



EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA

NÚMERO 797
DE 20.06 A 24.06.2011

SUMÁRIO

Direito Administrativo	2
Carteira de habilitação. Renovação/recadastramento. Direito à defesa e ao contraditório.	2
Procuradores da Fazenda Nacional. Férias anuais de sessenta dias. Redução para trinta dias. Constitucionalidade.	2
Direito Civil	3
FGTS. Taxa progressiva de juros.	3
Direito Penal	4
Contrabando de cigarros. Marca de importação e comercialização proibidas. Tributo devido pela entrada de mercadoria no País.	4
Furto qualificado pelo emprego de fraude. Subtração de valores pela <i>internet</i> . Ressarcimento de prejuízo causado à instituição financeira.	5
Direito Previdenciário	8
Pensão por morte. Falecimento cônjuge. Separação de fato. Sem convenção de pagamento de alimentos. Não comprovada a dependência econômica. Impossibilidade.	8
Direito Processual Civil	8
Ação monitória. Contrato de financiamento estudantil – Fies. Cabimento.	8
Direito Tributário	9
CND. Imunidade. Embaixada estrangeira. Cota patronal. Comprador de imóvel da embaixada. Ilegitimidade para a causa.	9
Contribuição previdenciária. Salário-maternidade. Férias gozadas. Incidência. Primeiros 15 dias de afastamento por motivo de enfermidade ou acidente. Não incidência. Compensação. Possibilidade.	9

DIREITO ADMINISTRATIVO

Carteira de habilitação. Renovação/recadastramento. Direito à defesa e ao contraditório.

Ementa: *Administrativo. Carteira de Habilitação. Renovação/recadastramento. Resolução Contran 276/2008. Violação ao Art. 263 do CTB.*

I. A cassação do direito de dirigir constitui penalidade e, assim sendo, deve ser facultado ao administrado o direito à defesa e ao contraditório, antes da decretação da perda do referido direito.

II. A pessoa habilitada, antes da vigência do Código de Trânsito, tem direito adquirido de continuar com sua habilitação, segundo as normas vigentes da época, com arrimo no ato jurídico perfeito.

III. Ao obrigar os condutores que não se recadastraram a um novo processo de habilitação, a Resolução Contran 276/2008 viola o art. 263 do CTB.

IV. Remessa oficial improvida. (Numeração única: 0038245-22.2008.4.01.3400, REOMS 2008.34.00.038825-0/DF, rel. Des. Federal Selene Almeida, 5ª Turma, Unânime, Publicação: e-DJF1 de 24/06/2011, p. 201.)

Procuradores da Fazenda Nacional. Férias anuais de sessenta dias. Redução para trinta dias. Constitucionalidade.

Ementa: *Administrativo e Processual Civil. Procuradores da Fazenda Nacional. Férias anuais de sessenta dias. Redução para trinta dias. MP 1.522/1996 convertida na Lei 9.527/1997. Constitucionalidade. Aplicação subsidiária da Lei 8.112/1990. Direito adquirido. Inexistência.*

I. A Lei Complementar 73/1993, que dispôs sobre as carreiras integrantes da Advocacia-Geral da União, na qual está integrada a Procuradoria da Fazenda Nacional, revogando o Decreto-Lei 147/1967, que regulamentava a lei orgânica anterior, prescreveu a aplicação subsidiária da Lei 8.112/1990, no tocante aos direitos e vantagens dos integrantes da AGU.

II. A Medida Provisória 1.522/1996, convertida na Lei 9.527/1997, não padece de inconstitucionalidade, porquanto a previsão de férias anuais de trinta dias para os servidores públicos federais em geral já estava prevista na Lei 8.112/1990.

III. Não há direito adquirido de servidor público a regime jurídico, podendo ser alterado unilateralmente pela Administração Pública.

IV. Apelação desprovida. (Numeração única: 0038738-31.2006.4.01.3800, AC 2006.38.00.039637-1/MG, rel. Des. Federal Neuza Alves, 2ª Turma, Unânime, Publicação: *e-DJF1* de 24/06/2011, p. 45.)

DIREITO CIVIL

FGTS. Taxa progressiva de juros.

Ementa: *Civil e Processual Civil. FGTS. Taxa progressiva de juros.*

I. O trabalhador que, em seu primeiro contrato de trabalho, opta pelo regime do FGTS, porém permanece na empresa menos de dois meses, não preenche os requisitos previstos na Lei 5.107/1966 para fazer jus a remunerar sua conta do FGTS com a taxa progressiva de juros.

II. Também não faz jus à progressão de juros, relativamente ao segundo contrato de trabalho, celebrado em 08/04/1968, pois nem sequer comprova a opção pelo FGTS quanto a esse período de trabalho. Com efeito, não tendo demonstrado que estava sob o regime do FGTS, não lhe cabe usufruir de benefícios advindos das leis que regem o referido instituto. Ademais, tendo referido contrato iniciado em plena vigência da Lei 5.107/1966 – que ainda garantia aos optantes pelo FGTS o direito à progressão de juros –, há presunção, à míngua de prova em contrário, que sua respectiva conta vinculada, caso tenha optado nesse período pelo regime, já tenha sido remunerada administrativamente com a referida progressão de juros.

III. Compete à parte autora o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito (CPC, art. 333, I).

IV. Os juros progressivos, de igual modo, não são devidos para remunerar contas do FGTS relacionadas a outros vínculos laborais iniciados já na vigência da Lei 5.705, de 21/09/1971, que, alterando a norma anterior, introduziu a taxa fixa de 3% ao ano e extinguiu o critério da progressividade, pois a referida lei, em seu art. 2º, parágrafo único, é expressa em determinar que, havendo mudança de empresa, a taxa a ser aplicada é sempre a de 3% (três por cento) ao ano.

V. Apelação do autor desprovida. (Numeração única: 0003877-55.2007.4.01.3809, AC 2007.38.09.003876-9/MG, rel. Des. Federal Fagundes de Deus, 5ª Turma, Unânime, Publicação: *e-DJF1* de 24/06/2011, p. 200.)

Contrabando de cigarros. Marca de importação e comercialização proibidas. Tributo devido pela entrada de mercadoria no País.

Ementa: Penal e Processual Penal. Contrabando de cigarros. Marca de importação e comercialização proibidas. Art. 334, § 1º, d, do Código Penal. Tributo devido pela entrada de mercadoria no País. Frustração do recolhimento. Autoria e materialidade comprovadas. Princípio da insignificância. Inaplicabilidade ao crime de contrabando. Apelação improvida.

I. Crime de contrabando (art. 334, *caput*, do Código Penal), consubstanciado – consoante narrativa da denúncia – no fato de que no dia 09/05/2003, a Polícia Federal abordou um ônibus de turismo, de propriedade do acusado, oriundo do Paraguai, logrando encontrar 388 pacotes de cigarros da marca US, com 10 carteiras cada e 4 pacotes da marca Laredo, também com 10 carteiras cada, ambas de fabricação paraguaia e sem a devida documentação fiscal (fls. 5–9).

II. A materialidade e a autoria delitivas restaram sobejamente demonstradas pelo o Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 9–10) e o Laudo Merceológico (fls. 33–38), relativos aos 388 pacotes de cigarros da marca US, com 10 carteiras cada e 4 pacotes da marca Laredo, também com 10 carteiras cada, que atestam a procedência estrangeira da mercadoria e proibição de importação, nos termos da Instrução Normativa 95, de 28 de novembro de 2001 da Secretaria da Receita Federal.

III. A elementar “mercadoria proibida”, constante da primeira parte do art. 334 do Código Penal, caracteriza o delito de contrabando e abarca os cigarros de marca que não seja comercializada no país de origem.

IV. Tanto na doutrina, como na jurisprudência, o princípio da insignificância configura causa supra-legal de exclusão da tipicidade, acaso presentes uma das seguintes hipóteses: a) mínima ofensividade da conduta do agente; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; d) inexpressividade da lesão jurídica provocada.

V. A importância do bem jurídico tutelado e a reprovabilidade da conduta ofensiva ao bem comum impedem a aplicação do princípio da insignificância, na hipótese em exame, que trata da prática de delito de contrabando. Precedentes do STJ e do TRF/1ª Região.

VI. Apelação improvida. (Numeração única: 0000188-67.2006.4.01.3702, ACR 2006.37.02.000188-3/MA, rel. Juiz Federal Klaus Kuschel (convocado), 3ª Turma, Unânime, Publicação: *e-DJF1* de 24/06/2011, p. 165.)

Furto qualificado pelo emprego de fraude. Subtração de valores pela *internet*. Ressarcimento de prejuízo causado à instituição financeira.

Ementa: *Penal. Processo Penal. Furto qualificado pelo emprego de fraude. Subtração de valores pela internet. Tipificação das condutas. Emendatio versus mutatio libelli. Nulidade dos laudos periciais. Princípio da insignificância. Furto privilegiado. Formação de quadrilha e concurso de agentes. Continuidade delitiva. Autoria e materialidade. Dosimetria das penas. Ressarcimento de prejuízo causado à instituição financeira.*

I. As condutas praticadas pelos réus, consistentes na aplicação de várias espécies de fraudes, para, a partir daí, subtraírem valores mantidos em contas-correntes das vítimas, caracteriza o crime de furto mediante fraude, tipificado no art. 155, § 4º, do Código Penal. Este difere-se do estelionato, que ocorre quando o agente obtém a coisa que lhe é transferida pela vítima por ter sido induzida em erro. Não havendo a entrega do bem pela vítima, em virtude de ter sido ludibriada, mas verdadeira operação de fraudar o sistema de segurança dos bancos para subtrair valores das contas das vítimas, a conduta praticada se adequa à figura típica do art. 155, § 4º, do Código Penal.

II. Descabia a alegação de que, em face da alteração da capitulação legal promovida pelo Juiz, na sentença, o processo deveria ser anulado para permitir o exercício da ampla defesa e do contraditório. A sentença promoveu apenas a *emendatio libelli*, ou seja, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia, atribuiu-lhe definição jurídica diversa, consoante autoriza o art. 383 do Código de Processo Penal, e, não sendo hipótese de *mutatio libelli*, prevista no art. 384 do mesmo Código, não tem cabimento pedido para que se reinaugure a instrução processual para se permitir aos réus a ampla defesa e o contraditório, porquanto os réus, ao longo da instrução criminal, se defenderam das imputações fáticas que lhes foram atribuídas, e não de capitulação legal.

III. Não há nulidade em laudos periciais realizados por peritos oficiais, do Departamento de Polícia Federal, órgão público dotado de presunção de legitimidade em seus atos, mormente quando as defesas não lograram apontar nenhum vício que colocasse em dúvida a validade dos laudos, que foram elaborados com observância do disposto no art. 159 do Código de Processo Penal, e, após serem juntados aos autos, os acusados tiveram pleno acesso à prova, momento certo para contraditá-la. Também descabe falar em nulidade, por ausência de prova técnica, porque não seria possível identificar, no laudo, a prova colhida na residência do apelante. A prova contra o apelante restou devidamente individualizada, pois o laudo conclui que ele utilizou seu computador acoplado às suas linhas telefônicas e o provedor de acesso à *internet* “Carajasnet”, usuário “oficinadamoda”, exatamente o nome de seu estabelecimento comercial.

IV. O Supremo Tribunal Federal, ao examinar o emprego do princípio da insignificância, entendeu que sua aplicação deve observância aos seguintes fatores: mínima ofensividade da conduta do agente; nenhuma periculosidade social da ação; reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e inexpressividade da lesão jurídica provocada. Presentes tais requisitos, reconhece-se

Ementário de Jurisprudência do Tribunal Regional Federal da Primeira Região

o crime de bagatela.

Essa nova modalidade de conduta criminosa, tratada nos autos, consistente em utilizar todo tipo de fraude para burlar o sistema de segurança das instituições financeiras e obter os dados sigilosos dos correntistas e, em consequência, furtar valores existentes nas contas-correntes, gera grande instabilidade na realização de operações financeiras pela *internet*, atingindo quantidade imensa de pessoas que se valem do serviço e causando grandes prejuízos para os bancos, ainda que os furtos sejam de pequeno valor, pois, em regra, embora de pequeno valor, são múltiplos furtos. O delito, geralmente, é praticado em concurso de agentes ou quadrilhas, altamente especializadas, para alcançar o desiderato de burlar o sistema e furtar o numerário. Assim, embora a ofensividade da conduta, a periculosidade social da ação e a inexpressividade da lesão jurídica, no tocante aos valores furtados por alguns réus, indiquem, a princípio, a desnecessidade da intervenção do Direito Penal, no caso dos autos, a reprovabilidade do comportamento dos acusados não pode ser considerada reduzida.

V. Aos condenados pela prática do furto qualificado, previsto no art. 155, § 4º, do Código Penal, é cabível, em tese, a aplicação da minorante prevista no § 2º do mesmo art. 155 àqueles acusados que preencham os requisitos previstos na lei. A jurisprudência deste Tribunal vinha entendendo que descabe o reconhecimento do furto privilegiado, previsto no § 2º do art. 155 do Código Penal, quando já fora reconhecido que os acusados praticaram o furto qualificado, previsto nos incisos do § 4º do art. 155 do mesmo Código. Isso porque o desvalor do resultado (furto privilegiado) não poderia preponderar sobre o desvalor da conduta (furto qualificado). Todavia, tanto o STF quanto o STJ, em julgados recentes, passaram a entender que, presentes os requisitos do § 2º do art. 155, deve-se reconhecer a incidência do privilégio em favor do réu, porquanto não há incompatibilidade entre o privilégio e as qualificadoras do § 4º do mesmo art. 155 do Código Penal. Precedentes: STF, HC 97034/MG, *DJe*-081 de 07/05/2010; e STJ, (HC 149517/SP, *DJe* 17/12/2010).

VI. O crime de formação de quadrilha ou bando configura-se pela associação de mais de três pessoas, de forma permanente e estável, com a finalidade de cometer crimes, ou seja, há um acordo de vontades sobre a atuação duradoura em comum. Difere-se do concurso de pessoas, em razão deste derivar de uma associação momentânea, de caráter transitório, para a prática de determinado crime, enquanto que, na quadrilha ou bando, os membros se associam para a prática de um número indeterminado de crimes.

VII. Caracterizada, nos autos, em relação a um dos apelantes, a estabilidade e a permanência na associação criminosa, bem como a existência de vínculo psicológico entre ele e outros réus, cujas ações penais foram desmembradas, para a prática de crimes indeterminados de furto mediante fraude pela *internet*. Os autos revelam que o apelante agia em grupo, com mais de três pessoas, tendo montado

Ementário de Jurisprudência do Tribunal Regional Federal da Primeira Região

um aparato logístico para garantir o êxito das ações delituosas.

VIII. A continuidade delitiva configura-se nos autos tanto na conduta de buscar, mensalmente ou constantemente, os “serviços” dos *crackers*, quanto nas atitudes destes, que correspondiam, regularmente, a essa demanda, furtando, repetidamente, dinheiro de contas correntes por meio de internet, como é o caso do apelante. Os crimes subsequentes devem ser havidos como continuação do primeiro, aplicando-se-lhes a pena de um só dos crimes.

IX. O aumento de pena pela continuidade delitiva será analisado caso a caso. Não se pode simplesmente tabelar, matematicamente, essa majoração, sem se levar em conta, além da quantidade de vezes que foi praticado o delito, qual o tipo de crime cometido, em que circunstância ele foi praticado, qual o prejuízo causado, sob pena de se aumentar a reprimenda injustamente para réus cujos crimes tiveram consequências diferentes.

X. Comprovada a materialidade do delito pelos relatórios produzidos pelo Banco do Brasil e pela Caixa Econômica Federal, a partir de documentos apreendidos nas residências dos fraudadores, que identificaram a relação de contas fraudadas, os beneficiários, as datas das transações e os valores transferidos ilicitamente. Houve, também, apreensão de documentos e equipamentos de informática, que, periciados, comprovaram a existência dos programas usados para consecução do crime.

XI. A autoria delitiva está comprovada diante dos interrogatórios e diálogos gravados com autorização judicial, que provam que os acusados se associaram com o propósito de subtrair, por meio da internet, valores mantidos em contas de depósito em instituições financeiras, utilizando-se de programas de computador para captura de senhas. Além dos saques de valores desviados e quitação de títulos de terceiros, também efetuavam o pagamento de contas telefônicas, mediante comissão sobre o valor de face, sempre com recursos subtraídos das contas-correntes lesadas.

XII. Afastamento da pena de multa quanto ao crime de quadrilha, porquanto o tipo penal do art. 288 do Código Penal não a prevê.

XIII. Recálculo das penas de reclusão e de multa, para torná-las mais justas e proporcionais com as condutas praticadas pelos réus.

XIV. A instituição financeira que suportou o prejuízo com o furto tem direito a ver os bens apreendidos alienados em seu favor, na medida do seu prejuízo, sendo o excedente recolhido ao Tesouro Nacional. (Numeração única: 0001267-37.2004.4.01.3901, ACR 2004.39.01.001260-8/PA, rel. Des. Federal Tourinho Neto, 3ª Turma, Unânime, Publicação: *e-DJF1* de 24/06/2011, p. 159.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

Pensão por morte. Falecimento cônjuge. Separação de fato. Sem convenção de pagamento de alimentos. Não comprovada a dependência econômica. Impossibilidade.

Ementa: *Previdenciário. Pensão por morte. Falecimento cônjuge. Separação de fato. Sem convenção de pagamento de alimentos. Não comprovada a dependência econômica. Impossibilidade. Sentença mantida.*

I. Constatada a separação de fato, tem-se como indispensável a comprovação da dependência econômica do cônjuge em relação ao de cujus para a concessão do benefício de pensão por morte em favor daquele.

II. Com o rompimento da convivência marital e não demonstrada a dependência econômica, forçoso reconhecer que não há, na espécie, subsunção ao quanto disposto no art. 16, I da Lei 8.213/1991.

III. Apelação desprovida. (AC 0050158-93.2010.4.01.9199/MG, rel. Des. Federal Neuza Alves, 2ª Turma, Unânime, Publicação: *e-DJF1* de 24/06/2011, p. 138.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Ação monitória. Contrato de financiamento estudantil – Fies. Cabimento.

Ementa: *Processual Civil. Ação monitória. Contrato de Financiamento Estudantil – Fies. Cabimento.*

I. Tendo em vista que o contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil – Fies, na qual a instituição bancária oferece ao estudante um limite de crédito global, ainda que acompanhada da planilha de evolução contratual, não se constitui título executivo extrajudicial, mostra-se cabível o ajuizamento da ação monitória para a cobrança do débito. Precedentes do STJ e desta Corte.

II. Apelação da CEF provida, a fim de desconstituir a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular prosseguimento do feito. (Numeração única: 0017949-22.2007.4.01.3300, AC 2007.33.00.017958-2/BA, rel. Des. Federal Fagundes de Deus, 5ª Turma, Unânime, Publicação: *e-DJF1* de 24/06/2011, p. 199.)

DIREITO TRIBUTÁRIO

CND. Imunidade. Embaixada estrangeira. Cota patronal. Comprador de imóvel da embaixada. Ilegitimidade para a causa.

Ementa: *Processual Civil. Tributário. CND. Imunidade. Embaixada estrangeira. Cota Patronal. Art. 15, parágrafo único, Lei 8.212/1991. Comprador de imóvel da embaixada. Ilegitimidade para a causa.*

I. O adquirente de imóvel residencial de embaixada estrangeira não detém legitimidade para pleitear CND em favor desta, pois o Estado estrangeiro é imune às contribuições sociais referentes à cota patronal (art. 15, I, parágrafo único, Lei 8.212/1991). A pretensão da apelante esbarra no preceito contido no art. 6º do CPC.

II. Ausente uma das condições da ação (legitimidade ad causam), impõe-se a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

III. Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (mil reais), na forma do art. 20, § 4º, do CPC, em favor da ré.

IV. Processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Apelação da autora a que se julga prejudicada. (Numeração única: 0044328-30.2003.4.01.3400, AC 2003.34.00.044379-6/DF, rel. Juiz Federal Ubirajara Teixeira (convocado), 8ª Turma, Unânime, Publicação: *e-DJF1* de 24/06/2011, p. 423.)

Contribuição previdenciária. Salário-maternidade. Férias gozadas. Incidência. Primeiros 15 dias de afastamento por motivo de enfermidade ou acidente. Não incidência. Compensação. Possibilidade.

Ementa: *Tributário. Prescrição. Contribuição previdenciária. RGPS. Salário-maternidade. Férias gozadas. Incidência. Primeiros 15 dias de afastamento por motivo de enfermidade ou acidente. Não incidência. Compensação. Possibilidade. Lei 11.457/2007. Limitação do art. 89, § 3º, da Lei 8.212/1991. Revogação pela medida provisória 449/2008, convalidada na Lei 11.941/2009.*

I. Na repetição de indébito de tributos sujeitos a lançamento por homologação, aplicável a tese dos cinco mais cinco, como consagrada no STJ. A Corte Especial deste Tribunal declarou inconstitucional a segunda parte do art. 4º da LC 118/2005 (ArgInc 2006.35.02.001515-0/GO).

II. O salário-maternidade é considerado salário de contribuição (art. 28, § 2º, Lei 8.212/1991). As verbas recebidas em virtude de salário-maternidade sofrem incidência de contribuição previdenciária.

III. O salário recebido pelo empregado em regular gozo de férias não possui natureza

Ementário de Jurisprudência do Tribunal Regional Federal da Primeira Região

indenizatória, e sobre ele incide a contribuição previdenciária.

IV. 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. Segurança concedida mantida somente quanto a este pedido.

V. A compensação das contribuições sociais incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados far-se-á com contribuições destinadas ao custeio da Seguridade Social, nos termos do disposto no art. 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007. Aplica-se, ainda, o art. 170-A do CTN.

VI. Apelação das autoras a que se dá parcial provimento. (AMS 0028291-78.2010.4.01.3400/DF, rel. Juiz Federal Ubirajara Teixeira (convocado), 8ª Turma, Unânime, Publicação: *e-DJF1* de 24/06/2011, p. 467.)

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