



EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

NÚMERO 758
DE 02 A 06.08.2010

SUMÁRIO

Direito Constitucional	2
Responsabilidade objetiva do Estado. Art. 37, § 6º, da CF/1988. Situação de risco criada. Dano causado a aluno de escola estadual existente no interior de organização militar do Exército.	2
Direito Penal	3
Penal. Crimes contra a ordem tributária. Pena cumulativa. Substituição da pena privativa de liberdade por multa e pena pecuniária. Impossibilidade. Adesão ao Paes. Confissão.	3
Crime contra o Sistema Financeiro Nacional. Art. 20, Lei 7.492/1986. Financiamento agrícola. Prestação de contas. Notas fiscais irregulares.	3
Exasperação da pena. Dupla causa especial. Qualidade das majorantes.	4
Direito Previdenciário	4
Teto de contribuição. Declaração de inconstitucionalidade afastada por decisão superveniente da Primeira Seção desta Corte.	4
Direito Processual Civil	5
Mandado de Segurança. Ato impositivo emanado do TCU. Ilegitimidade da reitora e da diretora-geral do Departamento de Pessoal da UFMG.	5
Anulação de processo administrativo e auto de infração. Ato Administrativo. Competência da Terceira Seção.	6
Direito Processual Penal	6
Revisão criminal. Prova nova. Dúvida relevante sobre a participação no crime. Absolvição. Pedido de indenização. Erro judiciário.	6
Vice-governador. Incompetência desta Corte. Retorno dos autos ao juízo federal <i>a quo</i>	7
Direito Tributário	8
Contribuição previdenciária. Ocupantes de cargos em comissão de livre nomeação e exoneração e cargo temporário. Regime de previdência próprio.	8
RGPS. Salário-maternidade. Férias gozadas. Terço constitucional de férias. Primeiros quinze dias de afastamento por motivo de enfermidade.	9

DIREITO CONSTITUCIONAL

Responsabilidade objetiva do Estado. Art. 37, § 6º, da CF/1988. Situação de risco criada. Dano causado a aluno de escola estadual existente no interior de organização militar do Exército.

Ementa: Processual Civil. Administrativo. Constitucional. Responsabilidade objetiva do Estado. Art. 37, § 6º, da Constituição de 1988. Situação de risco criada. Dano causado a aluno de escola estadual existente no interior de organização militar do Exército. Litisconsórcio passivo necessário. Ausência de configuração. Ação de regresso cabível apenas em caso de condenação.

I. Entende-se por responsabilidade patrimonial extracontratual do Estado a obrigação que lhe incumbe de reparar economicamente os danos lesivos à esfera juridicamente garantida de outrem e que lhe sejam imputáveis em decorrência de comportamentos unilaterais, lícitos ou ilícitos, comissivos ou omissivos, materiais ou jurídicos.

II. Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello, inserem-se na responsabilidade objetiva do Estado os danos decorrentes de situação de perigo produzida pelo Estado, sendo que, nesses casos, embora não seja a atuação do Estado a produtora do dano, é por meio de situação de perigo criada por ele que a situação propiciatória do dano se evidencia, expondo alguém a risco.

III. Na situação em tela, em tese, a existência de estação de energia elétrica no interior de organização militar se ajusta à situação de situação de perigo criada, apta a atrair a responsabilidade do Estado.

IV. Legitimada, *in casu*, a União, não se evidenciando, no particular, ser oportuna a chamada ao feito da Escola que funciona no interior da organização militar, porquanto a pessoa jurídica de Direito Público é a responsável pelos danos causados por situação de risco criada, pois a respectiva ação de regresso somente se mostra cabível após a condenação do ente público, assim mesmo, caso configurado dolo ou culpa do agente.

V. Agravo desprovido. (Numeração única: 0026388-33.2004.4.01.0000. AG 2004.01.00.039656-4/AM. Rel. Juíza Federal Solange Salgado da Silva Ramos de Vasconcelos (convocada). 2ª Turma. Unânime. Publicação: *e-DJF1* de 05/08/2010.)

DIREITO PENAL

Penal. Crimes contra a ordem tributária. Pena cumulativa. Substituição da pena privativa de liberdade por multa e pena pecuniária. Impossibilidade. Adesão ao Paes. Confissão.

Ementa: Penal. Processo Penal. Crimes contra a Ordem Tributária. Lei 8.137/1990, art.1º, inciso I. Autoria e materialidade comprovadas. Pena cumulativa. Substituição da pena privativa de liberdade por multa e pena pecuniária. Impossibilidade. Adesão ao Paes. Confissão. Precedentes do STF e do STJ.

I. Pratica o delito previsto no art. 1º, inciso I, da Lei 8.137/1990, aquele que omite rendimentos provenientes de depósitos bancários, suprimindo tributos que tinha obrigação de recolher.

II. Autoria e materialidade demonstradas quando a documentação e os depoimentos insertos nos autos formam um conjunto harmônico capaz de formar a convicção do julgador.

III. O fato de a lesão ao erário ter sido alta, não tem o condão de elevar a pena-base além do mínimo, se outras circunstâncias judiciais não concorrem para o incremento da reprimenda, uma vez que não se trata aqui de tabelamento de valor.

IV. O entendimento segundo o qual a pendência de recurso administrativo questionando o montante do débito constitui óbice à propositura da ação penal não tem aplicação quando o acusado aderiu ao Paes, o que implica confissão, aceitação e constituição definitiva do crédito tributário.

V. Havendo no tipo penal cumulação de pena privativa de liberdade com a pena de multa, não cabe a substituição da primeira por pena de multa.

VI. Apelação do Ministério Público Federal parcialmente provida para substituir a pena de multa fixada em substituição à pena privativa de liberdade, pela prestação de serviços à comunidade.

VII. Apelação do réu desprovida. (Numeração única: 0005657-88.2006.4.01.3801. ACR 2006.38.01.005678-2/MG. Rel. Juiz Federal Roberto Carvalho Veloso (convocado). 3ª Turma. Unânime. Publicação: e-DJF1 de 06/08/2010.)

Crime contra o Sistema Financeiro Nacional. Art. 20, Lei 7.492/1986. Financiamento agrícola. Prestação de contas. Notas fiscais irregulares.

Ementa: Penal. Apelação Criminal. Crime contra o Sistema Financeiro Nacional. Art. 20, Lei 7.492/1986. Financiamento agrícola. Prestação de contas. Notas fiscais irregulares. Autoria e materialidade. Demonstradas.

I. As provas coligidas aos autos permitem afirmar que o réu se utilizou de notas fiscais *frias* para comprovar a aplicação dos recursos obtidos por meio de financiamento rural nas lavouras objeto

do contrato.

II. Tendo sido demonstrado que não foi efetuada a compra, e, portanto, que não houve aplicação dos insumos agrícolas na lavoura objeto do contrato de financiamento, impõe-se a conclusão de que o réu, efetivamente, os aplicou em finalidade diversa da prevista, incorrendo, desta forma, na prática de crime previsto no art. 20, da Lei 7.492/1986.

III. Recurso de apelação improvido. (Numeração única: 0002120-86.1999.4.01.4300. ACR 1999.43.00.002120-4/TO. Rel. Juiz Federal Marcus Vinicius Bastos (convocado). 4ª Turma. Unânime. Publicação: *e-DJF1* de 03/08/2010.)

Exasperação da pena. Dupla causa especial. Qualidade das majorantes.

Ementa: Penal. Crime de quadrilha (Art. 288, Código Penal). Não caracterização. Crime de resistência (Art. 239, § 1º, Código Penal). Condenação. Crime de roubo (Art. 157, § 2º, incisos I e II, Código Penal). Exasperação da pena.

I. Para a configuração do crime de quadrilha, o que não ocorreu, no caso, exige-se *uma estabilidade ou permanência com o fim de cometer crimes, uma organização de membros que revele acordo sobre a duradoura atuação em comum.*

II. A análise do conjunto probatório revela a presença dos elementos necessários à condenação pela prática do delito de resistência (art. 329, CP), contudo, não autoriza o reconhecimento da qualificadora prevista no § 1º (*se o ato, em razão da resistência, não se executa*).

III. A dupla causa especial de exasperação da pena no crime de roubo, por si só, não autoriza que o aumento se faça em maior fração. Não é a quantidade, mas sim a qualidade das majorantes que dita o *quantum* de aumento a ser procedido, conforme as peculiaridades do caso concreto.

IV. Apelação parcialmente provida. (Numeração única: 0004336-30.2006.4.01.3700. ACR 2006.37.00.004534-1/MA. Rel. Des. Federal Mário César Ribeiro. 4ª Turma. Unânime. Publicação: *e-DJF1* de 03/08/2010.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

Teto de contribuição. Declaração de inconstitucionalidade afastada por decisão superveniente da Primeira Seção desta Corte.

Ementa: Previdenciário. Revisão da Renda Mensal Inicial. Art. 26 da Lei 8.870/1994. Inaplicabilidade. Teto de contribuição. Declaração de inconstitucionalidade na INAC 95.01.17225-2/MG afastada por

Ementário de Jurisprudência do Tribunal Regional Federal da Primeira Região

decisão superveniente da Primeira Seção desta Corte.

I. A Primeira Seção desta Corte afastou a declaração de inconstitucionalidade pronunciada na INAC 95.01.17225-2/MG.

II. O acórdão rescindendo não se orientou de acordo com a jurisprudência pacífica do Plenário do STF e do STJ, no sentido da constitucionalidade do sistema revisional previsto nas Leis 8.212/1991 e 8.213/1991, e, conseqüentemente, do limite teto previsto nos arts. 29, § 2º, e art. 33, ambos da Lei 8.213/1991, ao qual se refere o art. 26 da Lei 8.870/1994. (1ª Seção, AR 2004.01.00.047291-7/MG, rel. Juiz Federal Miguel Angelo de Alvarenga Lopes (convocado), *e-DJF1* de 23.11.2009, p. 47.)

III. No caso dos autos, o benefício do autor, embora concedido dentro do período previsto no art. 26 da Lei 8.870/1994, não sofreu qualquer limitação em decorrência da aplicação do teto previsto nos arts. 29, § 2º e 33, da Lei 8.213/1991, de modo que ele não faz jus à pretendida revisão de proventos.

IV. Apelação do autor não provida. (Numeração única: 0003593-42.2005.4.01.3801. AC 2005.38.01.003581-2/MG. Rel. Des. Federal Monica Sifuentes. 2ª Turma. Unânime. Publicação: *e-DJF1* de 05/08/2010.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Mandado de Segurança. Ato impositivo emanado do TCU. Ilegitimidade da reitora e da diretora-geral do Departamento de Pessoal da UFMG.

Ementa: Processual Civil e Administrativo. Servidor. Mandado de segurança. Ato impositivo emanado do TCU. Ilegitimidade da reitora e da diretora-geral do Departamento de Pessoal da UFMG. Precedentes.

I. Consoante longo entendimento jurisprudencial “O Tribunal de Contas da União é parte legítima para figurar no polo passivo do mandado de segurança, quando a decisão impugnada revestir-se de caráter impositivo”. (STF, MS 24523, rel. Min. Eros Grau, rel. p/ acórdão: Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgado em 03/08/2005, DJ 29/09/2006 pp-33. Ement vol-2249-04 pp-685 RTJ vol.200-02 pp-739.)

II. Tendo as autoridades impetradas dado cumprimento a uma decisão específica e individual exarada pela Corte de Contas, não possuem elas legitimidade passiva para responder ao mandado de segurança impetrado pelo servidor atingido pelo ato fustigado.

III. Agravo regimental desprovido. (Numeração única: 0046034-46.2002.4.01.3800. AGAMS 2002.38.00.046006-0/MG. Rel. Juíza Federal Solange Salgado da Silva Ramos de Vasconcelos

(convocada). 2ª Turma. Unânime. Publicação: *e-DJF1* de 05/08/2010.)

Anulação de processo administrativo e auto de infração. Ato administrativo. Competência da Terceira Seção.

Ementa: Conflito de competência entre seções do Tribunal. Apelação Cível. Anulação de Processo administrativo e auto de infração. Ato administrativo. Competência da Terceira Seção.

I. Ainda que nominada a ação de *anulatória de débito*, se o pedido é de declaração de nulidade do procedimento administrativo e, conseqüentemente, do auto de infração lavrado pelo Departamento Nacional de Combustíveis - DNC pela comercialização a credenciada de botijões de GLP de marcas diferentes daquela de propriedade da autora, ao argumento de que a conduta deixou de constituir infração, com a conseqüente extinção da multa aplicada, a competência é da Terceira Seção (RI, art. 6º, III c/c art. 8º, § 3º).

II. Conflito de que se conhece para declarar competente a Terceira Seção, suscitante.

III. Peças liberadas pelo relator, em 1º/07/2010, para publicação do acórdão. (Numeração única: 0027873-92.2000.4.01.3400. CC 2000.34.00.027992-6/DF. Rel. Des. Federal Luciano Tolentino Amaral. Plenário. Unânime. Publicação: *e-DJF1* de 02/08/2010.)

DIREITO PROCESSUAL PENAL

Revisão criminal. Prova nova. Dúvida relevante sobre a participação no crime. Absolvição. Pedido de indenização. Erro judiciário.

Ementa: Processual Penal. Revisão Criminal. Art. 621, incisos I e III, do Código de Processo Penal. Crime tipificado no art. 171, § 3º, do Código Penal Brasileiro. Prova nova. Dúvida relevante sobre a participação do requerente no crime. Absolvição. Pedido de indenização. Erro judiciário. Improcedência. Culpa concorrente do requerente.

I. Para efeito de revisão criminal, o laudo pericial produzido em autos de justificação judicial criminal constitui nova prova.

II. A prova produzida pelo demandante nos autos da justificação judicial põe em dúvida o acerto da prova pericial levada a cabo nos autos da ação criminal em que foi condenado. Ambas foram realizadas pelo Departamento de Polícia Federal, mas com conclusões diversas, cabendo, assim, a absolvição do requerente, nos termos do art. 386, V, do CPP (redação da Lei 11.690/2008).

III. O cabimento da indenização por erro judiciário, nos termos disciplinados pelo art. 630

do CPP, não será devida nas hipóteses em que se verifique que o erro ou a injustiça da condenação decorreu(ram) de culpa exclusiva ou concorrente do condenado, que não diligenciou, oportunamente, no sentido de demonstrar a sua inocência, consoante dicção do § 2º do citado dispositivo legal.

IV. Revisão criminal julgada procedente, para fins de absolvição do réu, nos termos do art. 386, V, do CPP. Pedido de indenização não acolhido, ressalvado o acesso às vias ordinárias caso comprovada, em procedimento próprio, a falsidade da perícia que serviu de base para a condenação do requerente. (Numeração única: 0014911-71.2008.4.01.0000. RVCR 2008.01.00.014795-5/AM. Rel. Des. Federal Carlos Olavo. 2ª Seção. Unânime. Publicação: *e-DJF1* de 02/08/2010.)

Vice-governador. Incompetência desta Corte. Retorno dos autos ao juízo federal *a quo*.

Ementa: *Processo Penal. Inquérito. Questão de ordem. Vice-governador. Incompetência do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Retorno dos autos ao MM. juízo federal a quo.*

I. Não há que se falar, na hipótese, na aplicação da “(...) regra da simetria constitucional, ainda que de forma invertida (...)” (fls. 304, *v*), tendo em vista que a incidência do referido princípio da simetria há de, originariamente, encontrar base na Constituição Federal, o que não é o caso dos autos, pois a Carta de 1988 não previu competência de órgão jurisdicional para processar e julgar vice-governador de Estado-membro da Federação, ao contrário do que ocorreu, por exemplo, com o prefeito municipal (art. 29, X, da Constituição Federal). Além do mais, não se pode ignorar que a competência dos Tribunais Regionais Federais se encontra definida no art. 108, da Constituição Federal, não se apresentando como juridicamente admissível que a Constituição de Estado-membro da Federação possa ampliá-la, mesmo por simetria, sem que norma constitucional federal possa embasar a aplicação, na hipótese, desse princípio da simetria. Assim, a circunstância de a Constituição do Estado do Acre prever no art. 95, I, a (fls. 304/304, *v*), o processamento e julgamento de vice-governador pelo egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Acre, não autoriza a aplicação *in casu* do Princípio da Simetria.

II. As regras atinentes à competência por prerrogativa de função devem ser interpretadas e aplicadas de forma restrita, por se tratarem de normas que estabelecem exceções à regra geral, que é a competência comum, circunstância que faz com que não se possa falar, no caso, na aplicação do Princípio da Simetria.

III. Questão de ordem acolhida, para o fim de se determinar o retorno dos autos ao MM. juízo federal *a quo*, a fim de que, com observância das formalidades e cautelas de praxe, tenha este procedimento inquisitorial o seu regular processamento. (Numeração única: 0014911-71.2008.4.01.0000. RVCR 2008.01.00.014795-5/AM. Rel. Juiz Federal Roberto Carvalho Veloso (convocado). 2ª Seção. Unânime. Publicação: *e-DJF1* de 02/08/2010.)

Contribuição previdenciária. Ocupantes de cargos em comissão de livre nomeação e exoneração e cargo temporário. Regime de previdência próprio.

Ementa: *Constitucional, Tributário e Processual Civil. Contribuição previdenciária. Ocupantes de cargos em comissão de livre nomeação e exoneração e cargo temporário. Art. 40, § 13, da Constituição Federal. Emenda Constitucional 20/1998. Lei 9.717/1998 e portarias MPAS. Constitucionalidade. Regime de Previdência próprio comprovado.*

I. Antes do advento da Emenda Constitucional 20/1998, era possível a vinculação dos servidores públicos ocupantes exclusivamente de cargos em comissão sem vínculo com a União ao regime próprio de previdência social.

II. Após a EC 20/1998, que acrescentou o § 13 ao art. 40 da Constituição Federal, os servidores ocupantes de cargo em comissão sem vínculo empregatício com a Administração, assim como os ocupantes de cargos temporários, passaram a ser obrigados a contribuir para o Regime Geral de Previdência Social.

III. O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, afirmou, com efeitos *erga omnes* e eficácia vinculante a todos os órgãos do Poder Judiciário e a todos os entes da Administração Pública dos três níveis federativos, a compatibilidade do art. 40, § 13, da Carta Magna com a forma federativa do Estado e com o princípio da imunidade recíproca (art. 150, VI, a), que se restringe aos impostos (ADI 2.024, DJ de 22/06/2007).

IV. A Lei 9.717/1998 foi editada em consonância com a competência legislativa da União Federal para editar normas gerais sobre a matéria previdenciária (art. 24, XII) e não obsta à instituição do regime próprio de previdência social dos entes federativos para os seus servidores públicos ocupantes de cargo efetivo e militares.

V. *In casu*, as contribuições exigidas das remunerações dos servidores referem-se a período anterior à vigência da mencionada emenda. O fato de o Município possuir regime próprio de previdência, que incluía os servidores ocupantes de cargo comissionado, afasta a vinculação do Regime Geral da Previdência Social - RGPS no período anterior à vigência da Lei 9.717/1998.

VI. Remessa oficial não conhecida.

VII. Apelação a que se dá provimento. (Numeração única: 0037886-51.1999.4.01.3800. AC 1999.38.00.038032-0/MG. Rel. Des. Federal Maria do Carmo Cardoso. 8ª Turma. Unânime. Publicação: e-DJF1 de 06/08/2010.)

RGPS. Salário-maternidade. Férias gozadas. Terço constitucional de férias. Primeiros quinze dias de afastamento por motivo de enfermidade.

Ementa: Tributário. Prescrição. Contribuição previdenciária. RGPS. Salário-maternidade. Férias gozadas. Terço constitucional de férias. Primeiros quinze dias de afastamento por motivo de enfermidade.

I. Aos casos de repetição de indébito de tributos sujeitos a lançamento por homologação, aplicável a tese dos cinco mais cinco, como consagrada no Superior Tribunal de Justiça.

II. A Corte Especial deste Tribunal declarou inconstitucional a segunda parte do art. 4º da LC 118/2005 (ArgInc 2006.35.02.001515-0/GO).

III. As verbas recebidas em virtude de salário-maternidade possuem natureza salarial e caracterizam renda, razão pela qual sobre elas incide a contribuição previdenciária.

IV. O salário recebido pelo empregado em regular gozo de férias não possui natureza indenizatória, e sobre ele incide a contribuição previdenciária.

V. A contribuição previdenciária não incide sobre o abono constitucional de terço de férias, gozadas ou não, porquanto tais valores não se incorporam aos proventos de aposentadoria.

VI. Os valores percebidos nos primeiros 15 dias de afastamento do trabalho por motivo de doença ou acidente não comportam natureza salarial, uma vez que não há contraprestação ao trabalho realizado e têm efeitos transitórios. Sobre eles não incide a contribuição previdenciária para o RGPS.

VII. Apelação da União e remessa oficial a que se nega provimento.

VIII. Apelação da impetrante a que se dá parcial provimento.(Numeração única: 0011985-84.2008.4.01.3600. AC 2008.36.00.011985-4/MT. Rel. p/ acórdão Des. Federal Maria do Carmo Cardoso. 8ª Turma. Maioria.Publicação: *e-DJF1* de 06/08/2010.)

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