



EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

NÚMERO 791
DE 09.05 A 13.05.2011

SUMÁRIO

Direito Administrativo	2
Concurso público. Discricionariedade da Administração. Previsão no edital. Alteração do padrão da seção judiciária. Criação de cargos. Necessidade de previsão legal.	2
Proventos de aposentadoria. Supressão de vantagem. Opção de função. Ausência de implementação dos requisitos legais. Novo acórdão do TCU.	3
Direito Constitucional	4
Terras em ilha costeira. Legitimidade do domínio municipal. Legalidade da cobrança das dívidas regularmente inscritas antes do advento da emenda constitucional.	4
Direito Penal	5
Falsificação de documento público. Redução da pena-base. Atenuante da confissão. Pena-base aquém do mínimo legal. Impossibilidade.	5
Direito Previdenciário	6
Pensão por morte. Viúva portadora de doença grave. Conversão da pensão vitalícia em especial. Filha solteira beneficiária de pensão temporária. Reversão. Impossibilidade. Institutos diferenciados.	6
Direito Processual Penal	6
Tráfico transnacional de entorpecentes. Prisão preventiva. Requisitos: <i>fumus comissi delicti e periculum libertatis</i>	6
Interceptação telefônica. Denúncia anônima. Investigação feita pela polícia antes de requerer a quebra do sigilo.	7
Chefe do Gabinete Civil de Estado-Membro da Federação. Incompetência desta Corte. Simetria constitucional. Inaplicabilidade.	7

DIREITO ADMINISTRATIVO

Concurso público. Discricionariedade da Administração. Previsão no edital. Alteração do padrão da seção judiciária. Criação de cargos. Necessidade de previsão legal.

Ementa: *Administrativo. Concurso público. Edital. Aprovação fora do número de vagas. Direito subjetivo a nomeação e posse dentro do prazo de validade. Ausência. Discricionariedade da Administração. Previsão no edital. Alteração do padrão da seção judiciária. Criação de cargos. Necessidade de previsão legal. Segurança denegada.*

I. Em tema de concurso público, consoante entendimento firmado na doutrina e na jurisprudência, o edital é a lei do concurso, cujas regras vinculam tanto os candidatos quanto a Administração (RMS 32927/MG, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, *DJe* 02/02/2011; REsp 1200741/AM, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, *DJe* 14/12/2010)

II. Aprovado o candidato fora do número de vagas previsto no edital, tem ele mera expectativa de direito à nomeação, relativamente a eventuais vagas que surgirem no prazo de validade, cabendo à Administração, dentro de seu poder discricionário e conforme seus interesses, nomear candidatos de acordo com sua conveniência, respeitando-se a ordem de classificação (RMS 32071/ SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, *DJe* 12/11/2010; RMS 33315/AP, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, *DJe* 23/02/2011).

III. Estando previsto no edital que o concurso era destinado ao provimento de um cargo de analista judiciário, área meio, bem como das vagas que “surgissem ou fossem criadas dentro do prazo de validade do concurso e fossem destinadas para provimento, observados o interesse e a conveniência da Administração e o disposto na Resolução 05/1999”, por óbvio que à Administração foi conferido o poder discricionário de nomear os candidatos aprovados conforme sua conveniência, respeitando-se a ordem de classificação

IV. Não há ofensa ao direito público subjetivo à nomeação, relativamente às vagas que surgiram no período de validade do concurso, porquanto seu suprimento dependia da conveniência e oportunidade administrativa, não havendo impedimento para Administração promover remoção de servidores ou redistribuir os cargos para outras seções judiciárias. Ademais, tanto a Lei 10.772/1903 como a Resolução 05/1999 desta Corte permitiam o remanejamento de cargos.

V. Para ser alterado o padrão da Seção Judiciária de Goiás seria necessária a criação de cargos efetivos para a área administrativa da sede, o que, em virtude de imperativo constitucional, somente é possível mediante lei.

VI. Ordem de segurança denegada. (Numeração única: 0014305-14.2006.4.01.0000, MS 2006.01.00.012114-0/DF, rel. Des. Federal José Amilcar Machado, Corte Especial, Unânime, Publicação: *e-DJF1* de 13/05/2011, p. 68.)

Proventos de aposentadoria. Supressão de vantagem. Opção de função. Ausência de implementação dos requisitos legais. Novo acórdão do TCU.

Ementa: Processual Civil. Administrativo. Ação rescisória. Art. 485, v e vii, do CPC. Proventos de aposentadoria. Supressão de vantagem. Opção de função (art. 2º da Lei 8.911/1994). Incidência do art. 193 da Lei 8.112/1990. Ausência de implementação dos requisitos legais. Novo acórdão do TCU (decisão 1.175/2007). Violação a dispositivo de lei não configurada. Inexistência de documento novo. Improcedência da ação.

I. A propositura de ação rescisória com fundamento em violação literal a disposição de lei é cabível quando a decisão que se pretende rescindir não aplica uma lei por considerá-la inconstitucional, ainda que seja depois tida como constitucional, ou quando aplica lei que o STF declara, posteriormente, inconstitucional (cf. AR 0014593-54.2009.4.01.0000/MG, rel. Des. Federal Neuza Maria Alves da Silva, 1ª Seção, *e-DJF1* de 03/11/2010).

II. Acórdão 1.175/2007 da 1ª Câmara do TCU que reconsiderou entendimento anterior adotado na Decisão 844/2001, estabelecendo que a exclusão da parcela opção, derivada da vantagem “quintos” e décimos” “não se aplica aos atos de aposentadoria expedidos com base no entendimento decorrente das Decisões 481/1997 – Plenário e 565/1997 – Plenário, e já publicados no órgão de imprensa oficial até a data da publicação da Decisão 844/2001 – Plenário (DOU de 25/10/2001)”.

III. O fato de o TCU ter alterado o seu posicionamento, não retira a legalidade do acórdão rescindendo, que deu provimento à apelação da União e à remessa oficial, ao fundamento de que a autora não comprovou o implemento dos requisitos previstos no art. 193 da Lei 8.112/1990 para o recebimento da parcela “opção fundo DAS”.

IV. Não cabe ação rescisória para fins de correção de eventual injustiça ou má interpretação dos fatos discutidos na decisão rescindenda (AR 2000.01.00.079769-1, rel. Des. Federal Fagundes de Deus, 3ª Seção, *DJ* de 20/10/2004).

V. O documento novo a ensejar a propositura da ação rescisória, nos termos do art. 485, VII, do CPC, é aquele que, apesar de já existir à época da decisão rescindenda, não era conhecido do autor ou este não pode utilizá-lo, e que, por si só, assegura ao autor da demanda pronunciamento favorável, o que não corresponde à hipótese dos autos. Precedentes.

VI. Inexistência de vício no acórdão rescindendo a justificar a presente rescisória, considerando que a Turma Julgadora apenas emprestou ao conjunto probatório dos autos a interpretação que lhe pareceu pertinente, à luz dos dispositivos legais autorizadores.

VII. Ação rescisória que se julga improcedente. (Numeração única: 0004671-23.2008.4.01.0000, AR 2008.01.00.002970-4/DF, rel. Des. Federal Monica Sifuentes, 1ª Seção, Unânime, Publicação: e-DJF1 de 11/05/2011.)

DIREITO CONSTITUCIONAL

Terras em ilha costeira. Legitimidade do domínio municipal. Legalidade da cobrança das dívidas regularmente inscritas antes do advento da emenda constitucional.

Ementa: Constitucional e Administrativo. Terras situadas em ilha costeira. EC46/2005. Reconhecimento da legitimidade do domínio municipal. Constituição Federal, arts. 20, inciso IV e 26, inciso II, Decreto-Lei 9.760/1946. Legalidade da cobrança das dívidas regularmente inscritas antes do advento da emenda constitucional. Apelação parcialmente provida.

I. “Com a superveniência da EC 46/2005, que alterou o art. 20, IV, da Constituição Federal é retirado do domínio da União as ilhas costeiras nas quais se situam sedes de Municípios, carece a União legitimidade para contestar, em ação de usucapião, o domínio de terreno situado na ilha de Santa Catarina, onde sediado o Município de Florianópolis(...)”. (STF, RE 449422, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 08/09/2005, p. 69)

II. Após a Emenda Constitucional 46/2005 passou-se a ter um critério político-territorial da sede do município como excludente das ilhas costeiras do domínio da União. Quando a Constituição menciona “ilhas oceânicas e costeiras, excluídas, destas”, significa que se está referindo a ilhas costeiras, ou seja, as ilhas oceânicas não estão incluídas na exceção. As ilhas costeiras que tenham zona urbana de município são do Estado. Pertencem à União as áreas afetadas ao seu serviço e a unidade ambiental federal. Resta claro na Emenda Constitucional que a sede de município tem o condão de afastar a ilha costeira da dominialidade da União.

III. A Corte Especial deste Tribunal estabeleceu que compete à Terceira Seção o processamento e julgamento dos feitos relativos à taxa de ocupação, por ser matéria relativa direito administrativo (CC 2005.01.00.055358-4/PA, rel. Des. Federal Tourinho Neto, Corte Especial, unânime, DJ de 16/06/2008); firmou ainda entendimento no sentido de que as execuções fiscais devem ser processadas e julgadas pela Quarta Seção ainda que os créditos sejam originários de valores de taxa de ocupação (CC 2008.01.00.036809-7/BA, rel. Des. Federal Hilton Queiroz, Corte Especial, e-DJF1 p.224 de 21/09/2009).

IV. A jurisprudência das Turmas que compõem a Quarta Seção considera que as dívidas constituídas anteriormente à EC 46/2005, não podem ser afastadas em razão da alteração introduzida no

texto do artigo 20, se legitimamente inscritas. (AC 0006398-77.2005.4.01.3700/MA, rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, Sétima Turma, *e-DJF1* p.117 de 25/02/2011)

V. Remessa oficial e apelação da União parcialmente providas tão somente para limitar a declaração de inexigibilidade das cobranças de foros e laudêmios sobre o imóvel objeto da ação ao período posterior a 06/05/2005, data da entrada em vigor da EC 46/2005. (Numeração Única: 0007667-49.2008.4.01.3700, AC 2008.37.00.007861-4/MA, rel. Des. Federal Selene Almeida, 5ª Turma, Unânime, Publicação: *e-DJF1* de 13/05/2011, p. 168.)

DIREITO PENAL

Falsificação de documento público. Redução da pena-base. Atenuante da confissão. Pena-base aquém do mínimo legal. Impossibilidade.

Ementa: Penal. Falsificação de documento público (art. 297 do CP). Redução da pena-base. Súmula 444 do STJ. Atenuante da confissão inaplicável. Pena-base fixada no mínimo legal.

I. A circunstância atenuante da confissão, não tem o condão de reduzir a pena aquém do mínimo legal.

II. Impossibilidade jurídica de substituição da pena privativa de liberdade inferior a quatro anos por duas restritivas de direitos da mesma espécie, nos termos do art. 44, inciso I e § 2º, do Código Penal.

III. O art. 4º da Lei 1.060/1950 estabelece que para se obter o benefício da assistência judiciária gratuita basta a simples afirmação da parte de que não poderá arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

IV. Apelação do Ministério Público Federal provida.

V. Apelação do acusado parcialmente provida. (Numeração única: 0033093-59.2005.4.01.3800, ACR 2005.38.00.033422-8/MG, rel. Des. Federal Hilton Queiroz, 4ª Turma, Unânime, Publicação: *e-DJF1* de 13/05/2011.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

Pensão por morte. Viúva portadora de doença grave. Conversão da pensão vitalícia em especial. Filha solteira beneficiária de pensão temporária. Reversão. Impossibilidade. Institutos diferenciados.

Ementa: *Processual Civil. Ação rescisória. Art. 485, V e XI. Servidor público. Pensão por morte. Leis 1.711/1952, 3.373/1958 e 6.782/1980. Viúva portadora de doença grave. Conversão da pensão vitalícia em especial. Filha solteira beneficiária de pensão temporária. Reversão de cota parte. Impossibilidade. Institutos diferenciados. Aplicação da lei da data do óbito. Ação procedente.*

I. A pensão por morte é regida pela lei em vigor por ocasião do óbito, *in casu*, a Lei 3.737/1958, não sendo possível aplicar disposições da Lei 8.112/1990, editada posteriormente.

II. “Nos termos da Lei 3.373/1958, a reversão da cota-parte do beneficiário da pensão vitalícia em favor do detentor da pensão temporária, ocorre tão-somente em caso de morte. Não há previsão no sentido de que a percepção de benefício inacumulável, por parte do primeiro, deferirá ao segundo a percepção da cota-parte deste”. (REsp 584.850/PE, rel. Min. Felix Fischer).

III. Recebida pela ré a diferença a maior no pensionamento, fica afastada a necessidade de restituição ao erário dos valores indevidamente recebidos, tendo em vista a natureza previdenciária e o caráter alimentar do benefício.

IV. Ação rescisória julgada procedente.

V. Condenação na verba honorária de sucumbência em R\$ 300,00 (trezentos reais). (Numeração Única: 0070992-55.1999.4.01.0000, AR 1999.01.00.079620-9/DF, rel. Des. Federal Neuza Alves, 1ª Seção, Unânime, Publicação: *e-DJF1* de 11/05/2011.)

DIREITO PROCESSUAL PENAL

Tráfico transnacional de entorpecentes. Prisão preventiva. Requisitos: *fumus comissi delicti e periculum libertatis*.

Ementa: Habeas corpus. *Tráfico transnacional de entorpecentes. Prisão preventiva. Requisitos: fumus comissi delicti e periculum libertatis. Inexistência de excesso de prazo para a instrução processual. Inconsistência do pleito.*

I. Para a decretação da prisão preventiva, medida cautelar de caráter excepcional, faz-se necessária a presença do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*. Diante do caso concreto, encontram-se presentes os requisitos autorizadores da prisão cautelar do paciente.

Ementário de Jurisprudência do Tribunal Regional Federal da Primeira Região

II. Não há que se falar em excesso de prazo da prisão preventiva quando há complexidade na instrução processual, sobretudo porque neste caso houve o desdobramento dos fatos delituosos imputados ao paciente para várias unidades da Federação, com necessidade de expedição de cartas precatórias, ficando superada a questão do excesso de prazo para a instrução.

III. Constrangimento ilegal não caracterizado. Ordem denegada. (HC 0015088-30.2011.4.01.0000/GO, rel. Juiz Federal Marcus Vinicius Bastos, 4ª Turma, Unânime, Publicação: *e-DJF1* de 13/05/2011.)

Interceptação telefônica. Denúncia anônima. Investigação feita pela polícia antes de requerer a quebra do sigilo.

Ementa: Processo penal. Habeas corpus. Interceptação telefônica. Indícios. Investigação feita pela polícia antes de requerer a quebra do sigilo.

I. Não é admissível a interceptação telefônica deferida, exclusivamente, com base na denúncia anônima, pois a delação apócrifa não constitui elemento de prova sobre a autoria delitiva, ainda que indiciária.

II. Existência de indícios razoáveis para a determinação da quebra do sigilo telefônico. As investigações não começaram com a interceptação telefônica. Investigação prévia feita pela polícia, antes de solicitar a interceptação telefônica. (HC 0018120-43.2011.4.01.0000/AM, rel. Des. Federal Tourinho Neto, 3ª Turma, Unânime, Publicação: *e-DJF1* de 13/05/2011.)

Chefe do Gabinete Civil de Estado-Membro da Federação. Incompetência desta Corte. Simetria constitucional. Inaplicabilidade.

Ementa: Constitucional. Processo Penal. Questão de ordem. Chefe do Gabinete Civil de Estado-Membro da federação. Incompetência do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Encaminhamento dos autos ao MM. Juízo Federal competente da Seção Judiciária do Estado do Acre. Questão de ordem acolhida.

I. Não há que se falar, na hipótese, na aplicação da regra da simetria constitucional, 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 chefe do Gabinete Civil 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 Lei Complementar de Estado-Membro da Federação – no caso, a Lei Complementar 191/2008, do Estado do Acre – 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 o art. 24, da

Ementário de Jurisprudência do Tribunal Regional Federal da Primeira Região

Lei Complementar 191/2008, do Estado do Acre, assegurar ao chefe do Gabinete Civil as mesmas prerrogativas, garantias, direitos e remuneração de secretário de Estado, 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. Uma vez que se aponta que a denunciada ocupa o cargo de chefe do Gabinete Civil do Estado do Acre (fl. 496), verifica-se que esta Corte Regional Federal não tem competência para processar e julgar a presente ação penal.

IV. Não há que se cogitar na competência deste Tribunal Regional Federal para processar e julgar ação penal que tenha como denunciada cidadã que detenha a condição de chefe do Gabinete Civil de Estado-Membro da Federação.

V. Questão de ordem acolhida, para o fim de se determinar o encaminhamento dos autos ao MM. Juízo Federal competente da Seção Judiciária do Estado do Acre. (INQ 0018591-93.2010.4.01.0000/AC, rel. Des. Federal P'talo Mendes, 2ª Seção, Unânime, Publicação: *e-DJF1* de 13/05/2011, p. 80.)

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