

Ementário de Jurisprudência

n. 728 de 13/10/09 a 16/10/09

Direito Administrativo.....	1
Responsabilidade civil. Ato lesivo. Gerente da Cef. Ausência de provas.	
Danos materiais e morais. Inexistência.....	1
Ato sancionatório. Prescrição. Ausência de norma. Interpretação por analogia.....	2
Direito Civil.....	3
Responsabilidade civil. Inserção de dados. Erro de servidor da justiça.	
Dano moral. Inexistência.....	3
Direito Penal.....	3
Apropriação Indébita previdenciária. Dificuldades financeiras. Meras alegações. Estado de necessidade inócurrete.....	3
Direito Previdenciária.....	4
Auxílio-doença. Conversão posterior em aposentadoria por invalidez.	
Condições favoráveis à concessão do benefício.....	4
Direito Processual Civil.....	5
Ação de Depósito. Perda do produto. Responsabilidade do depositário.	
Dever de indenizar.....	5
Embargos à execução fiscal. Direito real de usufruto. Inexistência de frutos. Penhora. Impossibilidade.....	6
Direito Processual Penal.....	6
Crime de extorsão. Crime de exploração de prestígio. Prescrição da pretensão punitiva.....	6
Habeas Corpus. Prisão preventiva. Reiteração criminosa. Justificativa.	
Garantia da ordem pública. Ordem denegada.....	7
Direito Tributário.....	7
Tributos sujeitos a lançamento por homologação. Confissão de débito.	
Responsabilidade do sócio. CDA. Ônus da prova.....	7

Direito Administrativo

Responsabilidade civil. Ato lesivo. Gerente da Cef. Ausência de provas. Danos materiais e morais. Inexistência.

“Ementa: Administrativo. Responsabilidade civil. Ato lesivo praticado por preposto da Cef. Ausência de provas. Danos materiais e morais. Inexistência.

I. A autora não se desincumbiu do ônus de demonstrar que seu sócio, quando da venda das mercadorias de propriedade da empresa e da emissão das notas fiscais por ele subscritas, agiu sob coação (art. 333, I, CPC), não havendo nenhuma irregularidade na intermediação da gerente do banco na compra e venda das mercadorias, justificada pelo atraso da empresa no pagamento de prestações decorrente de empréstimo contraído perante a instituição financeira e ante a relação amistosa entre os sócios da empresa e a gerente. Ato lesivo por parte da instituição financeira não configurado.

II. O fato de a inscrição do nome da empresa em cadastros de inadimplentes ter sido efetuado em valor superior ao devido não altera a sua situação perante o órgão de proteção ao crédito: é que mesmo com a retificação do numerário, persistiria a restrição correspondente, e, por conseguinte, as consequências daí advindas. Ademais, a empresa encerrou suas atividades antes do protesto respectivo, e, segundo afirma, em débito com outros credores. Dano moral decorrente de inadimplência a que deram causa os próprios devedores.

III. Apelação a que se nega provimento.” (AC 1997.38.00.020916-0/MG. Rel.: Juiz Federal *Rodrigo Navarro de Oliveira* (convocado). 6ª Turma. Unânime. *e-DJFI* de 09/10/2009, publicação 13/10/2009.)

Ato sancionatório. Prescrição. Ausência de norma. Interpretação por analogia.

“Ementa: Administrativo. Ato sancionatório. Prescrição. Ausência de lei específica. Interpretação analógica. Prazo prescricional de cinco anos. Processo administrativo instaurado quando já prescrita pretensão administrativo-punitiva.

I. Cuida-se de pedido de anulação de sanção administrativa promovida pelo Banco do Central do Brasil, reformada para multa pecuniária pelo Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional.

II. O processo administrativo que culminou na punição do requerente fora instaurado em agosto de 1991 (fls. 36/37), depois de decorridos mais de sete anos do deferimento das operações impugnadas.

III. Diversamente do que sustentam as apelantes, não pode o intérprete criar hipóteses de imprescritibilidade quando a lei não o faz. A regra no nosso ordenamento jurídico é a prescritibilidade. A imprescritibilidade é medida excepcional que depende de norma expressa, e não o inverso.

IV. O fato de não haver uma norma específica prevendo prazo prescricional para determinada pretensão não a torna, por si só, imprescritível. Caberá ao intérprete buscar no ordenamento jurídico, seja por interpretação extensiva, analógica ou outro recurso hermenêutico, o prazo prescricional aplicável à hipótese.

V. “(...) quando a lei não fixa o prazo da prescrição administrativa, esta deve ocorrer em cinco anos, à semelhança das ações pessoais contra a Fazenda Pública (Dec. 20.910/1932), das punições dos profissionais liberais (Lei 6.838/1980) e para cobrança do crédito tributário (CTN, art. 174)” (Meirelles, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 22ª ed., São Paulo, Malheiros Editores, 1997, p. 590).

VI. Correta a sentença que anulou a multa imposta pela Administração quando já prescrita a pretensão de aplicar a medida sancionatória.

VII. Apelações e remessa oficial aos quais se nega provimento.” (AC 1998.01.00.095721-5/DF. Rel.: Juiz Federal *Carlos Augusto Pires Brandão* (convocado). 6ª Turma. Maioria. *e-DJFI* de 09/10/2009, publicação 13/10/2009.)

Direito Civil

Responsabilidade civil. Inserção de dados. Erro de servidor da justiça. Dano moral. Inexistência.

“Ementa: Civil. Responsabilidade civil. Ação de execução. Erro de servidor da Justiça. Indicação do nome do autor como executado, quando fora vencedor da ação. Dano moral. Não- ocorrência.

I. A circunstância de figurar, por equívoco, como réu em ação de execução de título judicial não configura, por si só, constrangimento capaz de gerar o dever de indenizar por dano moral. Poderia resultar em dano material, se tivesse obstado a prática de algum ato da vida civil, como, por exemplo, a venda do imóvel referido nos autos, o que, entretanto, não se verificou, pois, consoante documentos trazidos pelo próprio autor, o negócio foi realizado normalmente.

II. O dano moral comporta demonstração de sua ocorrência, não resultando, presumidamente, do evento em si.

III. Sentença confirmada.

IV. Apelação desprovida.” (AC 1999.34.00.021547-0/DF. Rel. p/ o acórdão: Des. Federal *Daniel Paes Ribeiro*. 6ª Turma. Maioria. e-DJF1 de 09/10/2009, publicação 13/10/2009.)

Direito Penal

Apropriação indébita previdenciária. Dificuldades financeiras. Meras alegações. Estado de necessidade inócurrenente.

“Ementa: Penal - Apropriação indébita previdenciária - Art. 168-A do Código Penal - Materialidade e autoria comprovadas - Dificuldades financeiras não comprovadas - Estado de necessidade inócurrenente - Pena-base fixada no mínimo legal - Atenuante da confissão espontânea - Impossibilidade de aplicação - Súmula 231 do STJ - Apelação provida.

I. A prisão, por omissão no recolhimento de contribuições previdenciárias descontadas de empregados, não é prisão civil, mas, sim, penal, uma vez que se trata de tipo penal (apropriação indébita previdenciária), regularmente incluído no Código Penal.

II. Para que as dificuldades financeiras sejam reconhecidas como de extrema gravidade, não bastam meras alegações. É necessária a efetiva comprovação de que a atividade empresarial do réu passava por profundos problemas financeiros, capazes de impedir o repasse, das contribuições descontadas dos empregados, à Previdência. Não demonstração, na espécie, da excludente de estado de necessidade.

III. Materialidade e autoria comprovadas.

IV. Tratando-se de apropriação indébita previdenciária, em que a conduta delitiva configura crime continuado, aplica-se a causa de aumento de pena, prevista no art. 71 do Código Penal, em face do período em que as contribuições, descontadas dos empregados, não foram repassadas à Previdência Social.

V. Impossibilidade de aplicação da atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, d, CP), na espécie, considerando o disposto na Súmula 231/STJ, em razão da fixação da pena-base, nesta Instância, no mínimo legal.

VI. Apelação provida.” (ACR 2004.38.00.049399-1/MG. Rel. p/ o acórdão: Des. Federal *Assusete Magalhães*. 3ª Turma. Maioria. e-DJFI de 15/10/2009, publicação 16/10/2009.)

Direito Previdenciário

Auxílio-doença. Conversão posterior em aposentadoria por invalidez. Condições favoráveis à concessão do benefício.

“Ementa: Previdenciário e Processual Civil. Restabelecimento de auxílio-doença. Conversão posterior em aposentadoria por invalidez. Laudo pericial conclusivo pela capacidade laboral. Não vinculação. Enfermidades que incapacitam a autora. Circunstância sócio-econômica, profissional e cultural favorável à concessão do benefício. Juros de mora. Correção monetária. Honorários advocatícios.

I. “O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, sendo certo, ademais, que o princípio do livre convencimento motivado apenas reclama do juiz que fundamente sua decisão, em face dos elementos dos autos e do ordenamento jurídico” (STJ, AGRESP 439574/MG, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 5.5.2003, p. 307).

II. No caso dos autos, a perícia judicial realizada (fls. 84/86 e 112/113), embora tenha concluído pela capacidade laboral, atestou que a autora encontrava-se acometida por diversas enfermidades (paralisia facial periférica, catarata no olho direito, hipertensão arterial sistêmica, mesmo em uso de medicação específica; transtorno misto de ansiedade e depressão, diabetes, relatando, ainda, a autora, dores articulares).

III. Em face das moléstias da autora, bem como em razão das limitações impostas pela avançada idade, somado ao fato de a segurada possuir baixo grau de instrução e falta de qualificação profissional, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus ao restabelecimento do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

IV. Os juros de mora são devidos à razão de 1% ao mês, devendo fluir da citação quanto às prestações a ela anteriores, em sendo o caso, e da data dos respectivos vencimentos no tocante às posteriormente vencidas. Nesse sentido: AC 2002.38.00.005838-3/MG, Primeira Turma, Rel. Desembargador Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ de 11/04/2005, p.29.

V. A correção monetária deve ser aplicada desde a data em que cada parcela se tornou devida (Súmula

19 deste Tribunal), com a utilização dos índices constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

VI. Mantida a sentença monocrática quanto aos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, à míngua de recurso apresentado pela parte autora.

VII. Apelação não provida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.” (AC 2000.40.00.004417-5/PI. Rel.: Juiz Federal *Miguel Angelo de Alvarenga Lopes* (convocado). 1ª Turma. Unânime. *e-DJFI* de 13/10/2009, publicação 14/10/2009.)

Direito Processual Civil

Ação de Depósito. Perda do produto. Responsabilidade do depositário. Dever de indenizar.

“Ementa: Civil e Processual Civil. Ação de depósito. Perda do produto (arroz) confiado ao depositário. Descumprimento do contrato. Dever de indenizar. Denúnciação da lide.

I. Segundo já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, “a denúnciação da lide torna-se obrigatória na hipótese de perda do direito de regresso, que ocorre nos incisos I e II do art. 70 do CPC, sendo desnecessária no caso do inciso III do referido dispositivo legal” (AgRg no REsp 384.402/PR - Relator Ministro Francisco Falcão - DJ de 14.03.2005, p. 196).

II. É do armazém geral e do depositário a responsabilidade pelo extravio, perda ou avaria constatada nos produtos que lhes foram confiados (sacas de arroz), em razão do contrato de depósito firmado com a Companhia Nacional de Abastecimento (Conab), tendo em vista que não surte efeitos quanto a eles, a sentença proferida pelo juízo estadual que determinou a reintegração da posse dos armazéns, já que não tem o condão de influenciar os acordos celebrados anteriormente, no que diz respeito à guarda dos citados bens.

III. O Decreto n. 1.102, de 21 de novembro de 1903, que instituiu regras para o estabelecimento de empresas de armazéns gerais, prevê a possibilidade de responsabilizar essas instituições por prejuízos sofridos pelas mercadorias, “por avarias, vícios intrínsecos, falta de condicionamento e mesmo pelos casos de força maior” (art. 37, parágrafo único), hipótese expressamente contemplada no contrato de depósito (cláusula quarta).

IV. Sentença reformada.

V. Apelação provida.” (AC 1998.36.00.006620-7/MT. Rel.: Des. Federal *Daniel Paes Ribeiro*. 6ª Turma. Unânime. *e-DJFI* de 09/10/2009, publicação 13/10/2009.)

Embargos à execução fiscal. Direito real de usufruto. Inexistência de frutos. Penhora. Impossibilidade.

“Ementa: Processual Civil. Embargos à execução fiscal. Direito real de usufruto. Imóvel utilizado pelo próprio executado. Inexistência de frutos. Penhora: impossibilidade. Condenação do exequente em honorários advocatícios mantida. Apelação não provida.

I. Falta razoabilidade jurídica na penhora de direito real de usufruto imobiliário, se o usufrutuário o utiliza como residência própria, por não existirem frutos penhoráveis.

II. Considerando que a penhora acarretou, além da indevida constrição sobre o direito real do executado, a obrigação de contratar advogado para se defender, à luz do princípio da causalidade, deve ser mantida a condenação imposta ao exequente, relativamente aos honorários advocatícios.

III. Apelação a que se nega provimento.” (AC 2002.38.01.003628-2/MG. Rel.: Juiz Federal *Osmane Antônio dos Santos* (convocado). 8ª Turma. Unânime. *e-DJF1* de 15/10/2009, publicação 16/10/2009.)

Direito Processual Penal

Crime de extorsão. Crime de exploração de prestígio. Prescrição da pretensão punitiva.

“Ementa: Processo Penal. Penal. Crime de extorsão. Prescrição do crime de exploração de prestígio. Preliminares de nulidade do feito afastadas. Materialidade e autoria comprovadas. Redução da pena-base fixada na sentença.

I. De acordo com o art. 109, inciso V, do Código Penal, a prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se em 04 (quatro) anos se a pena aplicada é de 02 (dois) anos. Tendo sido ultrapassado o prazo prescricional previsto para a pena aplicada, entre a data dos fatos e a do recebimento da denúncia, ocorre a prescrição da pretensão punitiva.

II. O Decreto 62.979/1968, que promulgou o Tratado de Extradicação entre o Brasil e a Argentina, prevê, em seu art. 14, que o indivíduo extraditado não poderá ser processado, nem julgado, por qualquer infração cometida anteriormente ao pedido de extradicação, nem poderá ser entregue a terceiro País que o reclame, salvo se nisso convier o Estado requerido, ou se, posto em liberdade, permanecer voluntariamente no território do Estado requerente durante mais de 30 (trinta) dias contados da data em que tiver sido solto. Preliminar afastada.

III. Materialidade e autoria comprovadas pelo farto conjunto probatório contido nos autos.

IV. Apelação não provida. Prescrição declarada, de ofício, em relação ao delito previsto no art. 332 do CP.” (ACR 2002.34.00.014130-8/DF. Rel.: Juiz Federal *Tourinho Neto* (convocado). 3ª Turma. Unânime. *e-DJF1* de 15/10/2009, publicação 16/10/2009.)

Habeas Corpus. Prisão preventiva. Reiteração criminosa. Justificativa. Garantia da ordem pública. Ordem denegada.

“Ementa: Penal e Processual Penal – “Habeas Corpus” - Crimes de homicídio, esbulho possessório, dano, cárcere privado e quadrilha -- Prisão preventiva - Reiteração criminosa - Presença de hipótese que justifica a prisão preventiva, para garantia da ordem pública - Art. 312 do CPP - Ordem denegada.

I. “A reiteração criminosa é fundamento idôneo para a segregação antecipada, a fim de resguardar a ordem pública, prevenindo-se, assim, a reprodução de fatos delituosos.” (STJ, HC 56.206/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, unânime, DJU de 21/05/2007, p. 597).

II. Dadas as peculiaridades do caso - em que restou demonstrado, de maneira concreta, que o paciente insiste na atividade criminosa, pois, mesmo após o conhecimento, pelo Sistema de Justiça Criminal (Polícia Judiciária, Ministério Público e Judiciário), acerca da atividade delituosa por ele perpetrada, relativa à prática de crimes supostamente relacionados à disputa de terras entre a comunidade indígena Tupinambá e produtores rurais locais, situadas nos Municípios de Ilhéus, Buerarema e Una, no Estado da Bahia, voltou ele novamente a delinquir -, não há como ser revogada a prisão preventiva, decretada para a garantia da ordem pública.

III. Hipótese em que sobrevieram evidências de que o investigado, valendo-se da sua condição de indígena, é protagonista de diversos crimes na região, a pretexto da legitimidade da sua luta pela posse de áreas de terras supostamente situadas na reserva da Tribo Tupinambá, em reiteração criminosa recente e atual, suficiente para a decretação de sua prisão preventiva, para a garantia da ordem pública, a teor do art. 312 do CPP.

IV. Ordem denegada.” (HC 2009.01.00.047341-3/BA. Rel.: Des. Federal *Assusete Magalhães*. 3ª Turma. Unânime. *e-DJFI* de 15/10/2009, publicação 16/10/2009.)

Direito Tributário

Tributos sujeitos a lançamento por homologação. Confissão de débito. Responsabilidade do sócio. CDA. Ônus da prova.

“Ementa: Processual Civil e Tributário. Agravo de instrumento. Prescrição. Tributos sujeitos a lançamento por homologação. Confissão de débito. Exceção de pré-executividade. Responsabilidade do sócio cujo nome consta da CDA. Ônus da prova. Art. 333, II, CPC.

I. Confessado o débito pelo contribuinte mediante atividade acessória - DCTF, *Gia*, termo de confissão espontânea ou declaração de tal natureza prevista em lei, tem-se por constituído o crédito tributário, sendo a data do vencimento o termo a quo do prazo prescricional para a cobrança do crédito tributário (art. 174 do CTN).

II. Não há de se falar em prescrição, já que a adesão da empresa no Refis interrompeu o prazo

prescricional, que começou a contar na data da exclusão do parcelamento, em 15/05/2002, sendo que o ajuizamento da execução ocorreu em 21/11/2006. Portanto, dentro do prazo quinquenal legal definido no CTN.

III. Pacificou-se no âmbito do STJ (art. 543-C, do CPC) o entendimento de que, se o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não restou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135, III, do CTN, ou seja, não houve a prática de atos “com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos” (REsp 1.104.900/ES, Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, DJe 01/04/2009; AgRg no REsp 969.940/RJ, Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 06/02/2009).

IV. Agravo de instrumento não provido.” (AG 2009.01.00.034217-3/MT. Rel.: Juiz Federal Osmane Antônio dos Santos (convocado). 8ª Turma. Unânime. e-DJF1 de 15/10/2009, publicação 16/10/2009.)

**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@trfl.gov.br**