

# Ementário de Jurisprudência

## n. 726 de 28/09/09 a 02/10/09

Direito Administrativo .....	1
Concurso Público. Primeiro colocado. Requisitos de especialização. Preenchidos na data da posse. Ausência de violação de direito do segundo colocado.....	1
Servidor Público. Promoção. Critérios. Tempo de serviço. Afastamento para exercício de mandato sindical. Contagem. Determinação legal. ....	2
Parque Nacional de Brasília. Derivação significativa de águas públicas. Autorização administrativa. Necessidade. Bem Público de uso comum do povo.....	2
Contrato de trabalho temporário firmado com a Administração Pública. Normas de Direito administrativo. Verbas rescisórias devidas de acordo com o pactuado. Sistema remuneratório dos servidores públicos. Descabimento.....	3
Recadastramento das empresas distribuidoras de Palmito. Controle Sanitário. Surto de Botulismo. Necessidade. Não cumprimento da Resolução. Impedimento pela Anvisa da distribuição e venda do produto. Poder de Polícia. Legalidade. ....	4
Concurso Público. Professor da Carreira de Magistério da Aeronáutica. Exame psicotécnico. Ilegalidade.....	5
Direito Civil .....	5
Dano moral e material. Comercialização de jóias no interior da agência bancária. Proibição. Advertência a cliente pelo empregado da Cef. Exercício regular de direito. Não comprovação do dano.....	5
Responsabilidade Civil. Ressarcimento pela utilização de fotografias de carteiro em campanha publicitária sem o seu consentimento. Dano Moral. Inexistência. ....	6
Responsabilidade Civil. Devolução de Cheque. Conta encerrada. Inclusão do nome no CCF. Inexistência de ilicitude. ....	7

## Direito Administrativo

### **Concurso Público. Primeiro colocado. Requisitos de especialização. Preenchidos na data da posse. Ausência de violação de direito do segundo colocado.**

*“Ementa: Administrativo. Concurso público. Exigência de especialização. Curso já concluído na data da posse.*

I. A posse do litisconsorte passivo, aprovado em primeiro lugar no concurso, não convalida eventual ilegalidade que viciasse o ato de nomeação, sobretudo porque impugnado, dentro do prazo de prescrição, o ato pelo candidato com classificação subsequente no concurso.

II. Hipótese, em que, todavia, os documentos constantes dos autos comprovam que o litisconsorte passivo preenchia os requisitos de especialização estabelecidos no edital do concurso na data da posse, já

tendo concluído, no mês anterior, todo o conteúdo curricular respectivo. O encerramento formal do curso de especialização de 24 meses de duração, previsto para três dias após a data da posse, compreendia-se, ademais, dentro do prazo legal de trinta dias para a posse.

III. Ausência de violação de direito do segundo colocado.

IV. Embargos infringentes a que se nega provimento.” (EIAC 1999.01.00.087794-1/MG. Rel.: Des. Federal *Maria Isabel Gallotti Rodrigues*. 3ª Seção. Unânime. *e-DJF1* de 25/09/2009, publicação 28/09/2009.)

### **Servidor Público. Promoção. Critérios. Tempo de serviço. Afastamento para exercício de mandado sindical. Contagem. Determinação legal.**

*“Ementa: Direito Administrativo. Apelação em Mandado de Segurança. Servidor público. Progressão funcional (promoção). Critérios. Tempo de serviço. Antiguidade. Contagem do tempo de licença para exercício de mandado sindical. Artigos 81, VII, 92 e 102, VIII, ‘c’, da Lei 8.112/1990. Segurança concedida.*

I. As promoções concedidas no âmbito do INSS, embora rotuladas de promoções por merecimento, caracterizam-se como promoções por antiguidade, já que não há avaliação prévia dos servidores e a ascensão é concedida automaticamente, após o cumprimento de um período mínimo de interstício.

II. O procedimento do INSS de não computar o tempo de licença sindical do servidor, para fins de promoção por tempo de serviço, automática e sem avaliação (por antiguidade, portanto), com amparo em norma administrativa infralegal, configura evidente ilegalidade.

III. Existe norma hierarquicamente superior à citada pela Administração do INSS (artigo 3º do Decreto 84.669/1980, modificado pelo Decreto 89.310/1994), que prevê a alternância entre os critérios ‘merecimento’ e ‘antiguidade’ para fins de progressão horizontal (mudança de referência dentro da mesma classe), no âmbito da Administração Pública. Se a própria Administração burla a determinação e concede promoções com base em critérios que apontam exclusivamente para a antiguidade, deve ao menos curvar-se à determinação legal de que seja o período de afastamento para exercício de mandado sindical computado para todos os efeitos, exceto promoção por merecimento.

IV. Apelação e remessa oficial desprovidas.” (AMS 2000.34.00.021346-2/DF. Rel.: Juiz Federal *Guilherme Mendonça Doehler* (convocado). 1ª Turma. Unânime. *e-DJF1* de 28/09/2009, publicação 29/09/2009.)

### **Parque Nacional de Brasília. Derivação significativa de águas públicas. Autorização administrativa. Necessidade. Bem Público de uso comum do povo.**

*“Ementa: Direito Administrativo. Parque Nacional de Brasília. Derivação significativa de águas públicas. Autorização administrativa. Necessidade. Bens públicos de uso comum do povo. Inalienabilidade e imprescritibilidade. Antiguidade da derivação. Irrelevância.*

I. Na sentença, foi julgado improcedente o pedido, ao fundamento de que incide na hipótese o art. 43

do Código de Águas, “já que não se pode considerar insignificante a derivação de 70% do mencionado curso d’água. ... o fato do uso desta água datar de mais de 70 anos, como afirmam os autores, não tem o condão de descaracterizar a sua natureza pública, haja vista inexistir quanto a bem público prescrição aquisitiva”.

II. Acrescentou-se que, “ademais disto, cuidando-se de água pública que ao ultrapassar os limites do Parque Nacional de Brasília vai, como afirmado pelos autores nos autos da Ação Cautelar nº 93.0010199-4, concorrer para a formação de uma represa da Companhia de Água e Esgotos de Brasília - *Caesb*, milita em desfavor da pretensão dos requerentes a preferência legal constante do § 1º do art. 36 do Código de Águas, que prefere o abastecimento das populações ao uso particular das águas públicas”.

III. De acordo com o art. 43 do Código de Águas, “as águas públicas não podem ser derivadas para as aplicações da agricultura, da indústria e da higiene, sem a existência de concessão administrativa, no caso de utilidade pública e, não se verificando esta, de autorização administrativa, que será dispensada, todavia, na hipótese de derivações insignificantes”.

IV. Os bens públicos de uso comum do povo são inalienáveis e os bens públicos, de modo geral, não estão sujeitos a usucapião, nos termos dos artigos 100 e 102 do novo Código Civil, que não lhes alterou o regime até então vigente.

V. Estabelece, mais, o art. 58 do Código de Águas que “a administração pública respectiva, por sua própria força e autoridade, poderá repor incontinente no seu antigo estado, as águas públicas, bem como o seu leito e margem, ocupados por particulares, ou mesmo pelos Estados e municípios”, como no caso, “quando essa ocupação resultar da violação de qualquer lei, regulamento ou ato da administração”.

VI. Negado provimento à apelação.” (AC 2001.01.00.023388-9/DF. Rel.: Des. Federal *João Batista Moreira*. 5ª Turma. Unânime. *e-DJF1* de 01/10/2009, publicação 02/10/2009.)

### **Contrato de trabalho temporário firmado com a Administração Pública. Normas de Direito administrativo. Verbas rescisórias devidas de acordo com o pactuado. Sistema remuneratório dos servidores públicos. Descabimento.**

*“Ementa: Administrativo. Contratação temporária. Art. 232 e seguintes da Lei 8.112/1990. Vínculo contratual regido pelo Código Civil. Verbas rescisórias. Descabimento.*

I. O Superior Tribunal de Justiça, em caso semelhante, entendeu que, “nos termos do art. 233 da Lei 8.112/1990, a atividade de ‘Técnico Censitário’, desempenhada pelo Autor, enquadrava-se no inciso II do referido artigo, como sendo de necessidade temporária de excepcional interesse público, razão pela qual o contrato estabelecido entre o Autor e o IBGE deve ser regido pelas normas de direito administrativo (...). As diversas prorrogações do contrato não têm o condão de desvirtuar a sua natureza especial, já que o prazo total das prorrogações não ultrapassou o de 12 meses previsto no art. 233, § 1º, inciso II, da Lei 8.112/1990 (...). O art. 235, ainda que interpretado de maneira ampla, não confere o direito ao Contratado Temporário de fazer jus ao sistema remuneratório dos servidores públicos, razão pela qual não lhe é devido, v. g., o adicional por tempo de serviço, férias ou gratificação natalina, sendo-lhe devidas apenas as verbas avençadas no contrato celebrado com a Administração Pública, em observância ao princípio da *pacta sunt servanda*” (REsp 408.599/PR, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ de 29/08/2005).

II. Remessa oficial a que se dá provimento.” (REO 2001.01.00.040362-7/PA. Rel.: Des. Federal *João Batista Moreira*. 5ª Turma. Unânime. e-DJFI de 01/10/2009, publicação 02/10/2009.)

**Recadastramento das empresas distribuidoras de Palmito. Controle Sanitário. Surto de Botulismo. Necessidade. Não cumprimento da Resolução. Impedimento pela Anvisa da distribuição e venda do produto. Poder de Polícia. Legalidade.**

*“Ementa: Administrativo. Agência Nacional de Vigilância Sanitária - Anvisa. Edição de resolução determinando o recadastramento das empresas produtoras e distribuidoras de palmito. Motivação: surtos de botulismo causados pela falta de controle sanitário do processo produtivo. Resolução 363/1999, corrigida pela resolução RDC 18/1999. Proibição da empresa fornecedora de comercializar, distribuir, fabricar e importar o palmito em conserva. Resolução RE-Anvisa 8/2001. Lei 9.782/1999. Poder de polícia. Legalidade.*

I. A Lei 9.782/1999, que criou o Sistema Nacional de Vigilância Sanitária, estabeleceu que a Anvisa tem por finalidade institucional “promover a saúde da população, por intermédio do controle sanitário da produção e da comercialização de produtos e serviços submetidos à vigilância sanitária”, entre outros (art. 6º).

II. A mencionada Lei atribuiu à Anvisa competência para a edição de normas relativas às ações de vigilância sanitária e a proibição de fabricação, distribuição e comercialização de produtos e insumos que causem risco iminente à saúde (art. 7º, III e XV).

III. Motivada pelos surtos de botulismo causados pela falta de controle sanitário do processo produtivo do palmito, a Anvisa editou a Resolução 363/99, posteriormente republicada na forma da Resolução RDC 18/1999 que determinou o recadastramento das empresas produtoras e distribuidoras do referido produto.

IV. A impetrante, na qualidade de distribuidora de palmito, além de não ter protocolado seu pedido de recadastramento, não possuía a comprovação de regularidade de seu fornecedor de matéria-prima, que deveria ser apresentada à Anvisa. Como se observa da análise detida dos autos, a Anvisa, dentro do programa, interditou a fornecedora de palmito da impetrante, vez que a mesma funcionava em condições precárias.

V. Não possuindo fornecedor qualificado, é legítimo que não se renove a autorização do produto, bem como que não se realize o registro. O intuito do recadastramento é justamente fiscalizar a cadeia produtiva do palmito, em virtude das enfermidades que a sua má administração pode ocasionar aos consumidores (Resolução RE-Anvisa 8/2001).

VI. A ANVISA, no exercício das atribuições que lhe são conferidas por lei (arts. 2º e 8º da Lei 9.782/1999), pode impedir, como medida de vigilância sanitária, a distribuição e venda de produtos e de prestação de serviços relativos à saúde, em caso de violação da legislação pertinente ou de risco iminente à saúde.

VII. Apelação da Brasimpex Importação e Exportação Ltda. não provida.” (AC 2001.34.00.003562-2/DF. Rel.: Des. Federal *Selene Maria de Almeida*. 5ª Turma. Unânime. e-DJFI de 01/10/2009, publicação 02/10/2009.)

## **Concurso Público. Professor da Carreira de Magistério da Aeronáutica. Exame psicotécnico. Ilegalidade.**

*“Ementa: Concurso público. Professor de 1º e 2º grau de Magistério da Aeronáutica. Legitimidade passiva da autoridade apontada como coatora. Exame psicotécnico. Ilegalidade.*

I. Considerando que é o Diretor do Centro de Lançamento de Alcântara a autoridade responsável pelas normas constantes do edital do certame, incluindo às relativas ao psicotécnico, cuja legalidade é objeto de questionamento no mandado de segurança, imperioso o reconhecimento de que é dele o ato do qual resulta, em tese, ofensa ao direito do impetrante, e, portanto, a pessoa legitimada para compor o pólo passivo da demanda.

II. Não há previsão legal para a realização de psicotécnico no concurso para cargos de Professor de Ensino de 1º e 2º Graus da carreira de Magistério da Aeronáutica.

III. Viola a Constituição a realização de psicotécnico não previsto em lei para o cargo em disputa, e cujo escopo não é apenas aferir a existência de traço de personalidade que prejudique o regular exercício do cargo, mas a adequação do candidato a “perfil profissiográfico” considerado ideal pela Administração.

IV. Apelação provida.” (AMS 2002.37.00.004629-4/MA. Rel.: Des. Federal *Maria Isabel Gallotti Rodrigues*. 6ª Turma. Unânime. *e-DJF1* de 25/09/2009, publicação 28/09/2009.)

## **Direito Civil**

---

### **Dano moral e material. Comercialização de jóias no interior da agência bancária. Proibição. Advertência a cliente pelo empregado da Cef. Exercício regular de direito. Não comprovação do dano.**

*“Ementa: Direito Civil. Indenização por danos morais e materiais. Advertência a cliente. Comercialização de jóias. Interior da agência bancária. Ausência de autorização. Exercício regular de direito. Não comprovação do dano. Mero dissabor. Pretensão denegada.*

I. Discussão acalorada entre empregado de instituição bancária e cliente que negociava jóia no recinto da agência, sem autorização, não conduz, necessariamente, à ocorrência de dano moral.

II. A Cef não está obrigada a permitir ou tolerar que terceiros, ainda que sejam clientes seus, negociem jóias dentro de suas agências, mesmo aquelas adquiridas em contrato de penhor. O autor, negociante habitual, tinha ou deveria ter plena consciência da proibição, ostensivamente informada, inclusive por meio de cartazes afixados na agência. Dentro desta perspectiva, a advertência realizada pelo empregado da Cef não se reveste de ilicitude, por se constituir exercício regular de direito.

III. Ainda que os fatos tenham ocorrido na forma descrita pelo autor e suas testemunhas, o que se pode concluir pela análise serena dos fatos narrados é que houve apenas um mero dissabor imposto pela advertência recebida pelo correntista. Logo, não há ilegalidade que enseje indenização por danos morais ou materiais, pois não houve humilhação, sofrimento, dor que transbordasse dos padrões de normalidade a que

todos estão submetidos nos acontecimentos da vida cotidiana.

IV. Conforme jurisprudência assente do STJ, “não há dano moral quando os fatos narrados estão no contexto de meros dissabores, sem abalo à honra do autor. Inda mais, os aborrecimentos ficaram limitados à indignação da pessoa, sem qualquer repercussão no mundo exterior” (AgRg no AgRg no Ag 775.948/RJ, Rel. Ministro Humberto Gomes De Barros, Terceira Turma, julgado em 12.02.2008, DJ 03.03.2008 p. 1).

V. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida em todos os seus termos.” (AC2000.37.00.008274-0/MA. Rel.: Juiz Federal *Pedro Francisco da Silva* (convocado). 5ª Turma. Unânime. e-DJFI de 01/10/2009, publicação 02/10/2009.)

### **Responsabilidade Civil. Ressarcimento pela utilização de fotografias de carteiro em campanha publicitária sem o seu consentimento. Dano Moral. Inexistência.**

*“Ementa: Responsabilidade Civil. Utilização, pela ECT, de fotografias de carteiro em campanha publicitária. Caixas postais comunitárias. Ausência de consentimento expresso. Ressarcimento pela utilização da imagem. Dano moral. Inexistência.*

I. O autor, carteiro, pediu condenação da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT ao pagamento de indenização: a) “apurada em liquidação de sentença, tendo por base o custo efetivo despendido pela ré, pela feitura dos cartazes”; b) no valor de 200 salários mínimos, “pelo dano moral por ter sua imagem ligada à divulgação das Caixas Postais Comunitárias”, fato que teria tornado sua “pessoa mal vista por seus colegas de serviço em todo o Estado”.

II. Na sentença, foi julgado parcialmente procedente o pedido, condenando-se a Ré ao pagamento de R\$ 1.000,00 (mil reais) “pela utilização do autor como modelo para as fotos, montante que deve ser acrescido de correção monetária a partir de quando as fotografias foram tiradas (mar/99) e juros de 6% ao ano a partir da citação”.

III. O autor, na inicial, argumenta que se percebe claramente seu direito “de ser ressarcido do uso indevido de sua imagem e do abuso de direito cometido pela ré, devendo ser julgado procedente”. Nesse e em outros trechos pode-se considerar incluído pedido de ressarcimento pela utilização de sua imagem. Não há, pois, julgamento “*ultra petita*”.

IV. Só com a Emenda Constitucional 45/2004 é que se incluiu como competência da Justiça do Trabalho “as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho” (art. 114, VI, da CF). A essa época a presente ação já se encontrava julgada e, de acordo com a jurisprudência do STJ, permanece a competência da Justiça Federal, nessa hipótese.

V. Na fundamentação da sentença está dito que há uma situação incontroversa: “o autor foi fotografado no exercício de suas atribuições de carteiro e tais fotos foram utilizadas pela ré para divulgação do novo serviço da empresa, que é o das ‘Caixas Postais Comunitárias’”. Acrescenta-se que, “quanto ao assentimento do autor em ser fotografado, não há dúvida que ocorreu sem resistência, pois ele mesmo assevera na impugnação à contestação que ‘deixou-se fotografar... no exercício de suas atividades laborativas’”. Conclui o juiz que “o autor tem o direito de receber por ter sido o ‘modelo’ utilizado nas fotos da campanha, trabalho excepcional às suas funções de carteiro”.

VI. A ECT não tomou a cautela de obter, por escrito, o consentimento para a utilização gratuita das fotografias do autor em campanha publicitária. Por outro lado, não está provado que o autor soubesse a finalidade específica e a extensão que seria dada à divulgação de suas fotos.

VII. Nessas circunstâncias, é razoável que obtenha algum ressarcimento pelo fato de ter sido utilizado como “modelo” em campanha publicitária.

VIII. Quanto ao pedido de indenização por dano moral, entendeu o juiz que “não é crível que o autor tenha sofrido dano moral ou abalo psíquico ou tenha sua imagem decaída pelas fotos”. Não houve, realmente, o alegado dano moral: a) porque o autor aceitou espontaneamente se fotografar; b) a campanha foi de um serviço útil para a comunidade; c) não ficou demonstrado que tenha havido demissões de empregados em razão das “Caixas Postais Comunitárias” e que as supostas demissões tenham resultado em constrangimento para o autor.

IX. A sentença, por isso deve ser confirmada, salvo em relação à condenação da ECT em custas processuais, das quais é isenta nos termos do art. 12 do Decreto-Lei 509/1969.

X. Negado provimento à apelação do autor. Parcial provimento à apelação da ECT para declará-la isenta do pagamento de custas processuais.” (AC 2000.38.00.019711-0/MG. Rel.: Des. Federal João Batista Moreira. 5ª Turma. Unânime. e-DJFI de 01/10/2009, publicação 02/10/2009.)

### **Responsabilidade Civil. Devolução de Cheque. Conta encerrada. Inclusão do nome no CCF. Inexistência de ilicitude.**

*“Ementa: Civil. Responsabilidade civil. Dano moral. Devolução de cheque de transferência bancária - Conta encerrada. Inclusão do nome no cadastro de emitentes de cheques sem fundos (CCF) e Serasa. Inexistência de ilicitude. Apelação desprovida.*

I. A devolução de cheque pela alínea 13 (conta encerrada) acarreta, para a instituição financeira, o dever de incluir o nome do correntista no Cadastro de Emitentes de Cheques sem Fundos (CCF), consoante o art. 10 da Resolução 1.631/1989, do Banco Central do Brasil, não cometendo, por isso, qualquer ilicitude a ré, no caso.

II. Sentença confirmada.

III. Apelação desprovida.” (AC 2001.36.00.004974-4/MT. Rel.: Des. Federal Daniel Paes Ribeiro. 6ª Turma. Unânime. e-DJFI de 25/09/2009, publicação 28/09/2009.)

Este conteúdo é selecionado pela Divisão de Jurisprudência  
e divulgado pelo Setor de Apoio ao Gabinete da Revista – COJUD

(Portaria/Presi 600-35 de 19/02/08)

Informações/Sugestões telefones: (61) 3314-1754 e 3314-1748

e-mail: [dijur@trf1.gov.br](mailto:dijur@trf1.gov.br)