada na sentença.

A Terceira Seção observou que houve apenas uma devolução indevida pelo banco e que a inscrição do nome do cliente em cadastro de proteção ao crédito foi determinada em razão de dois cheques do talão errado que foram emitidos por ele após já ter conhecimento de que a sua conta não era aquela e, também, em virtude de outros três cheques por ele mesmo emitidos em sua própria conta corrente. Por unanimidade, decidiu dever prevalecer o voto vencedor, que afastou a existência de dano moral, por entender que o autor, ora embargante, tinha conhecimento da irregularidade existente nos cheques e prosseguiu na emissão, sendo indevido acolher a tese de que experimentaria danos em sua esfera sentimental, pela devolução de um único cheque, o que contraria o senso comum. Asseverou a Seção, colacionadas as provas dos autos, que inexistente razão para modificar o entendimento firmado pela maioria, pois a única devolução de cheque que efetivamente se insere na hipótese de falha do serviço do banco não ultrapassa os contornos do simples incômodo, insuficiente para ensejar o deferimento de indenização por danos morais. **EIAC 2001.33.00.014352-2/BA, Rel. Des. Federal Selene Maria de Almeida, julgado em 24/05/05.**

Terceira Turma

EMPRESA DE ECONOMIA MISTA. OMISSÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DESCONTADA DOS EMPREGADOS.

Apelação interposta pelo Ministério Público Federal em face de sentença que absolveu o acusado, diretor-presidente de empresa de água e esgoto, da prática do delito inscrito no art. 95, alínea *d*, da Lei 8.212/91, por não entender configurada a tipicidade da conduta diante da ausência de dolo e das dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa. O recorrente sustentou que o simples fato de deixar de repassar o tributo ao INSS, no prazo legal, configura o crime em foco e que não foram apresentadas as provas das alegadas dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa. A Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, pontificando que a presunção de responsabilidade criminal somente é admissível quando o dirigente da empresa que deixou de recolher contribuições previdenciárias descontadas de seus empregados possui plena capacidade de evitar a prática da conduta omissiva, o que em empresas públicas e sociedades de economia mista deixa de ser factível em função das injunções que sofre a administração destas, em razão mesmo dos fins e das interferências do Poder Público em sua direção. Ressaltou o Voto Conductor não restar configurado o proveito próprio com a falta de recolhimento das contribuições, uma vez que o acusado, na condição de diretor-presidente de empresa de economia mista, é mero detentor de função de confiança e, por isso, atribuir-lhe a prática do delito em comento seria admitir a responsabilidade penal objetiva, o que é vedado pelo Direito Penal pátrio. **ACr 2002.40.00.003060-7/PI, Rel. Juiz Saulo Casali (convocado), julgado em 24/05/05.**

ESTELIONATO. FRAUDE PREVIDENCIÁRIA. CP, ART. 171, § 3º.

A Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento às apelações interpostas contra sentença que julgou procedente, em parte, o pedido formulado no bojo de ação penal instaurada pelo cometimento do crime inscrito no art. 171, § 3º, do Código Penal, perpetrado contra o INSS por interessada em obter aposentadoria por tempo de serviço, utilizando-se de documentação com dados falsos, com a colaboração de uma servidora da própria autarquia. O Colegiado, adotando os fundamentos da sentença recorrida, afastou o argumento de insuficiência de provas quanto ao dolo presente na conduta da ré, que interessada em obter a aposentadoria tinha ciência de que não possuía tempo de serviço suficiente para aposentar-se e, em conluio com a servidora, arquitetou a fraude para a obtenção do benefício previdenciário indevido. Esclareceu não haver restado pro-

vado o alegado pagamento de quantia cobrada pela servidora para providenciar a aposentadoria fraudulenta, motivo pelo qual esta circunstância não foi considerada como agravante. Não foi acolhido, também, o suposto estado de necessidade sob o qual teria agido a ré, porque fundamentado apenas em um atestado médico sem qualquer outro elemento apto a promover o necessário convencimento do julgador. Em relação à servidora da autarquia, pontificou o voto que ela limitou-se a negar a veracidade da acusação e a descrever as funções por si desempenhadas, sem produzir argumento substancial que afastasse a efetiva prática de fraude contra a Previdência Social. Ressaltou ser incontroverso o fato de a servidora ser responsável pela protocolização, habilitação e concessão do benefício, fato sobejamente comprovado por exame pericial grafotécnico, relatório de auditoria do benefício e pelas declarações da interessada na aposentadoria. **ACr 2000.39.00.002841-2/PA, Rel. Juiz Saulo Casali (convocado), julgado em 24/05/05.**

FATO DELITUOSO E DEFESA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. ROUBO QUALIFICADO. AUTORIA E MATERIALIDADE.

Apelação interposta contra sentença que impôs ao acusado as penas previstas no art. 157, § 2º, I, II e III, do Código Penal Brasileiro – CPB em virtude de assalto praticado contra um carteiro da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – EBCT, com auxílio de um companheiro, mediante o emprego de arma de fogo, com subtração da mochila em que estavam as correspondências não entregues, incluindo talões de cheque. O recorrente sustentou, preliminarmente, a nulidade da decisão por *error in iudicando*, pois o Ministério Público Federal teria imputado ao acusado a conduta descrita no art. 157, §2º, I e II, do CPB, e o magistrado acresceu a causa de aumento prevista no inciso III do mesmo dispositivo legal. Asseverou inexistir prova suficiente de ação deliberada e dolosa para a prática do crime e, ainda, que foram levados em consideração, na dosimetria da pena, inquéritos em curso que não se prestam a tal fim. A Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, pontificando que o art. 383 do Código de Processo Penal admite a possibilidade de o juiz alterar a definição jurídica constante da denúncia (*emendatio libelli*), uma vez que o denunciado deve defender-se do fato delituoso descrito na denúncia e não dos artigos de lei. Esclareceu que o julgado monocrático não se fundamentou apenas em depoimentos dos co-réus, mas no cotejo de todas as provas carreadas aos autos e ainda que o CPP, no capítulo das provas, destinou artigo específico para tratar da prova indiciária, que é a consequência da atividade intelectual incidente sobre um acontecimento, considerando-se indício a circunstância conhecida e provada que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se sobre a existência de outra circunstância, como ocorreu nos autos, não podendo, por isso, falar-se em insuficiência de prova. Ao final, declarou o Julgado ser irretocável a sentença quanto à dosimetria e à fixação da pena, por ter o magistrado observado todo o disposto no art. 59 do CP, destacando-se que os inquéritos em curso não foram considerados à luz de antecedentes, mas de conduta e modo de vida. **ACr 2003.33.00.012119-1/BA, Rel. Juiz Saulo Casali (convocado), julgado em 24/05/05.**

POLICIAL FEDERAL. CRIME DE HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. CÁRCERE PRIVADO. INIMPUTABILIDADE. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA.

Recurso em sentido estrito contra sentença que absolveu sumariamente o acusado, agente da Polícia Federal, de duplo homicídio, praticado contra dois colegas seus, sob o fundamento de que era inimputável no momento da prática delituosa. Sustentaram os recorrentes que o Juízo sentenciante tomou por fundamento laudos produzidos por peritos desqualificados, que não demonstraram a clareza necessária para justificar a absolvição impugnada e destacaram que as conclusões apresentadas por especialista contratado pela acusação divergiu das conclusões apresentadas pelos peritos oficiais. A Terceira Turma, por maioria, negou provimen-

to aos recursos e à remessa oficial, ressaltando que além das duas perícias que concluíram ser o sentenciado portador de transtorno delirante e transtorno misto da personalidade e, portanto, inteiramente incapaz de entender a ilicitude do fato ou de determinar-se com esse entendimento, também o médico que acompanhou o réu, desde o momento da prisão, diagnosticou comportamento compatível com o transtorno psicótico agudo essencialmente delirante e transtorno de personalidade paranóica, embora nada tenha mencionado acerca da compreensão do acusado quanto à ilicitude da conduta, na época dos fatos. Esclareceu o Voto Conductor que o assistente de acusação trouxe aos autos parecer de um psiquiatra que concordou em parte com o diagnóstico de um dos laudos periciais (confirmando que o recorrido sofre de transtorno misto de personalidade, embora divergindo no que se refere aos efeitos potenciais da doença). Pontificou que esses laudos foram efetivamente elaborados por peritos especializados, com o uso de diversos tipos de testes e exames psiquiátricos e salientou que a juíza singular, ao indeferir o pedido de anulação da perícia oficial, formulado pela acusação, submeteu o réu à nova perícia que, após longo exame, concluiu peremptoriamente pela inteira incapacidade do sentenciado. Afastou, assim, o Colegiado, a alegação de que as avaliações realizadas pelos peritos oficiais foram subjetivas, porquanto o resultado a que chegaram os *experts* decorreu de criteriosa análise de vários aspectos da vida e da personalidade do agente, o que dá credibilidade aos resultados obtidos e esvazia a argumentação de que todos os atos do acusado foram premeditados com o objetivo de obter a desejada aposentadoria. **RcCr 2002.32.00.005933-4/AM, Rel. Des. Federal Tourinho Neto, julgado em 24/05/05.**

Quinta Turma

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA. DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE SEM USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO STF. PRESERVAÇÃO DO CONJUNTO URBANÍSTICO DE BRASÍLIA.

Apelação interposta contra sentença que, em sede de ação civil pública, julgou extinto o processo sem exame do mérito, por considerar que a via processual adequada seria a ação direta de inconstitucionalidade. O apelante, Ministério Público Federal, alegou que o objeto da ação é impedir que seja ultimada a construção de edifícios com sete andares (coberturas) em quadras residenciais do Plano Piloto e evitar que novos sejam construídos, sendo necessária a declaração de inconstitucionalidade incidental da Lei Distrital 2.325/99, que autorizou tais edificações, em possível ofensa ao tombamento do Plano Piloto de Brasília. O Voto Conductor entendeu ser o caso de declaração *incidenter tantum* da inconstitucionalidade da referida norma, tendo em vista que ela se contrapõe aos parâmetros de construção definidos pela Portaria 314/92 do Iphan – Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional, que regulamenta o tombamento do “Conjunto Urbanístico de Brasília”. Asseverou que a alegação de inconstitucionalidade da norma como causa de pedir, em ação individual ou coletiva, é juridicamente possível, tendo o STF reconhecido o cabimento da ação civil pública como instrumento de fiscalização incidental de constitucionalidade, pela via difusa, desde que a questão constitucional não se identifique como o único objeto da demanda, mas se trate de mera questão prejudicial que, salientou, não faz coisa julgada. Assim, a Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação para anular a sentença, devendo o feito ser processado regularmente na 1ª instância. **AC 2002.34.00.040920-3/DF, Rel. Des. Federal Selene Maria de Almeida, julgado em 25/05/05.**

Primeira Turma Suplementar

SERVIDOR PÚBLICO. CONTAGEM RECÍPROCA. TEMPO FRACIONADO. POSSIBILIDADE.

A Primeira Turma Suplementar, com fulcro em recente decisão do STJ sobre a matéria, entendeu, por unanimidade, que é permitido ao INSS emitir certidão de tempo de serviço para período fracionado, possibilitando ao segurado da Previdência Social levar para o regime de previdência próprio dos servidores públicos apenas o montante de tempo de serviço que lhe seja necessário para obtenção do benefício almejado naquele regime. Assim, no caso em epígrafe, aferiu que tendo a impetrante, ora apelante, tempo de trabalho devidamente comprovado, cujos recolhimentos das contribuições previdenciárias foram efetuados, não se há falar em vedação legal ao reconhecimento desse tempo em razão de haver períodos em que não efetuou o recolhimento, devendo o INSS fornecer a certidão de contagem recíproca relativa a esse tempo, desprezando o período em que não houve pagamento de contribuição. **AMS 1997.38.00.061689-4/MG, Rel. Juiz Mark Yshida Brandão, julgado em 24/05/05.**

Segunda Turma Suplementar

LICENÇA PARA CAPACITAÇÃO PROFISSIONAL. FUNÇÃO GRATIFICADA. DIREITO AO RECEBIMENTO.

A Segunda Turma Suplementar, por unanimidade, entendeu que o servidor público, ao gozar da licença para capacitação profissional prevista no art. 87 da Lei 8.112/90, possui a prerrogativa de receber o valor da função gratificada. Esclareceu a Turma que não há, na redação atual do art. 87, a restrição “à remuneração do cargo efetivo”, contida na redação anterior, relativa à licença prêmio por assiduidade, estabelecendo o mencionado dispositivo legal que o servidor ficará afastado do exercício do cargo recebendo o valor de sua remuneração, na qual se incluem todas as vantagens estabelecidas em lei, entre elas a função de gratificação. **REOMS 1999.01.00.121336-3/MG, Rel. Juiz Carlos Alberto Simões de Tomaz, julgado em 25/05/05.**

**Este serviço é mantido pela Divisão de Divulgação Institucional
e pela Divisão de Análise e Registro de Jurisprudência
Didiv/Diaju/Cojud/Secju
Informações/Sugestões telefones: (61) 314-5451 e 314-5377
e-mail: didiv@trf1.gov.br**