



EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

NÚMERO 763
DE 06. A 10.09.2010

SUMÁRIO

Direito Administrativo	2
Concurso público. Polícia Rodoviária Federal. Candidato portador de coelítíase. Princípio da vinculação ao edital.	2
Farmácia de manipulação. Substâncias proibidas. Poder de polícia. Legalidade.	2
Ação de improbidade contra magistrado do Tribunal Regional do Trabalho. Atuação em função jurisdicional típica.	3
Direito Civil	3
Operadora de plano de assistência à saúde. Recusa em autorizar procedimento cirúrgico não vedado pelo regulamento. Dano moral.	3
Direito Penal	4
Exploração de serviços de telecomunicações, sem prévia autorização do Poder Público. Crime de perigo abstrato.	4
Direito Processual Civil	5
Mandado de segurança. Indeferimento do pedido de suspensão. Agravo regimental. Ausência de previsão legal. Princípio da singularidade.	5
Direito Processual Penal	6
Roubo com emprego de arma. Prisão. Excesso de prazo. Ausência de juiz de Direito lotado na comarca deprecada. Mitigação da Súmula 52/STJ.	6

DIREITO ADMINISTRATIVO

Concurso público. Polícia Rodoviária Federal. Candidato portador de colelitíase. Princípio da vinculação ao edital.

Ementa: Administrativo e Processual Civil. Concurso público. Polícia Rodoviária Federal. Candidato portador de colelitíase. Princípio da vinculação ao edital. Não observância. Falta de previsão na norma disciplinadora do certame. Preliminares. Impossibilidade jurídica do pedido e Litisconsórcio passivo necessário. Sentença mantida.

I. Não se verifica a impossibilidade jurídica do pedido, ante a prerrogativa conferida ao Poder Judiciário de examinar a legalidade do ato administrativo.

II. Desnecessária a formação de litisconsórcio passivo, porquanto o exame médico, nos termos do item 8.2 do edital, tem caráter eliminatório, de sorte que o acolhimento do pleito não tem o condão de interferir na esfera jurídica dos demais candidatos, visto que não se analisa, no caso, critério de natureza classificatória.

III. Na hipótese, prevendo o edital do concurso a submissão dos candidatos a exame médico, com observância da Instrução Normativa 3/2002 – DPRF, não pode o candidato ser eliminado por ser detectada colelitíase (pedra na vesícula), não prevista na aludida instrução normativa como causa incapacitante. Violação, assim, do princípio da vinculação ao edital.

IV. Sentença mantida.

V. Apelação da União desprovida. (Numeração única: 0030993-75.2002.4.01.3400. AC 2002.34.00.031057-2/DF. Rel.: Des. Federal Daniel Paes Ribeiro. 6ª Turma. Unânime. Publicação: e-DJF1 de 06/09/2010.)

Farmácia de manipulação. Substâncias proibidas. Poder de polícia. Legalidade.

Ementa: Administrativo. Processual Civil. Farmácia de manipulação. Ação ordinária. Substâncias proibidas pela Portaria 344/1998 do Ministério da Saúde. Poder de polícia. Legalidade. Apelação provida.

I. Não há qualquer ilegalidade na atuação da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde, que editou a Portaria 344/1998, a qual, com base no poder de polícia, proibiu o uso de substâncias retinóicas (acitretina, adapaleno e isotretinoína) e imunossupressoras (ftalimidoglutaramida - talidomida) na manipulação de medicamentos por estabelecimentos que não cumprem as Boas Práticas de Manipulação (BPM) e das indústrias que não cumprem as Boas Práticas de Fabricação (BPF).

II. Não há que se falar em quebra do princípio da isonomia entre farmácias de manipulação e indústrias farmacêuticas, visto que tal proibição alcança não só as farmácias magistrais como também todos os estabelecimentos regulados pela Portaria 344/1998.

III. Sentença reformada.

IV. Apelação provida. (Numeração única: 0016790-77.1999.4.01.3800. AC 1999.38.00.016822-8/MG. Rel.: Des. Federal Daniel Paes Ribeiro. 6ª Turma. Unânime. Publicação: e-DJF1 de 06/09/2010.)

Ação de improbidade contra magistrado do Tribunal Regional do Trabalho. Atuação em função jurisdicional típica.

Ementa: Administrativo. Ação de improbidade contra magistrado do Tribunal Regional do Trabalho. Atuação em função jurisdicional típica. Alegação de ocorrência de ato de improbidade. Inadequação da via eleita.

I. Os atos de improbidade previstos na Lei 8.429/1992 são aqueles exclusivamente administrativos e não abrangem os atos judiciais típicos.

II. Havendo suspeita de desvio de conduta de magistrado em atuação jurisdicional quer por impedimento ou suspeição manifesta, a punição do magistrado somente poderá resultar de julgamento de Tribunal ou Órgão Especial ou pelo Conselho Nacional de Justiça, órgão de controle externo do Poder Judiciário.

III. As prerrogativas do parquet não autorizam afronta à Lei Complementar 35/1979, com evidente extrapolação dos limites das competências legalmente estabelecidas.

IV. Apelação e recurso adesivo dos requeridos providos.

V. Apelação do Ministério Público Federal e da União prejudicadas. (Numeração única: 0002669-35.1998.4.01.3200. AC 1998.32.00.002674-5/AM. Rel.: Juiz Federal Marcus Vinícius Bastos (convocado). 4ª Turma. Unânime. Publicação: e-DJF1 de 09/09/2010.)

DIREITO CIVIL

Operadora de plano de assistência à saúde. Recusa em autorizar procedimento cirúrgico não vedado pelo regulamento. Dano moral.

Ementa: Civil. Processual Civil. Operadora de plano de assistência à saúde. Recusa em autorizar procedimento cirúrgico não vedado pelo regulamento. Obtenção de autorização por meio de decisão judicial. Dano moral. Caracterização.

I. A recusa de operadora de plano de assistência à saúde em autorizar procedimento cirúrgico que não integra rol de procedimentos excluídos, constitui ato capaz de ensejar dano moral ao paciente,

em virtude de o mesmo ficar exposto a eventual agravamento do quadro patológico, notadamente, quando se trata de pessoa idosa, como no caso dos autos.

II. Sentença confirmada.

III. Apelação desprovida.(Numeração única: 0025366-94.2005.4.01.3300. AC 2005.33.00.025380-0/BA. Rel.: Des. Federal Daniel Paes Ribeiro. 6ª Turma. Unânime. Publicação: e-DJF1 de 06/09/2010.)

DIREITO PENAL

Exploração de serviços de telecomunicações, sem prévia autorização do Poder Público. Crime de perigo abstrato.

Ementa: Penal. Exploração de serviços de telecomunicações, sem prévia autorização do Poder Público. Art. 183 da Lei 9.472/1997. Baixa frequência do equipamento. Irrelevância. Arts. 223 da Constituição Federal e 6º da Lei 9.612/1998. Crime de perigo abstrato. Tutela da segurança dos meios de comunicação. Princípio da insignificância. Inaplicabilidade. Precedentes. Autoria e materialidade comprovadas. Pena de multa. Ausência de recurso do Ministério Público Federal. Manutenção.

I. Exploração, sem a devida autorização do Poder Público, de estação de radiodifusão sonora, em frequência modulada, mantida pelo réu, sob a denominação de Rádio Nova FM, consoante atestado pela Anatel. Subsunção da conduta ao delito do art. 183 da Lei 9.472/1997.

II. “Os serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens são, por definição, serviços a serem explorados diretamente pela União, ou mediante permissão, concessão ou autorização, razão pela qual rádio comunitária em questão, ainda que de baixa potência e sem fins lucrativos, não pode funcionar sem a devida autorização do Poder Público. (Precedentes)” (REsp 845.751/CE, Relator Ministro Felix Fischer, 5ª Turma do STJ, unânime, DJU de 10/09/2007, p. 294).

III. Ainda que a emissora opere em sistema de baixa frequência, sem fins lucrativos, e com programação cultural, não é possível a instalação e o funcionamento de rádio, sem a autorização prevista constitucionalmente. A Lei 9.612/1998 estabeleceu que o serviço de radiodifusão comunitária, com baixa potência, assim considerada a inferior a 25 watts, está sujeito ao disposto no art. 223 da CF e à autorização do poder concedente (art. 6º da Lei 9.612/1998).

IV. O crime do art. 183 do Código Penal é formal, de perigo abstrato, e tem, como bem jurídico tutelado, a segurança dos meios de comunicação, pelo que não incide, em relação a ele, o princípio da insignificância. Precedentes.

V. Autoria e materialidade delitivas sobejamente comprovadas.

VI. Prova pericial que, ademais, atestou que a rádio clandestina, quando em funcionamento, tinha a potencialidade de interferir nas telecomunicações.

VII. Dosimetria: pena privativa de liberdade fixada no mínimo legal. Quanto à sanção de multa, fixada em R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais), sob o argumento de que a sua previsão em quantidade certa – R\$ 10.000,00 (dez mil reais), na forma do art. 183 da Lei 9.472/1997 – afronta o princípio constitucional da individualização da pena, deve ser ela mantida, tal como estabelecida no decism, à míngua de recurso do Ministério Público Federal, sob pena de *reformatio in pejus*.

VIII. Apelação improvida.(Numeração Única: 0000398-05.2007.4.01.3308. ACR 2007.33.08.000398-5/BA. Rel.: Des. Federal Tourinho Neto. Rel. p/ acórdão: Des. Federal Assusete Magalhães. 3ª Turma. Maioria. Publicação: *e-DJF1* de 10/09/2010.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Mandado de segurança. Indeferimento do pedido de suspensão. Agravo regimental. Ausência de previsão legal. Princípio da singularidade.

Ementa: Processual Civil. Mandado de segurança. Indeferimento do pedido de suspensão. Agravo regimental. Ausência de previsão legal. Princípio da singularidade.

1. A nova Lei do Mandado de Segurança – editada numa quadra jurisprudencial na qual haviam sido canceladas as Súmulas 506 do STF (“O agravo a que se refere o art. 4º da Lei 4.348, de 26/06/1964, cabe, somente, do despacho do Presidente do Supremo Tribunal Federal que defere a suspensão da liminar, em mandado de segurança; não do que a ‘denega’”) e 217 do STJ (“Não cabe agravo de decisão que indefere o pedido de suspensão da execução da liminar, ou da sentença em mandado de segurança”), para admitir o agravo regimental de decisão indeferitória de suspensão de segurança – manteve o preceito do § 1º do art. 4º da Lei 4.384, de 26/06/1964, dispondo que, indeferido o pedido de suspensão de liminar ou de sentença em mandado de segurança ou provido o agravo interno interposto contra a decisão que deferiu a suspensão, caberá novo pedido de suspensão ao presidente do STF ou do STJ, a depender de a ação principal tratar de matéria constitucional ou infraconstitucional. (Cf. art. 15, § 1º, da Lei 12.016, de 07/08/2009.)

2. Por opção expressa do legislador, portanto, da decisão que indefere o pedido de suspensão da execução da liminar ou da sentença em mandado de segurança não cabe agravo regimental. Pelo princípio da singularidade, aqui visto em sentido amplo, para cada ato judicial, há um único recurso previsto pelo ordenamento, sendo vedado o manejo simultâneo ou cumulativo de mais outro visando

à impugnação do mesmo ato judicial.

3. Agravo do qual não se conhece.(AGRSL 0015034-98.2010.4.01.0000/MG. Rel.: Des. Federal Olindo Menezes. Corte Especial. Unânime. Publicação: e-DJF1 de 06/09/2010.)

DIREITO PROCESSUAL PENAL

Roubo com emprego de arma. Prisão. Excesso de prazo. Ausência de juiz de Direito lotado na comarca deprecada. Mitigação da Súmula 52/STJ.

Ementa: Processual Penal. Habeas corpus. Crime de roubo, com emprego de arma, perpetrado contra agência dos correios. Arts. 157, § 2º, incisos I, II e V, do CP. Prisão em flagrante. Art. 310 e parágrafo único, do CPP. Conversão em prisão preventiva. Excesso de prazo. Ocorrência. Paciente que permanece preso, por quase 2 (dois) anos, sem que tenha sido proferida sentença, condenatória ou não. Ausência de juiz de Direito lotado na comarca deprecada. Encerramento recente da instrução criminal. Mitigação da Súmula 52/STJ. Ordem concedida. Decisão que não se fundamenta em circunstância de caráter exclusivamente pessoal. Extensão ao co-réu. Possibilidade. Art. 580 do CPP. Extensão da ordem concedida ao co-réu.

I. Hipótese em que o paciente foi preso em flagrante, em 27/11/2008, juntamente com co-réu, no Município de Sento Sé/BA, por subtrair, mediante grave ameaça, exercida com emprego de arma de fogo, de uso restrito e com numeração raspada, cerca de R\$ 34.000,00 (trinta e quatro mil reais) da Empresa de Correios e Telégrafos, e denunciado, em 13/02/2009, pela prática do delito previsto no art. 157, § 2º, incisos I, II e V do CP, sendo o co-réu também incurso no art. 16, *caput* e parágrafo único, inciso IV, da Lei 10.826/2003.

II. Consoante jurisprudência do egrégio STJ, o prazo para conclusão da instrução criminal não é peremptório, aceitando-se sua dilação, quando assim exigirem as peculiaridades de caso concreto – como a complexidade da ação penal, a pluralidade de denunciados, a necessidade de se deprecar a realização de atos instrutórios, dentre outras –, desde que observados os limites da razoabilidade, em atenção ao art. 5º, LXXVIII, da CF/88, introduzido pela EC 45/2004, que assegura, como garantia fundamental, o direito à razoável duração do processo.

III. Oferecida a denúncia em 13/02/2009, foi ela recebida apenas quase dois meses após, em 02/04/2009. A primeira audiência foi realizada mais de um ano após a prisão em flagrante, ou seja, em 09/12/2009, com continuação em 17/12/2009. Em 16/03/2010 e 28/04/2010 ainda não havia designação de audiência, no Juízo deprecado da Comarca de Sento Sé/BA, para inquirição das testemunhas arroladas pela acusação, já que os réus não arrolaram testemunhas.

Ementário de Jurisprudência do Tribunal Regional Federal da Primeira Região

IV. *In casu*, o retardamento do processo resultou da ineficiência do Estado no exercício do *jus puniendi*, notadamente em virtude da ausência de Juiz de Direito lotado na Comarca de Sento Sé/BA, a quem fora deprecada a oitiva de testemunhas da acusação – que indicou 8 (oito) testemunhas, com endereços em Juazeiro, Sobradinho, Petrolina e Sento Sé –, extrapolando tal retardamento os limites da razoabilidade, porquanto o paciente permanece preso, por quase 2 (dois) anos, sem que tenha sido proferida sentença, condenatória ou não.

V. O egrégio STJ, em reiteradas decisões, tem mitigado o entendimento consagrado em sua Súmula 52, nos casos em que, ultrapassados os limites da razoabilidade, não haja justificativa plausível para o retardamento da prolação da sentença, não imputado à defesa – tal como ocorre, na espécie.

VI. “É aplicável o art. 580 do CPP quando, (...) não sendo a decisão favorável do *habeas corpus* fundada em motivos de caráter exclusivamente pessoal, pode ela ser estendida a outro co-réu” (HC 2006.01.00.035131-5-MA, Rel. Juíza Federal Convocada Maria Lúcia Gomes de Souza, 3ª Turma do TRF 1ª Região, unânime, DJU de 20/10/2006, p. 23).

VII. Encontrando-se o co-réu na mesma situação fático-processual do paciente, e inexistindo, na espécie, qualquer circunstância de caráter exclusivamente pessoal, uma vez reconhecido que o constrangimento ilegal decorre do excesso de prazo, impõe-se, a teor do art. 580 do Código de Processo Penal, a extensão da ordem.

VIII. Ordem concedida, para que o paciente aguarde em liberdade o julgamento da Ação Penal 2009.33.05.000381-2/BA, que tramita na Vara Única da Justiça Federal, Subseção Judiciária de Juazeiro/BA, com extensão ao co-réu Damião de Araújo Mendes, salvo se, por outro motivo, estiverem presos, sob compromisso de comparecimento a todos os atos do processo.(Processo HC 0025041-52.2010.4.01.0000/BA; *Habeas Corpus*. Rel.: Des. Federal Assusete Magalhães. 3ª Turma. Unânime. Publicação: e-DJF1 de 10/09/2010.)

Conteúdo selecionado pela Divisão de Jurisprudência/Cojud.
Colaboração: Seção de Apoio ao Gabinete da Revista – Serev/Cojud.
(Portaria/Presi 600-35 de 19/02/2008.)
Informações/sugestões: (61) 3314-1754 e 3314-1748
e-mail: dijur@trf1.jus.br