

# Ementário de Jurisprudência

## n. 744 de 15/3/10 a 19/3/10

Direito Administrativo .....	1
Servidor Público aposentado. Assistente Jurídico. Transposição para carreira da AGU.	
Discussão quanto às diferenças de proventos não pagas. ....	1
Servidor Público. Remoção. Genitora idosa. Garantia constitucional. ....	2
Direito Penal .....	2
Extração de recurso mineral sem autorização. Ofensa ao princípio da reserva legal. ....	2
Direito Processual Penal .....	3
Crime contra o Sistema Financeiro. Cooperativa de crédito. Delito de gestão temerária.	
Aplicação indevida de financiamento. Materialidade e autoria comprovadas. ....	3
Direito Tributário .....	6
Responsabilidade tributária. Sucessão empresarial. Redirecionamento da execução. ....	6
Arrematação realizada em execução movida por particular. Ato posterior a penhora.	
Inobservância da ordem de preferência. ....	7
Habeas Corpus. Quebra de Sigilo Telefônico. Prorrogação das escutas sem da devida instrução. Nulidade. ....	8

## Direito Administrativo

### **Servidor Público aposentado. Assistente Jurídico. Transposição para carreira da AGU. Discussão quanto às diferenças de proventos não pagas.**

*Ementa: Administrativo e Processual Civil. Servidor Público Aposentado. Assistente Jurídico. Transposição para a carreira da AGU. Lei 9.028/1995. Redação Original do Art. 40, § 4º, da CF/1988. EC 20/1998 (Artigo 40, Parágrafo 8º). Prescrição. Aplicação da Súmula 85 do STJ. Parcial Reconhecimento do Pedido. Discussão remanescente quanto às diferenças não pagas.*

I. Reconhecido pela União, no curso da lide, o direito à transposição dos autores para os quadros da AGU, o interesse processual dos autores passou a ser restrito ao pagamento das diferenças vencidas. Preliminar parcialmente acolhida.

II. Cuidando-se de prestações de trato sucessivo e não tendo havido negativa expressa da Administração quanto ao direito em disputa, ficam afastadas da condenação apenas as parcelas mais longevas, como consequência da prescrição sobre elas incidente.

III. O parcial reconhecimento administrativo do pedido se contrapõe ao argumento vertido na apelação do ente público, sobre a impossibilidade de transposição de cargos em relação aos servidores aposentados.

IV. O afastamento da titularidade do cargo não significou, de per si, a quebra da vinculação com ele existente, desde que mesmo aposentados, os apelantes ainda pertenciam, para fins de cálculo de seus proventos, à carreira de “Assistentes Jurídicos”.

V. Por essa razão, a extinção da referida carreira com sua transformação em outra distinta também

deveria alcançar os apelantes, para fins remuneratórios, isto porque os cargos ocupados pelos servidores em atividade, que lhes serviam como paradigmas, também foram transpostos para a nova carreira funcional.

VI. Correção monetária de acordo com os índices do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, desde o momento em que cada prestação se tornou devida.

VII. Juros fixados em 1% ao mês, a partir da citação em relação às prestações a ela anteriores, de dos respectivos vencimentos, quanto às subseqüentes, até a entrada em vigor da MP 2.180-35/2001, a partir de quando incidirão à razão de 0,5% ao mês. Precedentes do STF.

VIII. Apelação da União e Remessa Oficial, tida por interposta, parcialmente providas. (Numeração única: 0026882-53.1999.4.01.3400. AC 1999.34.00.026922-6/DF. Rel.: Des. Federal Neuza Maria Alves da Silva. 2ª Turma. Unânime. e-DJF1 de 18/3/2010, publicação 19/3/2010).

### **Servidor Público. Remoção. Genitora idosa. Garantia constitucional.**

Ementa: *Constitucional. Administrativo. Servidor Público. Remoção. Enfermidade da genitora Idosa. Lei 8.112/1990. Possibilidade. Situação fática consolidada. Proteção Constitucional à família e ao idoso. Precedentes deste Tribunal.*

I. A remoção de servidor para outra localidade, independentemente do interesse da Administração, por motivo de saúde do servidor, cônjuge, companheiro ou dependente, está condicionada à comprovação por junta médica oficial, a teor do disposto no art. 36, parágrafo único, III, b da Lei 8.112/1990.

II. Comprovada pela junta médica oficial que a genitora do servidor necessita de acompanhamento médico e de suporte familiar, existente o direito líquido e certo à remoção, independentemente da existência de vagas.

III. Desaconselhável a desconstituição da situação fática consolidada há mais de 8 (oito) anos, ante o deferimento do efeito suspensivo no agravo de instrumento e a ausência de prejuízo a terceiros.

IV. A Constituição Federal, art.226 e 229 garante especial proteção do Estado à família e ao idoso.

V. Apelação provida. (Numeração única: 0012094-63.2001.4.01.3400. AMS 2001.34.00.012107-0/DF. Rel.: Des. Federal Carlos Olavo. 1ª Turma. Unânime. e-DJF1 de 17/3/2010, publicação 18/3/2010).

## **Direito Penal**

---

### **Extração de recurso mineral sem autorização. Ofensa ao princípio da reserva legal.**

Ementa: *Penal. Processual Penal. Extração de Recurso mineral sem autorização legal. Minério (ouro). Art. 2º, Caput, da Lei 8.176/1991 e Art. 55, Caput, da Lei 9.605/1998. Crime formal. Resultado naturalístico. Desnecessidade. Inaplicabilidade do Art. 20, § 1º e Art. 21, Código Penal. Ofensa ao Princípio da Reserva Legal. Inocorrência. Conflito aparente de normas. Concurso formal. Impossibilidade. Não incidência do Art. 2º da Lei 8.176/1991. Princípio da especialidade.*

I. Embora não se tenha encontrado, em poder dos acusados, o proveito ou produto do crime em comento, qual seja, o ouro (minério) ilegalmente extraído, a conduta delituosa prevista no art. 55, caput, da Lei 9.605/1998 restou devidamente configurada, pois se trata de crime formal ou de mera conduta, não se exigindo, para sua tipificação, a produção de resultado naturalístico, consubstanciado em efetivo prejuízo para o meio ambiente.

II. Inobstante a sustentação pelos réus de que desconheciam a ilegalidade da conduta perpetrada há mais de 20 (vinte) anos no leito do Rio Madeira, qual seja, a extração de minérios sem autorização dos órgãos competentes (DNPM ou da Polícia Ambiental), dos depoimentos acostados aos autos e prova testemunhal, constata-se que os mesmos possuíam, sim, pleno conhecimento da necessidade de autorização para exercer a atividade em comento e, notadamente, não a detinham. Destarte, não há falar em ofensa ao princípio da reserva legal.

III. O conflito aparente se instala quando, havendo duas ou mais normas incriminadoras, e um único fato, o agente, mediante uma única ação ou omissão ofende (aparentemente) tais normas (na hipótese, uma norma prevista em lei ambiental e outra na lei que trata dos crimes contra a ordem econômica). No conflito aparente de normas há unidade do fato e pluralidade de normas. A ofensa ao mundo naturalístico ocorre uma única vez.

IV. Ao agente que pratica lavra clandestina de minério (Lei 9.605/98, art. 55) não pode ser imputado, também, o crime previsto no art. 2º da Lei 8.176/1991 (explorar matéria-prima pertencente à União Federal sem autorização legal ou em desacordo com as obrigações impostas pelo título autorizador), pois os dispositivos tratam da mesma matéria.

V. Havendo concurso aparente de normas, deve o juiz valer-se do princípio da especialidade e proceder à subsunção adequada, aplicando apenas um dos preceitos legais, sob pena de incorrer em bis in idem. Para caracterização do concurso formal é necessário que a conduta produza mais de um resultado naturalístico, simultaneamente.

VI. Apelação parcialmente provida. (Numeração única: 0001358-73.2008.4.01.4100. ACR 2008.41.00.001359-8/RO. Rel.: Des. Federal Tourinho Neto. 3ª Turma. Maioria. e-DJF1 de 19/3/2010, publicação 22/3/2010).

## Direito Processual Penal

---

### **Crime contra o Sistema Financeiro. Cooperativa de crédito. Delito de gestão temerária. Aplicação indevida de financiamento. Materialidade e autoria comprovadas.**

*Ementa: Penal. Processual Penal. Crime contra o Sistema Financeiro. Cooperativa de crédito. Gestão temerária. Empréstimo vedado. Aplicação indevida de financiamento. Artigos 4º, parágrafo único, 17 e 20. Lei 7.492/1986. Apelo. Intempestividade. Cerceamento de defesa. Inexistência. Equivocada capitulação do fato. Emendatio Libelli. Artigo 383, CPP. Possibilidade. Denúncia. Inépcia não caracterizada. Crime societário. Materialidade e autoria do delito devidamente comprovadas. Dosimetria. Pena-base. Pena de multa. Agravante. Continuidade delitiva. Prescrição.*

I. O advogado do réu Homero Ribeiro de Paula foi intimado da r. sentença em 21/7/2004 e o acusado em 21/7/2004, verifico que o prazo para interposição do recurso de apelação se esgotou em 26/7/2004 (segunda-feira). Destarte, uma vez que o recurso de apelação só foi interposto em 2/8/2004, resta claro que é o mesmo intempestivo.

II. Dispensável a demonstração de efetivo prejuízo ao sistema financeiro nacional (ou ao erário público), posto que tal prejuízo não é elemento necessário à configuração do delito de gestão temerária. O bem jurídico tutelado pelo tipo em questão é o correto funcionamento e a credibilidade do Sistema Financeiro Nacional, sendo, pois, delito formal.

III. “O despacho que recebe a denúncia ou queixa, embora tenha também conteúdo decisório, não se encarta no conceito de decisão, como previsto no art. 93, IX, da Constituição, não sendo exigida a sua fundamentação (art. 394 do CPP); a fundamentação é exigida, apenas, quando o juiz rejeita a denúncia ou a queixa (art. 516 do CPP). Precedentes.” (STF, HC 72286-5-PR - DJU de 16/2/1996, p. 2998).

IV. “Intimada a defesa da expedição da carta precatória, torna-se desnecessária intimação da data da audiência no juízo deprecado.” (Súmula 273 do STJ)

V. De acordo com o artigo 41 do Código de Processo Penal a denúncia deve conter a narração do fato criminoso, com a precisa identificação da conduta imputada aos denunciados, de modo a lhes assegurar o pleno exercício do direito de defesa, o que ocorre na hipótese.

VI. Não há que se falar em falta de fundamentação da pena, uma vez que o MM. Juiz de 1º grau ponderou todas as circunstâncias judiciais pertinentes ao caso, fixando a pena-base dos acusados conforme sua convicção. Eventual equívoco na análise das circunstâncias judiciais não acarreta a nulidade da sentença, podendo ser plenamente corrigido durante a análise do mérito da apelação.

VII. A conduta do acusado Evandro Assis Amaral não lesou tão-somente o patrimônio dos particulares cooperados da Credicoasa, tendo também atingido a credibilidade desta e do sistema financeiro com um todo, na medida em que seus atos temerários culminaram com a paralisação daquela instituição por vários meses, sendo necessária a execução de um programa de saneamento financeiro para que a mesma pudesse voltar a funcionar.

VIII. A participação do apelante nas operações de crédito temerárias é incontestada, uma vez que era ele, como gerente daquela instituição, o responsável direto pelo seu deferimento, como se auferia das inúmeras “Fichas de Registro de Títulos Descontados” colacionadas aos apensos.

IX. Tendo o réu Evandro Assis Amaral deferido os empréstimos, mesmo sabendo estarem em desacordo com as técnicas bancárias a serem observadas nesse tipo de operação, bem como dos prováveis prejuízos que daí poderiam advir, comprovado restou o seu dolo em praticar o crime de gestão temerária, não merecendo qualquer reparo a r. sentença de 1º grau em relação ao ponto em que o condenou pela prática desse delito.

X. Não há que se falar em nulidade do processo em razão da requisição, pelo magistrado, das folhas de antecedentes e certidões cartorárias dos acusados após a apresentação de alegações finais, uma vez que se tratam de informações públicas, que não se prestaram a fundamentar a condenação, mas tão-somente dar

subsídios para a fixação da pena.

XI. “Eventuais equívocos constantes da dosimetria da pena não são capazes, por si só, de ensejar a declaração de nulidade da sentença, ante a possibilidade de sanar o equívoco em sede recursal, como na hipótese dos autos.” (CF. ACR 2006.34.00.009155-1/DF, Rel. Juiz Tourinho Neto, Terceira Turma, e-DJF1 p.302 de 28/8/2009)

XII. A simples alegação de que não agira com dolo não tem o condão de, por si só, isentar o réu Hugo Rodrigues da Cunha da responsabilidade pelas irregularidades praticadas na gestão da Credicoasa, uma vez que ocupava cargo de Presidente daquela cooperativa, não sendo crível que não tivesse conhecimento das sucessivas operações irregulares que ali eram efetuadas, as quais culminaram com a paralisação das atividades daquela instituição por vários meses.

XIII. Ao preferir atender as necessidades dos clientes a zelar pelo patrimônio da cooperativa, agiu o acusado Hugo Rodrigues da Cunha com o chamado dolo eventual, aceitando o resultado danoso que sua conduta poderia e acabou por gerar, não havendo que se falar em ausência desse elemento subjetivo do crime de gestão temerária.

XIV. As circunstâncias aduzidas pelo Juízo a quo como prejudiciais à culpabilidade do réu Hugo Rodrigues da Cunha são pressupostos da aplicação da pena, não podendo assim ser utilizadas para justificar seu acréscimo.

XV. Independentemente de qual das certidões cartorárias apresentadas expressa fielmente a real situação do acusado, verifico não haver prova de trânsito em julgado das ações mencionadas na certidão positiva, não havendo assim como tê-la como prejudicial ao réu. Em relação à personalidade, tenho que a mesma deve ser tomada como normal, pois, em havendo dúvida acerca da exatidão do conteúdo das certidões de fls. 1231/1232 e 1421, a mesma há de ser interpretada em favor do réu.

XVI. Uma vez que entre a data da prolação da r. sentença a quo, 8/6/2004, até esta data, decorreu período superior à metade do prazo prescricional previsto no artigo 109, inciso IV, do Código Penal (04 anos), é de ser reconhecida de ofício a prescrição regulada na espécie pela nova pena aplicada in concreto e declarada extinta a punibilidade do acusado Hugo Rodrigues da Cunha em relação ao delito do parágrafo único do art. 4º da Lei 7.492/1986, nos termos dos §§ 1º e 2º, do artigo 110, c/c o artigo 107, inciso IV, e art. 115, todos do Código Penal e artigo 61 do Código de Processo Penal, tendo em vista que contava com mais de 70 (setenta) anos na data da condenação.

XVII. O tipo penal do art. 20 da Lei 7.492/1986 visa coibir a aplicação indevida de recursos estatais repassados a título de financiamento por instituições financeiras oficiais ou credenciadas a fazê-lo, não se aplicando aos casos em que os recursos sejam de origem particular, porquanto, nesse caso, não há repasse.

XVIII. Não havendo prova de que os recursos recebidos pelo apelante Rinaldo de Souza Crema fossem de origem pública, sua aplicação em desacordo com o pactuado há de ser concebida como ilícito de natureza não-criminal, não se enquadrando no tipo penal pelo qual foi condenado.

XIX. Havendo comprovação que o apelante Ferrúcio Bonatti Melo tomou empréstimos junto à Credicoasa enquanto membro efetivo do Conselho de Administração daquela instituição financeira, sua

conduta se amolda perfeitamente ao tipo penal do art. 17 da Lei 7.492/1986.

XX. O fato dos empréstimos terem sido quitados não impede sua condenação, uma vez que o delito em comento se consuma no momento em que o agente toma ou recebe o empréstimo, pouco importando que o mesmo seja ou não adimplido, uma vez que o bem jurídico tutelado pela norma já se encontra lesado desde a efetivação da operação de crédito.

XXI. A agravante prevista no artigo 61, inciso II, alínea “g”, do Código Penal, “com abuso de poder ou violação de dever inerente a cargo, ofício, ministério ou profissão”, não se aplica a nenhum dos acusados, uma vez que faz parte do tipo penal previsto no artigo 17 da Lei 7.492/1986 e sua consideração como Agravante, como feito na sentença apelada, importa em bis in idem vedado pelo ordenamento jurídico-penal.

XXII. Não é aplicável também a causa de aumento de pena prevista no artigo 71 do CP em relação aos acusados Evandro Assis Amaral e Hugo Rodrigues da Cunha, uma vez que único foi o crime cometido - gestão temerária. Tanto o delito de gestão fraudenta, como o de gestão temerária, importa em um ou vários atos, não havendo continuidade delitiva nesta hipótese.

XXIII. Apelo do acusado Homero Ribeiro de Paula não conhecido. Apelação do réu Rinaldo de Souza Crema provida para absolvê-lo da prática do crime do art. 20 da Lei 7.492/1986, com fundamento no art. 386, VII, do CPP. Recurso dos acusados Evandro Assis Amaral, Hugo Rodrigues da Cunha e Ferrúcio Bonatti Melo parcialmente providos para reduzir-lhes a pena, reconhecendo ainda de ofício a prescrição da pretensão punitiva em relação ao acusado Hugo Rodrigues da Cunha, regulada pela nova pena in concreto. Habeas Corpus deferido de ofício para excluir da dosimetria da pena do acusado Homero Ribeiro de Paula a agravante do artigo 61, inciso II, alínea “g”, do Código Penal e causa de aumento relativa à continuidade delitiva. (Numeração única 0001799-22.2001.4.01.3802. ACR 2001.38.02.001766-1/MG. Rel.: Des. Federal Mário César Ribeiro. 4ª Turma. Unânime. e-DJF1 de 15/3/2010, publicação 16/3/2010).

## Direito Tributário

---

### **Responsabilidade tributária. Sucessão empresarial. Redirecionamento da execução.**

*Ementa: Tributário. Processual Civil. Responsabilidade Tributária. Sucessão Empresarial. Arts 132 e 133 do CTN. Verossimilhança das provas juntadas pela exequente. Não infirmação pelo executado/redirecionado. Responsabilidade por sucessão caracterizada. Redirecionamento. Prazo quinquenal. Art. 174, CTN.*

I. É do exequente o ônus da prova da sucessão empresarial (arts. 132 e 133 do CTN). Contudo, requerido o redirecionamento, com provas verossímeis da sucessão não refutadas pelo executado/redirecionado, é legítima sua citação para integrar a lide na condição de devedor por sucessão.

II. Apurado o débito tributário entre 04/1993 e 10/1993 contra a devedora principal, que o parcelou, mas não honrou o pagamento, com conseqüente inscrição em dívida ativa em 04/95 e execução ajuizada em 12/95, citado validamente o executado em 2/2/1996, seguindo-se tentativas de localização do executado (10/2/1998 e 29/9/1998), atestando os Oficiais de Justiça que os endereços percorridos indicavam o domicílio da sucessora, nesse momento, sendo fortes os indícios de sucessão empresarial, nasce para a exequente o

direito e o dever de requerer o redirecionamento da execução.

III. “Se a dívida é inscrita em nome de uma pessoa, não pode a Fazenda ir cobrá-la de outra nem tampouco pode a cobrança abranger outras pessoas não constantes do termo e da certidão, salvo, é claro, os sucessores, para quem a transmissão do débito é automática e objetiva, sem reclamar qualquer acerto judicial ou administrativo” (Humberto Theodoro Junior, em *Lei de Execução Fiscal*, 7ª ed. Saraiva, 2000, p. 29), a partir da data em que caracterizada a sucessão empresarial (29/9/1998), nos termos do art. 174 do CTN, começa a contar o prazo de 5 (cinco) anos para requerer o redirecionamento da execução, impedindo que as partes, por negócios privados, infirmem as pretensões tributárias.

IV. Atestando os Oficiais de Justiça a existência de fortes indícios de sucessão empresarial, por certidões datadas de 10/2/1998 e 29/9/1998, requerido o redirecionamento em 3/7/2001, deferido em 23/5/2001 e regularmente citada a sucessora em 18/3/2003, não há de se falar em prescrição.

V. Apelação não provida. (Numeração única: 0027281-52.2003.4.01.3300. AC 2003.33.00.027265-6/BA. Rel.: Juiz Federal Osmane Antônio *dos Santos (convocado)*. 8ª Turma. Unânime. *e-DJF1* de 19/3/2010, publicação 22/3/2010).

### **Arrematação realizada em execução movida por particular. Ato posterior a penhora. Inobservância da ordem de preferência.**

*Ementa: Tributário. Embargos de terceiro. Arrematação realizada em execução movida por particular. Ato posterior à penhora nos autos da execução fiscal. Registro por erro do cartório. Invalidez.*

I. Os créditos da Fazenda Nacional não se sujeitam a concurso de credores, devendo prevalecer sobre os créditos de particulares quando contra o mesmo devedor.

II. Os argumentos do apelante de vício de intimação contrariam prova cabal dos autos, restando claro e evidente que a penhora nos autos da execução fiscal foi realizada com observância do contraditório e da ampla defesa, não havendo vícios processuais que a desabone.

III. O erro laborado pelo Sr. Oficial do Registro do Cartório de Imóveis - que procedeu ao cancelamento da penhora realizada em prol da Fazenda Nacional em 27/01/2003 por equívoco, sem ordem judicial nesse sentido, restabelecendo-a somente em 15/05/2003, quando oficiado pelo Juízo da execução fiscal - não tem o condão de afastar a validade da penhora realizada nos autos da execução fiscal.

IV. A arrematação procedida pelo particular em processo executivo em trâmite no juízo estadual, por ter ocorrido após a penhora do bem em execução fiscal, feriu a ordem de preferência estabelecida para a Fazenda Pública em juízo, razão pela qual deve ser desconstituída.

V. Apelação a que se nega provimento. (Numeração única: 0030101-96.2003.4.01.3800. AC 2003.38.00.030093-3/MG. Rel.: Juiz Federal Mark Yshida Brandão (convocado). 8ª Turma. Unânime. *e-DJF1* de 19/3/2010, publicação 22/3/2010).

## **Habeas Corpus. Quebra de Sigilo Telefônico. Prorrogação das escutas sem a devida instrução. Nulidade.**

*Ementa: Habeas Corpus. Constrangimento ilegal. Quebra de sigilo telefônico. Pedido de Prorrogação de interceptações sem a devida instrução. Inserção de novos números apenas com remissão à decisão inicial que concedeu a quebra no começo das investigações. Nulidade.*

I. Ainda que não haja qualquer restrição legal ao número de vezes em que pode ocorrer a prorrogação de escutas telefônicas, é necessário que o pedido venha corretamente instruído.

II. Nula é a inserção de novos números nas mesmas decisões que prorrogam o monitoramento anterior apenas fazendo remissão à decretação de quebra inicial, sem a devida fundamentação.

III. Ordem concedida em parte para declarar a nulidade do monitoramento autorizado em todos os números não constantes da decisão inicial (de 12/7/2006), podendo a ação penal prosseguir com as demais provas colhidas em fase de investigação e instrução processual. (Numeração única: 0046346-29.2009.4.01.0000. HC 2009.01.00.047258-0/MT. Rel.: Juiz Federal César Jatahy Fonseca (convocado) 3ª Turma. Unânime. *e-DJF1* de 19/3/2010, publicação 22/3/2010).

**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)**