

# Boletim Informativo de Jurisprudência n. 55

Esse informativo contém notícias não-oficiais, elaboradas a partir de ementas fornecidas pelos Gabinetes dos Desembargadores Federais e de notas tomadas nas sessões de julgamento por servidores da Jurisprudência, 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*.

Sessão de 16/10/08 a 25/10/08

## Corte Especial

CONFLITO DE COMPETÊNCIA 2004.01.00.045368-4/RO

Relatora: Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso

Julgamento: 16/10/08

### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. ACÓRDÃO EM PROCESSO ORIGINÁRIO DO TRF 1ª REGIÃO. PROCESSAMENTO. COMPETÊNCIA DO RELATOR ORIGINÁRIO.**

I. A execução de título judicial processar-se-á perante o Tribunal nas causas de sua competência originária, como no caso da ação rescisória de seus próprios julgados (art. 575, I, do CPC). Compete a execução ao presidente da Seção do TRF1ª quanto às decisões dessa (art. 357 do RITRF1ª), desde que desnecessário o contraditório e a prática de atos privativos do relator.

II. Oferecidos embargos à execução, verifica-se o indispensável contraditório, com o processo e julgamento dos embargos, o que não coaduna as atribuições administrativas do Vice-Presidente ou Presidente das Seções deste Tribunal, conforme estabelecido no RITRF1ª. Havendo embargos à execução, o processamento e julgamento do feito incumbem à Seção que proferiu o julgamento, sob a ordem e direção do relator originário (ou, se for o caso, por aquele que o sucedeu).

III. Por alteração regimental, extinta a competência da 2ª Seção deste Tribunal para o julgamento da matéria de fundo — a qual passou a competir à 4ª Seção — o processamento e julgamento incumbirão a esta, sob a relatoria de um de seus componentes, mediante livre distribuição.

IV. Conflito de competência julgado procedente, para declarar competente a 4ª Seção deste Tribunal. Nos termos do art. 28 do RITRF1ª, o Presidente da Seção não relata embargos à execução.

### ACÓRDÃO

A Corte Especial do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por unanimidade, conheceu do conflito e declarou competente a 4ª Seção deste Tribunal, nos termos do voto da Relatora.

O Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária de Rondônia, com fundamento na regra do artigo 575, I, do Código de Processo Civil, reconheceu sua incompetência absoluta para o processo e julgamento dos embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, determinando a remessa dos autos a esta Corte Regional. Registre-se que a execução, em cujos autos foram opostos os aludidos embargos, foi ajuizada visando ao pagamento dos honorários advocatícios fixados pela 2ª Seção da Corte, quando do julgamento da Ação Rescisória 2001.01.00.047290-2/RO.

Nesta instância, os embargos à execução foram distribuídos por dependência à aludida Ação Rescisória ao Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, da 4ª Seção, que determinou a redistribuição do feito ao Presidente da Seção, com fulcro no artigo 357, I, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

O Presidente da 4ª Seção, por sua vez, nos termos do artigo 399 do Regimento Interno, submeteu o feito ao então Presidente da Corte que, com base nos artigos 236 e 238 do mesmo Regimento, determinou o seu processamento como conflito de competência, tendo como suscitante o Presidente das Seções e como suscitado o Desembargador Federal da 4ª Seção.

Primeiramente, a Corte Especial explicitou a competência do Tribunal para o julgamento da execução de título judicial nas causas de sua competência originária, como no caso de ação rescisória de seus próprios julgados, de acordo com a regra do artigo 575, I, do CPC. E, nos termos do artigo regimental 357, consignou que a execução compete ao Presidente da Seção quanto às decisões dessa e a seus despachos individuais, competência que determina a atividade meramente administrativa.

Asseverou-se que compete ao Vice-Presidente da Corte, que acumula a função de Presidente das 1ª, 2ª, 3ª e 4ª Seções, na forma do disposto no artigo 23, IV, do Regimento Interno do TRF-1ª Região, presidir as sessões, nas quais terá voto de desempate, ressaltando, porém, que não participará na condição de relator, revisor ou vogal, conforme preceitua a regra regimental inserta no inciso I do artigo 28.

Ao analisar as atribuições do Relator, ainda de acordo com a norma regimental inserta no artigo 30, frisou-se que são elas incompatíveis com a função de Vice-Presidente do Tribunal ou Presidente das Seções, consignando que não poderá o Presidente das Seções funcionar como relator dos embargos à execução de julgado proferido originariamente por esta Corte.

Asseverou-se que a competência para a execução das decisões das Seções é compatível com a Presidência das Seções, porquanto se limita a atos ordinatórios, citando, nesse contexto, o enunciado 311 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, que reza que “*os atos do presidente do tribunal que disponham sobre processamento e pagamento de precatório não têm caráter jurisdicional*”.

Observou-se, todavia, que, uma vez oferecidos embargos à execução, que não prescindem do contraditório, o processo e o julgamento dos embargos não se inserem nas atribuições administrativas do Vice-Presidente ou Presidente das Seções. Salientou-se que os embargos à execução têm natureza de ação autônoma, exigindo

atos instrutórios de ordem e direção do processo, com a conseqüente prolação de ato decisório, incompatíveis com as atribuições do Vice-Presidente ou Presidente das Seções.

Consignou-se, outrossim, que o processo e julgamento dos embargos à execução de julgado originário desta Corte deverão ocorrer perante a Seção que proferiu o julgamento originário, sob a ordem e direção do relator da ação originária.

Na espécie, em razão da extinção da competência da 2ª Seção para o julgamento da matéria, a Corte Especial decidiu, por unanimidade, que a competência para o julgamento do feito é da 4ª Seção, devendo o processo ser livremente distribuído a um dos integrantes daquele órgão fracionário, a quem compete, hoje, o julgamento da matéria de fundo tratada nos autos.

## Terceira Turma

*HABEAS CORPUS* 2008.01.00.046844-9/AM

Relatora: Desembargadora Federal Assusete Magalhães

Julgamento: 21/10/08

### EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO E ASSOCIAÇÃO, EM QUADRILHA OU BANDO, PARA O FIM DE COMETER CRIMES RELACIONADOS AO TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. CONEXÃO. ART. 76, II, DO CPP. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SÚMULA 122 DO STJ. DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. AMEAÇA À ORDEM PÚBLICA E À APLICAÇÃO DA LEI PENAL CONCRETAMENTE DEMONSTRADA. ORDEM DENEGADA.**

I. Descrevendo a denúncia conduta que, em tese, configura homicídio qualificado, que teria sido praticado para assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou a vantagem do crime de associação, em quadrilha ou bando, para a prática de delitos relacionados ao tráfico internacional de entorpecentes, em conexão teleológica (art. 76, II, do CPP), a competência é determinada pela conexão, incidindo, na espécie, o entendimento da Súmula 122 do STJ.

II. “Compete à Justiça Federal o processo e julgamento unificado dos crimes conexos de competência federal e estadual, não se aplicando a regra do art. 78, II, “a”, do Código de Processo Penal” (Súmula 122/STJ).

III. Demonstrados a materialidade do delito e os indícios de autoria, não merece reforma a decisão que decreta a prisão preventiva, justificando, de forma concreta, a necessidade da custódia cautelar para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal (art. 312 do CPP).

IV. Ordem denegada.

### ACÓRDÃO

Decide a Turma denegar a ordem, à unanimidade.

O paciente, em favor do qual se impetra o presente habeas corpus, foi denunciado pela suposta prática dos crimes previstos nos arts. 121, § 2º, incisos I, III, IV e V (homicídio qualificado) e 288 (associarem-se três ou mais pessoas, em quadrilha ou bando, para o fim de cometer, no caso, crimes relacionados ao tráfico internacional de entorpecentes), ambos do Código Penal. Além de impugnar o recebimento da denúncia oferecida contra ele e outros dois co-réus, dirige-se a impetração contra a decretação de sua prisão preventiva.

Sustentam os impetrantes a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar os delitos de homicídio qualificado e de quadrilha ou bando.

Asseverou a Turma Julgadora restar comprovado o nexo de causalidade existente entre as mortes apuradas no inquérito e a atividade da organização criminosa de tráfico de drogas na região Tabatinga - Peru e Colômbia, tendo em vista que uma das pessoas assassinadas era um policial que conduzia investigações acerca da organização.

Induvidosa, desse modo, a existência da conexão teleológica prevista no art. 76, inciso II, do CPP - o qual prevê que “a competência será determinada pela conexão: (...) II- se, no mesmo caso, houverem sido umas (infrações) praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas” – do crime de homicídio qualificado, imputado ao paciente, com o delito de associação para a prática de crimes relacionados ao tráfico internacional de entorpecentes.

Aplica-se, assim, o contido na Súmula 122 do STJ: “Compete à Justiça Federal o processo e julgamento unificado dos crimes conexos de competência federal e estadual, não se aplicando a regra do art. 78, II, “a”, do Código de Processo Penal”.

Quanto à prisão preventiva do paciente, observou a Turma que a decisão que a decretou encontra-se devidamente fundamentada, demonstrando sua necessidade para a garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, principalmente em razão das peculiaridades de Tabatinga/AM, cidade situada na fronteira com a Colômbia e o Peru, para onde é possível fugir sem nenhuma fiscalização ou vigilância, diante dos grandes rios e dos vazios demográficos que caracterizam a microregião do Alto Solimões. Igualmente demonstrados no decisum a quo a materialidade dos delitos e os indícios de sua autoria, pelo que, o Órgão Julgador o entendeu correto, afirmando não ser argumento suficiente para refutá-lo o fato de o paciente ser tecnicamente primário, uma vez que a mera condição de primariedade não exclui a possibilidade de decretação da medida cautelar constritiva da liberdade individual.

*HABEAS CORPUS* 2008.01.00.050543-3/MG

Relator: Desembargador Federal Tourinho Neto

Julgamento: 21/10/08

## EMENTA

**PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. INTERCEPTAÇÃO EM FACE DE TERCEIROS. LICITUDE. LIMITAÇÃO SUBJETIVA.**

A autorização judicial de quebra de sigilo telefônico alcança a participação de qualquer interlocutor que esteja envolvido nos fatos objeto de apuração.

## ACÓRDÃO

Decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus* impetrada em favor de Eduardo Freire Torres.

Cuida-se de *habeas corpus* impetrado contra ato do MM. Juiz Federal Substituto da Vara Única da Subseção Judiciária de Varginha-MG com o objetivo de ser declarada a nulidade de provas que os impetrantes alegam ilícitas, por ter a interceptação telefônica do paciente sido realizada quando ainda não havia autorização para tanto.

Os impetrantes afirmam que a gravação objeto dos indevidos e injustos questionamentos do Ministério Público é datada de 28/06/07 e a autorização em relação ao paciente se deu apenas em 16/07/07.

A Turma denegou a ordem de *habeas corpus*, asseverando que a autorização de interceptação abrange a participação de qualquer interlocutor no fato que está sendo apurado e não somente aquele que justificou a providência, caso contrário a interceptação não alcançaria sua plena utilidade, não se verificando limitação subjetiva à utilização da prova obtida, desde que relacionada com o fato que a justificou.

No caso dos autos, havia autorização de interceptação em relação a um dos interlocutores, réu na mesma ação penal, inexistindo, pois, a alegada nulidade dessa prova.

*HABEAS CORPUS* 2008.01.00.049703-5/MG

Relator: Juiz Federal Lino Osvaldo Serra Sousa Segundo (convocado)

Julgamento: 21/10/08

## EMENTA

***HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. REQUISITOS. EXCESSO DE PRAZO. RÉU DE IDENTIDADE DESCONHECIDA. EXCESSO DE PRAZO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA.**

I. A medida excepcional de constrição à liberdade de paciente que figura nos autos como “Homem de identidade desconhecida”, está plenamente justificada. Induvidosamente, da análise dos autos e das informações prestadas pela autoridade coatora, verifica-se a existência do *periculum libertatis* do paciente, que legitima a manutenção da medida segregatória prevista no art. 312 do CPP.

II. Não há excesso de prazo a provocar o alegado constrangimento ilegal, se o próprio paciente, ao dificultar sua identificação, dá causa ao retardo no encerramento da instrução processual.

III. Presentes os requisitos para manutenção da prisão preventiva como garantia da ordem pública e da instrução criminal.

IV. Ordem que se denega.

## ACÓRDÃO

Decide a 3ª Turma do TRF – 1ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*.

Cuida-se de *habeas corpus* impetrado contra ato do MM. Juiz Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Divinópolis – MG que, não obstante ter-se encerrado a instrução processual, proferiu despacho saneador, determinando novas diligências e designando nova audiência para interrogatório do paciente preso em flagrante desde fevereiro de 2007, acusado da prática dos delitos tipificados pelos arts. 289 e 304 do CP.

Sustentam os impetrantes a ausência de necessidade e o suposto excesso de prazo da prisão cautelar.

A Turma entendeu que o paciente, ao impedir sua identificação, deu causa ao atraso no encerramento da fase de instrução, restando afastado o constrangimento ilegal.

Asseverou o Órgão Julgador que a medida excepcional de constrição à liberdade do paciente está plenamente justificada, já que da análise dos autos e das informações prestadas pela autoridade coatora, verificou-se a existência do *periculum libertatis* do paciente, que legitima a manutenção da medida segregatória prevista no art. 312 do CPP.

Sendo o paciente “homem de identidade desconhecida”, como reconhecem seus próprios defensores, não só poderá embaraçar a fase do sumário, como continuar na prática delitiva, visto que nenhuma segurança terá o Juízo *a quo* acerca do seu verdadeiro nome e qualificação.

Ademais, ante a impossibilidade de identificá-lo, torna-se inviável assegurar que as demais condições subjetivas sejam favoráveis ao paciente, tais como: primariedade, endereço certo, família constituída ou atividade lícita, tampouco que, de fato, ocorra o seu regular comparecimento a todos os atos do processo, além da garantia maior da ordem pública, que estaria exposta.

Assim, por motivo de cautela e para proteção do meio social e da instrução criminal, a Turma decidiu que a segregação cautelar do paciente deve ser mantida, com fulcro no art. 312 do CPP.

## Quinta Turma

---

APELAÇÃO CÍVEL 2008.34.00.000395-5/DF

Relatora: Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida

Julgamento: 22/10/08

## EMENTA

**CONCURSO PÚBLICO. AGENTE DE POLÍCIA FEDERAL. INVESTIGAÇÃO SOCIAL. INIDONEIDADE MORAL PELA EXISTÊNCIA DE CONDENAÇÃO CRIMINAL POR ESTELIO-**

**NATO E DÍVIDAS ORIUNDAS DE EMISSÃO DE CHEQUES SEM PROVISÃO DE FUNDOS. ABSOLVIÇÃO SUPERVENIENTE NO ÂMBITO CRIMINAL EM RAZÃO DE FALTAS DE PROVAS E FUNDADA DÚVIDA NO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO PENAL. EXCLUSÃO DO CURSO DE FORMAÇÃO. LEGALIDADE.**

I. O art. 37, inciso II, da Constituição da República, preceitua que “a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração”.

II. A exigência sob discussão (de idoneidade moral inatacável) é legal, com previsão no art. 8º, inciso I, do Decreto-Lei n. 2.320, de 26 de janeiro de 1967: “*Art. 8º. São requisitos para a matrícula em curso de formação profissional, apurados em processo seletivo, promovido pela Academia Nacional de Polícia: I – ter procedimento irrepreensível e idoneidade moral inatacável, avaliados segundo normas baixadas pela Direção-Geral do Departamento de Polícia Federal*”.

III. O impetrante foi excluído do concurso público para o provimento de cargos de Agente de Polícia Federal em virtude de dois motivos constantes dos registros de sua investigação social, a saber: dívidas decorrentes de emissão de três cheques sem provisão de fundos e condenação criminal pela prática do crime de estelionato.

IV. A condenação criminal do candidato por crime de estelionato em primeira instância decorreu da apresentação por parte do impetrante de petição de ação cautelar não ajuizada ao Serviço de Proteção do Crédito - SPC, mas protocolada em cartório judicial como ajuizada, com o objetivo de retirar o nome de terceiro daquele cadastro, com fulcro em Lei estadual que dispunha sobre a exclusão do registro enquanto se discutia o débito em ação judicial.

V. Consta, ainda, no relatório do acórdão que julgou a apelação criminal que tal procedimento foi reiterado por meio de aditamento da ação cautelar, petição com protocolo do cartório, que, todavia, não foi reconhecido por funcionário o seu carimbo ali apostado.

VI. O impetrante até a presente data, mesmo acusado por duas vezes de ter se utilizado de expediente ardiloso para retirar o nome de cliente do SPC, não comprovou o ajuizamento regular de ação que discutia o débito que originou a inscrição no cadastro restritivo de crédito.

VII. Não obstante a superveniente absolvição criminal por faltas de provas e dúvida quanto ao elemento subjetivo da conduta do agente suficientes para a condenação criminal, o Conselho de Ensino da Academia Nacional de Polícia, no momento de aferição do procedimento irrepreensível e idoneidade moral, com fulcro no art. 8º, inciso I, do Decreto-Lei nº 2.320/1967, identificou condenação criminal em desfavor do impetrante em razão do crime de estelionato, fato grave que maculou a conduta social do candidato, a ensejar a necessária exclusão do concurso.

VIII. Ademais, as instâncias penal e administrativa são independentes, exceto a absolvição criminal por negativa de autoria ou pela inexistência do fato, hipóteses que a instância administrativa se vincularia ao juízo penal, o que não é caso dos autos.

IX. Apelação da União provida para declarar legal a exclusão do impetrante do concurso público para provimento do cargo de Agente de Polícia Federal.

X. Remessa oficial prejudicada.

## ACÓRDÃO

Decide a Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por maioria, dar provimento

à apelação e julgar prejudicada a remessa oficial, nos termos do voto da Exma. Sra. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida.

A União interpõe apelação de sentença concessiva de segurança que anulou o ato de exclusão do impetrante do concurso público para o cargo de agente de Polícia Federal, em razão da existência de registros em sua investigação social, relativos a dívidas por emissão de três cheques sem provisão de fundos e a condenação criminal pela prática do crime de estelionato.

A Turma afirmou que, nos termos do art. 8º, inciso I, do Decreto-Lei 2.320/67, são requisitos para a matrícula em curso de formação profissional promovido pela Academia Nacional de Polícia ter procedimento irrepreensível e idoneidade moral inatacável, avaliados segundo normas baixadas pela Direção-Geral do Departamento de Polícia Federal. Assim, asseverou ser legal a realização de investigação social prevista no edital do concurso.

A condenação criminal do candidato por crime de estelionato em primeira instância decorreu da apresentação por parte do impetrante de petição de ação cautelar não ajuizada ao Serviço de Proteção do Crédito - SPC, mas protocolada em cartório judicial como ajuizada, com o objetivo de retirar o nome de terceiro daquele cadastro, com fulcro em Lei Estadual que dispunha sobre a exclusão do registro, enquanto se discutia o débito em ação judicial. A baixa dos registros foi providenciada, imaginando-se fosse a documentação legal. Contudo, verificando-se junto ao Juizado, percebeu-se a inexistência da ação mencionada, reativando-se os registros.

Consta, ainda, que o impetrante, em data posterior, ratificou o pedido formulado na cautelar inominada no Juizado da FDV, em forma de aditamento, em cuja petição foi aposta assinatura do funcionário responsável pelo recebimento do protocolo do cartório, que, todavia, não reconheceu o carimbo ali apostado, numa clara falsificação por parte dos denunciados, sendo tal petição retirada, também, de forma astuciosa, de dentro do cartório.

Em segunda instância, concluiu-se pela absolvição do impetrante por falta de provas e dúvida quanto ao elemento subjetivo da conduta do agente suficiente para a condenação criminal.

O impetrante, mesmo acusado por duas vezes de ter se utilizado de expediente ardiloso para retirar o nome de cliente do SPC, não comprovou o ajuizamento regular de ação que discutia o débito originário a inscrição no cadastro restritivo de crédito.

Assim, não obstante a superveniente absolvição criminal, o Conselho de Ensino da Academia Nacional de Polícia, no momento da aferição de procedimento irrepreensível e idoneidade moral, com fulcro no art. 8º, inciso I, do Decreto-Lei 2.320/1967, identificou condenação criminal em desfavor do impetrante em razão do crime de estelionato, por fato grave que maculou a sua conduta social, a ensejar a necessária exclusão do concurso.

Afirmou, ainda, o Órgão Julgador que as instâncias penal e administrativa são independentes, a exemplo do caso em tela – absolvição por insuficiência de provas, com fulcro na antiga redação do art. 386, VI, do CPP -, e ressaltou que seria diferente



se houvesse absolvição por negativa de autoria ou pela inexistência do fato, hipóteses em que a instância administrativa se vincularia ao juízo penal.

Ressaltou, também, que a investigação social do concurso da Polícia Federal objetiva aferir idoneidade moral e irrepreensibilidade da conduta social do candidato, não tendo, a absolvição por falta de provas e dúvida quanto ao elemento subjetivo do tipo penal o condão de, por si só, afastar a mácula no procedimento exigido ao candidato.

Concluiu-se, portanto, que o candidato não preencheu os requisitos do Decreto-Lei 2.320/67, inexistindo qualquer ilegalidade no ato de sua exclusão pelo Conselho da Academia Nacional de Polícia.

Ante o exposto, a Turma deu provimento ao apelo da União.

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2001.34.00.002281-0/DF

Relator: Juiz Federal Ávio Mozar José Ferraz de Novaes (convocado)

Julgamento: 20/10/08

## EMENTA

**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DE VAGAS NO CARGO DE AGENTE DA POLICIA FEDERAL DE 2000. CONCESSÃO DE SEGURANÇA PARA A PARTICIPAÇÃO NAS NOVAS FASES DO CERTAME. APROVAÇÃO EM NOVO EXAME MÉDICO NOS AUTOS EM APENSO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRESCINDIVEL. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.**

I. A Fundação Universidade de Brasília alega que a via processual eleita pelo impetrante, qual seja, o Mandado de Segurança, é imprópria, haja vista a necessidade de dilação probatória, por não vislumbrar o direito líquido e certo do impetrante de prosseguir no certame.

II. Entretanto, não assiste razão ao apelante. O impetrante instruiu a inicial com laudos e exames médicos capazes de comprovar o seu perfeito estado de saúde, sendo prescindível a dilação probatória que inviabilizaria o presente procedimento.

III. O impetrante obteve liminar por conduto de decisão proferida nos autos em apenso (AMS 2001.34.00.002281-0/DF) para realização de novo exame médico pelo fato de apresentar uma alteração na sua pressão arterial, sem que fosse comprovada qualquer moléstia que o incapacitasse para o trabalho, pois restou comprovado pelos exames acostados aos autos o seu perfeito estado de saúde. Neste *mandamus* pretende a continuidade na participação nas demais fases do concurso. Nestas obteve aprovação, bem como foi considerado apto nos exames médicos discutidos na mandamental em apenso.

IV. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, não providas.

## ACÓRDÃO

Decide a Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, à unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Exmo. Sr. Juiz Relator.

A Fundação Universidade de Brasília interpôs apelação contra sentença que confirmou a segurança concedida liminarmente, bem como os resultados obtidos nas

demais fases do certame para o cargo de Agente da Polícia Federal, considerando o candidato apto para a nomeação e posse no mencionado cargo.

Alega a Fundação que o apelado foi avaliado por profissionais habilitados sendo considerado inapto no exame médico. Aduz, ainda, que o mandado de segurança é via processual imprópria, haja vista a necessidade de dilação probatória, por não se vislumbrar o direito líquido e certo do impetrante de prosseguir no certame.

Entendeu o órgão julgador que o impetrante instruiu a inicial com laudos e exames médicos capazes de comprovar o seu perfeito estado de saúde, sendo prescindível a dilação probatória que inviabilizaria o presente procedimento.

O candidato foi eliminado do certame somente pelo fato de apresentar uma alteração na sua pressão arterial no momento do exame médico.

Obteve liminar por conduto de decisão proferida nos autos em apenso para realização de novo exame médico. No presente *mandamus* pretende a continuidade na participação nas demais fases do concurso. Nestas obteve aprovação, bem como foi considerado apto nos exames médicos discutidos na mandamental em apenso, pois restou demonstrado, pelos exames acostados aos autos, o seu perfeito estado de saúde, sem qualquer moléstia que o incapacite para o trabalho.

Assim, tal alteração de pressão não é suficiente para justificar a eliminação do candidato.

A Turma salientou que constituiria ofensa à razoabilidade denegar a segurança pleiteada neste caso, haja vista a inexistência de moléstia que possa incapacitar o impetrante para o provimento do cargo ora pleiteado, qual seja, o de Agente da Polícia Federal.

Por todo o exposto, o Órgão julgador entendeu que não merece ser provida a apelação da Fundação.

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2003.34.00.005247-3/DF

Relator: Juiz Federal Avio Mozar José Ferraz de Novaes (convocado)

Julgamento: 20/10/08

## EMENTA

**ADMINISTRATIVO E CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. RECLASSIFICAÇÃO E DIREITO DE ESCOLHA DE LOTAÇÃO EM DETRIMENTO DA LOTAÇÃO DESTINADA AO CANDIDATO OCUPANTE DE VAGA ESPECIAL EM RAZÃO DA DEFICIÊNCIA. LIMINAR DEFERIDA. AMPLIAÇÃO DO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. DISCUSSÃO SOBRE CRITÉRIOS DE CLASSIFICAÇÃO E NOMEAÇÃO. SENTENÇA MONOCRÁTICA PELA DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. PROMOÇÃO A FAVOR DA REFORMA DA SENTENÇA. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO.**

I. Não prospera o direito do apelante à reclassificação e conseqüente direito de escolha de lotação.

II. Obediência ao critério de nomeação alternativa, entre um candidato com e outro sem deficiên-

cia, conforme entendimento do STF.

III. Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Decide a Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do voto do Exmo. Sr. Juiz-Relator.

A hipótese cuida de recurso de apelação interposto pelo impetrante, insurgindo-se contra a sentença denegatória da segurança, que objetivava garantir o direito de escolha do local de sua lotação, requerendo, ainda, sua reclassificação para 14º lugar na lista geral dos candidatos aprovados no concurso público para o cargo de Auditor Fiscal, em detrimento do candidato ocupante de vaga destinada a pessoas com algum tipo de deficiência, ao fundamento de que obteve melhor pontuação em relação ao candidato da vaga especial.

Após analisar as disposições legais e constitucionais inseridas no ordenamento jurídico pátrio no que concerne à proteção às pessoas portadoras de deficiência, salientou-se que o candidato portador de deficiência concorre a todas as vagas, na forma do artigo 37, § 1º, do Decreto 3.298/99, fazendo-se reserva para garantir a vaga, tendo em vista a classificação obtida. Vale dizer: nos concursos onde houver ponto de corte, ao candidato portador de deficiência que estiver concorrendo a uma vaga especial, haverá um número determinado de vagas, conforme estabelecido no edital do certame, e, caso não alcance o patamar classificatório do ponto de corte, bastará que tenha feito a pontuação mínima, também prevista no edital, para se habilitar a ocupar o cargo público.

Salientou a Turma Julgadora, no que tange à ordem de chamada para ocupação do cargo, que o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que as listas dos aprovados em ampla concorrência e a lista dos aprovados para vaga especial devem ser intercaladas, convocando-se alternadamente um candidato sem deficiência e um outro com deficiência, até o total preenchimento das vagas especiais. É que, do contrário, os candidatos à vaga especial ficariam sempre no final da lista, com as piores lotações, o que redundaria em discriminação negativa, desviando-se de todo o sentido tutelar do ordenamento jurídico.

O órgão fracionário ressaltou, ainda, a extrema importância não só de legitimar ao aprovado à vaga especial a ocupação de um cargo público, como também de conferir a ele a possibilidade de escolha da lotação que lhe seja mais conveniente.

Observou-se, *in casu*, que o apelante, ao pleitear sua reclassificação, pretendia, em verdade, subverter a ordem procedimental do certame, tendo em vista postular para si a classificação de candidato aprovado em primeira chamada, que, ao contrário do impetrante, não dependeu da desistência de nenhum outro concorrente para ser convocado; além de fundar o seu pedido em critério de pontuação, quando o critério a ser observado é o qualificativo, ou seja, de estar ou não o candidato qualificado a ocupar uma das vagas especiais disponibilizadas no certame. Assentou-se, por fim, que o apelante objetivava ignorar as etapas estabelecidas e

encerradas nos editais do certame.

Com essas considerações, a Turma negou provimento à apelação.

APELAÇÃO NO MANDADO DE SEGURANÇA 2004.33.00.025986-0/BA

Relator: Juiz Federal Ávio Mozar José Ferraz de Novaes (convocado)

Julgamento: 20/10/08

## EMENTA

**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CÔNJUGE INTEGRANTE DA COMISSÃO RESPONSÁVEL PELA DEFINIÇÃO DOS CRITÉRIOS DE AVALIAÇÃO. DISCRIMINAÇÃO INEXISTENTE. CONCURSO ANULADO PELA ADMINISTRAÇÃO. PRINCÍPIO DA MORALIDADE. PODER DE AUTOTUTELA. SÚMULA 473, DO STF.**

I. A participação do cônjuge da candidata, na indicação dos pontos de avaliação, referentes à prova do concurso por ela prestado, bem como no auxílio às candidatas nas aulas práticas, constituem fatos suficientes para macular a lisura do processo seletivo.

II. Desprovida de fundamento a referência à discriminação da condição de mulher casada. Isso porque não é o simples fato da impetrante ser casada que gerou a anulação do concurso, mas, sim, o fato de ser casada com professor que participou da definição dos critérios do concurso.

III. Ainda quando não comprovado o favorecimento à impetrante, e independentemente da verificação de má-fé por parte do seu cônjuge, a suspeição gerada no procedimento não se coaduna com o princípio da moralidade, ao qual está vinculada a administração, por força de dispositivo da Constituição Federal (CF: art. 37, *caput*).

IV. A defesa da moralidade administrativa amplia a margem de verificação do cumprimento da legalidade, exigível da administração pública, de sorte que, reconhecido o poder de autotutela, plenamente aplicável, *in casu*, a súmula 473, do STF, no sentido de que “*a administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos*”.

V. Apelação não provida.

## ACÓRDÃO

Decide a Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Exmo. Sr. Juiz-Relator.

Trata-se de apelação interposta contra sentença denegatória da segurança pleiteada pela impetrante na qual argumenta, que a participação do seu cônjuge na indicação de pontos de avaliação nas provas de concurso a qual se submeteu não implica ofensa ao princípio da moralidade, posto não comprovada qualquer vantagem por ela auferida. Aduz, ainda, estar sendo vítima de discriminação por sua condição de mulher casada.

Entendeu a Turma não lhe assistir razão, uma vez que a participação de seu cônjuge na indicação dos pontos de avaliação, referentes à prova do concurso por ela prestado, bem como no auxílio às candidatas nas aulas práticas, constituem fatos suficientes para macular a lisura do processo seletivo.

Asseverou o órgão julgador, ser desprovida de fundamento a alegação de discriminação pela condição de mulher casada, já que não foi o simples fato de ser casada que gerou a anulação do concurso, mas, sim, o fato de ser casada com professor que participou da definição dos critérios do certame.

Segundo a Turma, ainda que não comprovado o favorecimento à apelante, e independentemente da verificação de má-fé por parte do seu cônjuge, a suspeição gerada no procedimento não se coaduna com o princípio da moralidade, ao qual está vinculada a administração, por força do art. 37, *caput*, da Constituição Federal.

Alçada a princípio constitucional, é inegável que a defesa da moralidade administrativa amplia a margem de verificação do cumprimento da legalidade, exigível da administração pública, sendo plenamente aplicável, *in casu*, a Súmula 473, do STF, no sentido de que “a administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos”.

Não vislumbrou o Órgão Julgador a existência de ilegalidade, nem ofensa a direito líquido e certo da impetrante, na decisão da Congregação da Escola de Música da Universidade que, após consulta à Procuradoria Jurídica da Instituição, houve por bem anular o concurso público, pelo que, negou provimento à apelação.

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2007.34.00.005164-0/DF

Relator: Juiz Federal Ávio Mozar José Ferraz de Novaes (convocado)

Julgamento: 20/10/08

## EMENTA

**CONSTITUCIONAL E CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. RESERVA DE VAGA DESTINADA AO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. VISÃO MONOCULAR. INTERPRETAÇÃO EXEMPLIFICATIVA DO ART. 4º E INCISOS DO DECRETO Nº 3.298/99. LIMINAR DEFERIDA. SENTENÇA MONOCRÁTICA PELA CONCESSÃO DA SEGURANÇA. PROMOÇÃO A FAVOR DA MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO, NEM DA REMESSA OFICIAL.**

I. Está pacificado o entendimento jurisprudencial, de que a visão monocular traz para o indivíduo restrições de acesso ao mercado de trabalho.

II. O art. 4º e incisos do Decreto nº 3.298/99 não devem ser tomados como *numerus clausus*. A interpretação é exemplificativa.

III. Apelação e remessa oficial não providas.

## ACÓRDÃO

Decide a Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Exmo. Sr. Juiz-Relator.

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação, interposto pela União, de sentença que concedeu a segurança, em *writ* impetrado contra ato do Secretário-Geral do Ministério Público da União, para garantir ao impetrante a sua inscrição

no concurso público para o provimento de cargos de Técnico e Analista Judiciário, na condição de candidato portador de deficiência, com a conseqüente garantia de reserva de vaga.

A questão debatida nos autos refere-se à possibilidade de enquadramento da deficiência monocular no rol das deficiências sensoriais, de que trata o Decreto 3.298/99.

A Turma Julgadora salientou, primeiramente, que a tarefa de regulamentar o acesso aos cargos públicos pelas pessoas portadoras de deficiência, conferida pela Constituição Federal ao legislador ordinário, foi efetivada conforme as disposições constantes do artigo 2º e parágrafo único da Lei 7.853/89, do artigo 37, *caput* e 1º, do Decreto 3.298/99, bem como do § 2º do artigo 5º da Lei 8.112/90. Apontou-se, ainda, a Convenção da Guatemala, já incorporada ao nosso ordenamento jurídico, conforme Decreto Legislativo 198/01, do Congresso Nacional, e Decreto 3.956/01, da Presidência da República, em que o Brasil se compromete a dispensar aos seus nacionais, que possuam algum tipo de deficiência, tratamento igualitário e condições dignas de vida. Salientou-se, outrossim, a utilização de ações afirmativas para respaldar as políticas públicas de discriminação positiva, visando a alcançar as aludidas metas relativas aos deficientes.

Asseverou-se, ademais, ser necessária e justa a diferenciação das pessoas portadoras de deficiência em relação aos demais indivíduos, ressaltando a finalidade de compensar uma diferença que para esse grupo diferenciado de indivíduos é estigmatizante, detrimetosa e desvantajosa.

Salientou-se que a legislação infraconstitucional não pode nem deve ser interpretada restringindo direitos garantidos aos indivíduos ou a uma parcela da coletividade diferenciada em razão da deficiência. A partir daí, observou-se que a Constituição, em seu 37, VIII, reservou à legislação ordinária a definição dos critérios de admissão das pessoas portadoras de deficiência e não os critérios para definição do tipo de deficiência.

Nesse contexto, consignou-se que a regra do artigo 4º do Decreto 3.298/99, para atingir aos fins sociais a que se destina, deve ser interpretada exemplificativamente, pois, embora estabeleça os parâmetros do que vem a ser entendido como deficiência para fins de inclusão do indivíduo nas políticas afirmativas, não é capaz de abarcar todos os tipos possíveis de deficiências existentes.

Ressaltou-se, outrossim, que o indivíduo portador de deficiência não se insere em igualdade de condições no mercado de trabalho com os não portadores de deficiência, pois o seu corpo biológico enfrenta restrições que não o habilitam a ocupar todo e qualquer tipo de trabalho ou função.

Com essas considerações, a Turma, entendendo equivocada a alegação da União no sentido de que a cegueira monocular não constitui deficiência que acarrete desvantagem em relação aos demais candidatos, negou provimento ao seu recurso e à remessa oficial.

APELAÇÃO CÍVEL 1998.37.00.002270-8/MA

Relatora: Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso

Julgamento: 24/10/08

### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DO MARANHÃO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.**

I. A União tem legitimidade exclusiva para responder pela autuação fiscal praticada pela Secretaria da Receita Federal, devendo ser excluído da lide o Estado do Maranhão.

II. A tributação não depende da nomenclatura da verba. Há de ser comprovada a real natureza de ressarcimento de despesa específica inerente ao exercício do cargo.

III. Apelação do Estado do Maranhão a que se dá provimento, destacando sua ilegitimidade passiva.

IV. Apelação da Fazenda Nacional e remessa oficial a que se nega provimento.

### ACÓRDÃO

Decide a Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do Estado do Maranhão e negar provimento à apelação da Fazenda Nacional e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora.

Trata-se de recursos de apelação interpostos contra a sentença que, nos autos de ação anulatória de auto de infração, ajuizada contra a União, a Assembléia Legislativa e o Estado do Maranhão, excluiu, por ilegitimidade passiva *ad causam*, a Assembléia Legislativa do feito e julgou procedente o pedido, declarando que os rendimentos percebidos pelo autor, em decorrência da Resolução 372/91, da Assembléia Legislativa, nos exercícios de 1992 e 1993, não estão sujeitos à tributação, tornando sem efeito, portanto, a notificação para o pagamento do débito.

A Fazenda Nacional, em suas razões recursais, sustentou que o autor não comprovou a natureza indenizatória da parcela e requereu a redução da verba honorária, em face da simplicidade da demanda. O Estado do Maranhão, por sua vez, sustentou ser incabível a denúncia da lide proposta pelo autor, alegando, ainda, que o fato de a Assembléia Legislativa ter deixado de efetuar o desconto do imposto de renda na fonte não gera para o autor direito de indenização, sendo impróprio falar em direito de regresso do denunciante contra o Estado do Maranhão.

Após tecer considerações a respeito da legitimidade exclusiva dos Estados para responder em lides que versem sobre restituição de imposto de renda incidente sobre os vencimentos de agentes administrativos estaduais, uma vez que são os responsáveis pela retenção na fonte dos numerários destinados ao imposto sobre os rendimentos por eles pagos a qualquer título, bem como destinatários do imposto, conforme o disposto no artigo 157 da Constituição Federal, a Turma Julgadora afirmou que, em se tratando de pedido de restituição de imposto de renda indevi-

damente recolhido na fonte pelo Estado-Membro, este não pode se desonerar da responsabilidade passiva exclusiva.

Consignou-se, ainda, que o só fato de ser a União instituidora do tributo por si só não a habilita a figurar no pólo passivo de ações que visam à restituição da exação, visto que não se lhe poderia impor a condenação de restituir o que não recolheu na fonte, nem mesmo o que não lhe foi entregue.

Na espécie dos autos, verificou-se, porém, a não ocorrência do recolhimento do tributo na fonte, por ter a Assembléia Legislativa Estadual entendido indevida a incidência do imposto sobre as aludidas parcelas. Ademais, tratando-se a hipótese de ação anulatória de autuação fiscal praticada pela Secretaria da Receita Federal e desconstituição de crédito tributário e não de pedido de restituição de indébito, asseverou-se que a União é quem detém legitimidade exclusiva para figurar no pólo passivo da lide, pois a ela cabe, quando do exame da Declaração Anual de Ajuste, apresentada pelo contribuinte, a competência de fiscalização, cobrança e arrecadação de eventual saldo de imposto de renda a pagar, além da imposição de multa, no caso de responsabilidade do contribuinte por declaração inexata ou fraude.

Com esses fundamentos, a Turma deu provimento à apelação do Estado do Maranhão para excluí-lo da lide, à míngua de legitimidade passiva *ad causam*.

No tocante à matéria de fundo, ressaltou-se que a incidência do imposto de renda não depende da denominação da receita ou do rendimento, de modo que, havendo aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica de renda e acréscimos patrimoniais, o imposto deve incidir, independentemente da nomenclatura da parcela.

A Turma consignou, ainda, a impropriedade de se confundir salários, subsídios ou vencimentos com indenização, pois nessa hipótese não cabe a incidência da exação. Constatou-se que, na espécie, a verba percebida pelo autor, denominada Ajuda de Custo de Gabinete, foi criada com a finalidade de reembolsar as despesas inerentes ao exercício do mandato parlamentar, e que, no caso, o autor logrou demonstrar, mediante apresentação de notas fiscais, recibos e comprovantes juntados aos autos, o dispêndio das despesas do gabinete, prestando contas do destino do numerário percebido.

Em razão da nítida natureza indenizatória da parcela, destinada a reparar, em pecúnia, os gastos realizados pelo parlamentar, entendeu-se não constituir acréscimo patrimonial tributável.

Quanto à verba honorária, em razão da ocorrência de inúmeros incidentes e da extensa dilação probatória, bem como por entender que, em razão da proximidade, o juiz de primeira instância está mais bem credenciado a avaliar o desempenho do advogado, atribuindo com ponderação o percentual da condenação, salientou-se ser indevida a redução de tal verba, asseverando que a sua fixação em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, não ofende o disposto no artigo 20, § 4º, do CPC,

Com esses fundamentos, a Turma negou provimento ao recurso da Fazenda Nacional e à remessa oficial.



## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CONSTRUTOR E SUBEMPREENTEIRO. INEXISTÊNCIA. LEI 8.212/1991, ART. 30, VI. NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.528/1997. IRRETROATIVIDADE. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.**

I. A Lei 9.528, de 10/12/1997, deu nova redação ao art. 30, VI, da Lei 8.212/1991, que passou a prever a solidariedade do construtor com a subempreiteira, pelo cumprimento das obrigações para com a Seguridade Social. Contudo, os fatos geradores das contribuições objeto da NFLD são anteriores à vigência da nova redação da norma, momento que não havia norma expressa que indicasse a responsabilidade solidária do construtor para com as contribuições previdenciárias do subempreiteiro.

II. A legislação tributária se aplica aos fatos geradores futuros e aos pendentes, sendo vedada sua retroatividade, salvo para beneficiar o contribuinte (arts. 105 e 106 do Código Tributário Nacional).

III. São solidariamente obrigadas: as pessoas expressamente designadas por lei (art. 124, II, do CTN). Quando da ocorrência dos fatos geradores em questão, não havia norma expressa que indicasse a responsabilidade solidária do construtor para com as contribuições previdenciárias do subempreiteiro. Deve prevalecer a nulidade da NFLD.

IV. O arbitramento das contribuições devidas sem a prévia verificação de regularidade fiscal junto às empresas que realizaram a subempreita também macula a NFLD, uma vez que a responsabilidade pelas contribuições, na hipótese, é subsidiária — enunciado da Súmula 126/extinto TFR.

V. Apelação do INSS e remessa oficial a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Decide a Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS da sentença que julgou procedente o pedido da autora e declarou nulo o lançamento fiscal discutido.

A autora requereu a nulidade da NFLD por entender que os débitos lançados dizem respeito a período anterior à nova redação do art. 30, VI, da Lei 8.212/1991, não havendo, assim, possibilidade de ser responsabilizada solidariamente com a subempreiteira pelas contribuições previdenciárias indicadas.

A Turma entendeu que não assiste razão ao apelante.

A Lei 9.528/97 deu nova redação ao art. 30, VI, da Lei 8.212/91, que passou a prever a solidariedade do construtor com a subempreiteira, pelo cumprimento das obrigações para com a Seguridade Social.

Contudo, a hipótese dos autos é distinta, pois os fatos geradores da contribuição previdenciária objeto da NFLD são anteriores à nova redação do art. 30, VI,

da Lei 8.212/91, momento em que não havia norma expressa que indicasse a responsabilidade solidária do construtor para com as contribuições previdenciárias do subempreiteiro.

O art. 30, VI, da Lei 8.212/91, na sua redação original, previa que o proprietário, o incorporador definido na Lei 4.591/64, o dono da obra ou o condômino da unidade imobiliária, qualquer que fosse a forma de contratação da construção, reforma ou acréscimo, são solidários com o construtor pelo cumprimento das obrigações para com a Seguridade Social, ressalvado o seu direito regressivo contra o executor ou contratante da obra e admitida a retenção de importância a este devida para garantia do cumprimento dessas obrigações. Ou seja, não havia a previsão expressa da responsabilidade solidária do construtor para com o subempreiteiro.

Em conformidade como os arts. 105 e 106 do Código Tributário Nacional, a legislação tributária se aplica aos fatos geradores futuros e aos pendentes, sendo vedada sua retroatividade, salvo para beneficiar o contribuinte.

Nos termos do art. 121, II, do CTN, o sujeito passivo da obrigação principal é o responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei. Além disso, o art. 124, II, do CTN estabelece que são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei. Contudo, quando da ocorrência dos fatos geradores em questão, não havia norma expressa que indicasse a responsabilidade solidária do construtor para com as contribuições previdenciárias do subempreiteiro, devendo prevalecer a nulidade da NFLD declarada pelo Juízo *a quo*.

O arbitramento das contribuições devidas sem a prévia verificação de regularidade fiscal junto às empresas que realizaram a subempreita também macula a NFLD, uma vez que, consoante pacífica orientação jurisprudencial do STJ, em hipótese símile, a responsabilidade do dono da obra pelas contribuições previdenciárias é subsidiária à do construtor, nos termos que enuncia a Súmula 126/TFR, mesmo após o advento da Lei 8.212/91, o que também é aplicável para a relação construtor/subempreiteiro.

Ante o exposto, a Turma negou provimento à apelação e à remessa oficial.

**Para receber este informativo por e-mail, clique no link abaixo:**  
**<http://www.trf1.gov.br/processos/push/Tr1CadEnvioBoletimInformativo.php>**

Este serviço é mantido pela Coordenadoria de  
Jurisprudência e Documentação  
e pela Divisão de Jurisprudência  
Cojud/Dijur

Informações/Sugestões telefones: (61) 3221-6675 e 3322-5384  
e-mail: [cojud@trf1.gov.br](mailto:cojud@trf1.gov.br)

# Boletim Informativo de Jurisprudência Temático

Depositário. Representante legal.

## Suplemento n. 17

Esse suplemento é parte integrante do Boletim Informativo de Jurisprudência e contém ementas, já publicadas no Diário Oficial, relativas a julgamentos ocorridos em diversas datas, que têm em comum o mesmo tema. Será veiculado sempre no último Boletim do mês.

### Segunda Seção

#### MANDADO DE SEGURANÇA

2005.01.00.048057-9/AC

Relator: Desembargador Federal Olindo Menezes

Relator: Juiz Federal Saulo Casali (convocado)

Impetrante: Maria de Lourdes Dias

Advogado: Eugênio Lourenço Dias

Impetrado: Juízo Federal da 3ª Vara - AC

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL PENAL. PERDIMENTO DE BENS. PEDIDO DE NOMEAÇÃO DE FIEL DEPOSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE.**

I. Em se tratando de bens móveis, consumíveis (automóveis), cujo perdimento foi determinado em sentença recorrível, a nomeação da impetrante como fiel depositária implicaria nos mesmos efeitos práticos da restituição, esvaziando a medida de apreensão, já que quando ocorresse o trânsito em julgado a impetrante teria usufruído o bem por toda sua vida útil, ou grande parte dela, com a obrigação apenas de não alienação e de conservação.

II. Ordem denegada.

A Seção denegou a ordem, à unanimidade.

### Terceira Turma

#### AGRAVO DE INSTRUMENTO

2001.01.00.028656-3/MG

Relator: Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral

Agravante: Fazenda Nacional

Procurador: Wagner Pires de Oliveira

# Boletim Informativo de Jurisprudência Temático

Agravado: Cia Açucareira Rio Branquence Ltda

Advogado: Joao Batista de Andrade Costa

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO COMPULSÓRIA DE PROCURADOR DA FAZENDA PARA ASSUMIR AS FUNÇÕES DE DEPOSITÁRIO JUDICIAL DOS BENS DA EXECUTADA. OFENSA AO ART. 5º, II, DA CF/88. AGRAVO PROVIDO.**

I. Não se pode nomear o Procurador da Fazenda Nacional para, compulsoriamente, assumir as funções de depositário judicial, à míngua de expressa previsão legal, o que viola o preceito constitucional insculpido no art. 5º, II, Da CF/88, que é textual: “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.”

II. Agravo provido.

III. Peças liberadas pelo Relator em 25/06/2002 para publicação do acórdão.

A Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento.

## HABEAS CORPUS

2007.01.00.010651-0/BA

Relator: Desembargador Federal Cândido Ribeiro

Impetrante: Jose Luiz Torres Fragomeni

Impetrado: Juízo Federal da 18ª Vara - BA

Paciente: Jose Antonio Pedreira Torres

## EMENTA

**HABEAS CORPUS. DEPOSITÁRIO INFIEL. DECRETO PRISIONAL: CABIMENTO.**

I. Comprovado por meio de documentos que o paciente aceitou o encargo de fiel depositário, na condição de representante legal da empresa e, não logrando comprovar que o bem se encontra no local indicado no auto de penhora, legítima se apresenta a advertência de decretação de sua prisão, na hipótese de não apresentação dos bem quando determinado.

II. Ordem que se denega.

A Turma, por unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus*.

## Quarta Turma

### AGRAVO DE INSTRUMENTO

2001.01.00.000631-4/MG

Relator: Exmo. Sr. Juiz Hilton Queiroz

Agrte: Fazenda Nacional  
Procur: Wagner Pires de Oliveira  
Agrdo: Cia Açucareira Rio Branquense  
Adv: João Batista de Andrade Costa

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DEPOSITÁRIO. NOMEAÇÃO COMPULSÓRIA. INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO. ART. 5º, INCISO II, DA CF/88.**

I. Segundo o entendimento do Colendo STJ, “o representante legal da empresa executada não é obrigado a assumir o encargo de depositário do bem penhorado” (RESP nº 214.631/SP, DJ 20/09/99).

II. A nomeação compulsória do Procurador da Fazenda Nacional fere preceito constitucional inerente aos direitos e garantias fundamentais, vez que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (art. 5º, II, CF/88).

III. Agravo de instrumento provido.

IV. Agravo regimental prejudicado.

A Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o regimental.

## APELAÇÃO CRIMINAL

2006.32.00.006421-0/AM

Relator: Desembargador Federal I'talo Fioravanti Sabo Mendes  
Relatora: Juíza Federal Rosimayre Gonçalves de Carvalho (convocada)  
Apelante: Cristiano da Silva Cordeiro  
Apelante: Fernando da Silva Cordeiro - Espolio  
Apelante: Gold Distribuidora de Alimentos Ltda  
Advogado: Antonio Azevedo de Lira  
Apelado: Justiça Publica  
Procurador: Frederico Pellucci

## EMENTA

**PROCESSUAL PENAL. RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. VEÍCULOS. LICITUDE DA ORIGEM DO BEM NÃO COMPROVADA COM SUFICIENTE SEGURANÇA. DEPOSITÁRIO FIEL. POSSIBILIDADE.**

I. Deve ser mantida a apreensão dos veículos em questão, por não se vislumbrar nos autos documento hábil a comprovar, com a necessária segurança, ter sido os bens adquiridos por meios lícitos.

## Boletim Informativo de Jurisprudência Temático

II. O art. 118, do Código de Processo Penal determina que, antes do trânsito em julgado, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo. É o que se verifica na espécie.

III. Quanto ao objeto recursal, consistente na pretensão de ser nomeado fiel depositário dos bens de propriedade do requerente, merece ser acolhido, porquanto não é imprescindível a manutenção da posse em poder da polícia ou sob custódia dessa. É esse posicionamento que vem prevalecendo nesta Turma, no sentido de que melhor atende ao interesse público que o bem permaneça com os nominais titulares, por terem maior preocupação e mais adequadas condições de evitar sua deterioração.

IV. Quando se trata de pessoa jurídica, deve ser nomeado como depositário fiel seu representante legal, no caso, o requerente, a teor do Contrato Social (fl. 59).

V. Não se apresenta juridicamente possível a nomeação de terceiro, que não figura formalmente como proprietário do bem apreendido, como fiel depositário. Esta Corte tem admitido a nomeação do proprietário, não de terceiros.

VI. Dou parcial provimento à apelação criminal.

A Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação.

### Sexta Turma

#### AGRAVO DE INSTRUMENTO

2001.01.00.045477-4/MG

Relator: Desembargador Federal Souza Prudente

Agravante: União Federal (Fazenda Nacional)

Procurador: Pedro Camara Raposo Lopes

Agravado: Cia Açucareira Riobranquense Ltda

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. NOMEAÇÃO COMPULSÓRIA DE DEPOSITÁRIO. RECUSA. POSSIBILIDADE. ART. 5º, II, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

I. A nomeação compulsória do Procurador da Fazenda Nacional, como depositário dos bens penhorados nos autos de execução fiscal, fere preceito constitucional, referente aos direitos e garantias fundamentais do cidadão, tendo em vista que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (art. 5º, inciso II, da CF/88).

II. Agravo de instrumento provido.

A Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento.

## Oitava Turma

AGRAVO DE INSTRUMENTO

2002.01.00.013125-2/MG

Relator: Desembargador Federal Carlos Fernando Mathias

Relator: Juiz Federal Osmane Antonio dos Santos (convocado)

Agravante: Fazenda Nacional

Procurador: Jose Luiz Gomes Rolo

Agravado: Cia Açucareira Riobranquense Ltda

Advogado: Flavio Cruz Neves

### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEPOSITÁRIO. NOMEAÇÃO COMPULSÓRIA DO PROCURADOR DA FAZENDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ART. 5º, INCISO II, DA CF/88.**

I. Se nos termos da jurisprudência o representante legal do executado não é obrigado a assumir o encargo de depositário do bem penhorado (REsp n. 214631), também não se pode, até por falta de previsão legal, nomear compulsoriamente o representante da Fazenda Nacional para assumir essa condição, mesmo que em relação a bens penhorados para garantia de débito tributário (art. 5º, III, CF; LC 73/93 e Lei 8.112/90).

II. Agravo de instrumento provido.

A Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento.

**Para receber este informativo por e-mail, clique no link abaixo:**  
<http://www.trf1.gov.br/processos/push/Tr1CadEnvioBoletimInformativo.php>

Este serviço é mantido pela Coordenadoria de  
Jurisprudência e Documentação  
e pela Divisão de Jurisprudência  
Cojud/Dijur

Informações/Sugestões telefones: (61) 3221-6675 e 3322-5384  
e-mail: [cojud@trf1.gov.br](mailto:cojud@trf1.gov.br)