



JUSTIÇA FEDERAL

Tribunal Regional Federal da 1ª Região

Ementário de Jurisprudência

878

27/05 a 31/05/2013

Sumário

Direito Administrativo	4
Servidor público. Exoneração de função comissionada. Efeitos retroativos. Impossibilidade. Ofensa ao princípio da segurança jurídica. Efetivação de descontos. Devolução dos valores. Não cabimento. 4	
Direito Civil	4
Responsabilidade civil. Concurso público. Nomeação tardia. Revogação de ato administrativo por decisão judicial. Impossibilidade de retroação dos efeitos funcionais. 4	
Empréstimo bancário resultante de fraude. Desconto indevido do pagamento de benefício previdenciário. Falha do serviço bancário caracterizada. Dano moral configurado. 6	
Direito Constitucional	6
Titulares de mandato eletivo. Contribuição previdenciária. Incidência sobre os subsídios Submissão ao Regime Geral de Previdência Social. Amparo constitucional. 6	
Direito Financeiro	7
Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - Fundef. Complementação de verbas pela União. Valor mínimo anual por aluno (VMAA). Vinculação legal. 7	
Direito Penal	10
Aplicação irregular de incentivos fiscais. Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia-Sudam. Natureza jurídica de agência regional de fomento e desenvolvimento. Crime contra a Ordem Tributária. 10	



JUSTIÇA FEDERAL

Tribunal Regional Federal da 1ª Região

Ementário de Jurisprudência

878

27/05 a 31/05/2013

Direito Previdenciário	11
Diferenças de benefício pago indevidamente na via administrativa. Ressarcimento ao erário. Limitação ao percentual máximo de 30%. Ausência de caracterização de dolo, fraude ou má-fé do segurado.	11
Aposentadoria por tempo de contribuição. Cobrador de ônibus. Ruído médio. Exposição a agentes insalubres. Reconhecimento do tempo de serviço prestado em atividade especial. Possibilidade.	11
Direito Processual Civil	13
Benefício previdenciário concedido mediante suposta fraude. Não inclusão no conceito de dívida ativa não tributária. Ação própria para formação do título executivo.	13
Mandado de Segurança. Decisão judicial. Admissibilidade de recursos condicionada ao recolhimento de multa de valor elevado. Ilegalidade.	14
Embargos à Execução. Direito autônomo de execução de honorários advocatícios. Advogado atuando em nome próprio. Justiça gratuita. Incomunicabilidade.	15
Direito Processual Penal	15
Crimes contra a Ordem Tributária. Formação de quadrilha ou bando. Denúncia. Quebra de sigilo bancário. Informações de instituições financeiras. Índícios de prova de autoria e materialidade. Idoneidade. Trancamento da ação penal. Impossibilidade.	15
Direito Tributário	16
Alíquota zero. Medicamentos empregados por hospitais, clínicas, casas de saúde e laboratórios de análises na prestação de seus serviços primordiais, e compensação. Impossibilidade.	16



JUSTIÇA FEDERAL

Tribunal Regional Federal da 1ª Região

Ementário de Jurisprudência

878

27/05 a 31/05/2013

Remissão. Impossibilidade de pronunciamento de ofício pelo magistrado. Limite de R\$ 10.000,00 considerado por sujeito passivo e não por débito isolado. 17

Inaptidão do CNPJ. Empresa inexistente de fato. Atuação por terceiros. Importação por estrangeiro sem visto permanente no Brasil. Ilegalidade. 18



DIREITO ADMINISTRATIVO

Servidor público. Exoneração de função comissionada. Efeitos retroativos. Impossibilidade. Ofensa ao princípio da segurança jurídica. Efetivação de descontos. Devolução dos valores. Não cabimento.

Ementa: Processual Civil e Administrativo. Mandado de Segurança. Exoneração de função comissionada. Efeitos retroativos. Impossibilidade. Ofensa ao princípio da segurança jurídica. Efetivação de descontos. Devolução dos valores.

I. Os servidores exerciam suas gratificações nas Gerências Executivas e Agências da Previdência Social do INSS, e com a criação da Secretaria da Receita Previdenciária essas gratificações passaram a pertencer ao Ministério da Previdência Social. Os servidores continuaram a laborar exercendo suas respectivas Funções, em face da continuidade do serviço público.

II. É ilegal a conduta levada a efeito pela Administração de proceder à exoneração de servidores das funções comissionadas que ocupavam, emprestando-se efeitos retroativos à referida exoneração, seguido da imposição de cobrança dos valores pretéritos que haviam sido percebidos em relação ao período alcançado pelo sobredito efeito retro-operante. Ofensa evidente ao princípio da segurança das relações jurídicas.

III. Não fosse só isso, é tranqüila a compreensão jurisprudencial de que a percepção de boa-fé de verba paga por erro da Administração não autoriza a reposição ao erário. IV. Segurança concedida, determinando-se a supressão de descontos efetuados e a devolução dos valores indevidamente descontados. (AMS 0008149-29.2005.4.01.3400 / DF, Rel. Desembargadora Federal Neuza Maria Alves da Silva, Segunda Turma, Unânime, e-DJF1, p.197 de 29/05/2013.)

DIREITO CIVIL

Responsabilidade civil. Concurso público. Nomeação tardia. Revogação de ato administrativo por decisão judicial. Impossibilidade de retroação dos efeitos funcionais.

Ementa: Concurso público. Inocorrência do direito de indenização decorrente de nomeação tardia do concursando a cargo público em razão de ato administrativo tido por ilegal em decisão judicial transitada em julgado. Alteração da orientação jurisprudencial da corte especial do STJ com supedâneo em julgamentos do STF. Impossibilidade de retroação dos efeitos funcionais.



I. Efeitos da nomeação e posse tardia de concursando em cargo público devido a ato administrativo anulado pelo Poder Judiciário em decisão transitada em julgado, hipótese na qual a jurisprudência desta Corte sinalizava, com força em precedente do STJ, que “O candidato aprovado em concurso público e nomeado tardiamente em razão de erro da Administração Pública, reconhecido judicialmente, faz jus à indenização por dano patrimonial, consistente no somatório de todos os vencimentos e vantagens que deixou de receber no período que lhe era legítima a nomeação, à luz da Teoria da Responsabilidade Civil do Estado, com supedâneo no art. 37, § 6ª da Constituição Federal.” (REsp 1117974/RS).

II. Alteração do entendimento do STJ, via Corte Especial em julgamento de Embargos de Divergência entre a 1ª e 3ª Seções, com força em precedentes do STF, que o candidato, cuja nomeação tardia decorreu de decisão judicial, não tem direito à indenização pelo tempo que aguardou a solução definitiva do Judiciário. (REsp 1117974/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/09/2011, DJe 19/12/2011). No mesmo sentido: AgRg no AREsp 109.277/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 04/05/2012 e AgRg no AgRg no RMS 34792/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 23/11/2011.

III. O Supremo Tribunal Federal decidiu que “é indevida indenização pelo tempo em que se aguardou solução judicial definitiva sobre aprovação em concurso público.” (RE 593373 AgR, 2ª Turma, Relator Ministro JOAQUIM BARBOSA). Esse entendimento vem se consolidando no Excelso Pretório por intermédio de sucessivas decisões monocráticas, como exemplo: ARE 702816, Relator: Min. CELSO DE MELLO, julgado em 01/08/2012, publicado em processo eletrônico DJe-158 DIVULG 10/08/2012 PUBLIC 13/08/2012; AI 704216, Relator: Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 24/10/2011, publicado em DJe-212 DIVULG 07/11/2011 PUBLIC 08/11/2011; e, AI 721595, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 04/06/2012, publicado em DJe-112 DIVULG 08/06/2012 PUBLIC 11/06/2012, entre outras.

IV. Prevalência da orientação jurisprudencial da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça e do colendo Supremo Tribunal Federal a fim de não reconhecer ao servidor o direito de indenização decorrente de nomeação tardia no cargo público em razão de ato administrativo tido por ilegal em decisão judicial transitada em julgado, com alteração do entendimento anterior do Relator.

V - Entendimento deste Tribunal de que o titular de cargo público, cuja investidura foi reconhecida por força de decisão judicial transitada em julgado, não tem direito à retroação dos efeitos funcionais relativos à data da nomeação e da posse ocorridas na esfera administrativa, porquanto somente o efetivo exercício rende ensejo às prerrogativas funcionais inerentes ao cargo público. Precedentes desta Corte.

VI - Apelação desprovida. (AC 0027624-05.2004.4.01.3400 / DF, Rel. Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, Sexta Turma, Unânime, e-DJF1, p.818 de 27/05/2013.)



Empréstimo bancário resultante de fraude. Desconto indevido do pagamento de benefício previdenciário. Falha do serviço bancário caracterizada. Dano moral configurado.

Ementa: Civil e Processual Civil. Competência. Autarquia. Empréstimo bancário resultante de fraude. Desconto indevido do pagamento de benefício previdenciário. Falha do serviço bancário caracterizada. Dano moral configurado.

I. Nos termos do art. 6º da Lei nº 10.820/2003, que dispõe sobre a autorização do desconto de prestações em folha de pagamento, é lícito aos titulares de aposentadoria e pensão dar autorização para o INSS proceder aos descontos de valores referentes aos pagamentos de empréstimos concedidos por Instituições Financeiras, nas condições estabelecidas em regulamento a ser editado pelo Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

II. Inexistente autorização para desconto de prestações em folha de pagamento, configurando a espécie fraude de terceiros e falha do serviço dos apelantes, que acabou por gerar os descontos nos pagamentos dos benefícios previdenciários do autor, a cargo da instituição bancária e mediante autorização da autarquia, fica patente o dano.

III. Na fixação da reparação por danos morais leva-se em conta o critério de razoabilidade, tendo em vista as circunstâncias da causa, razão pela qual se considera acertada o valor da condenação pelo juízo a quo.

IV. Recursos de apelação a que se nega provimento. (AC 0016308-28.2009.4.01.3300 / BA, Rel. Juiz Federal Vallisney de Souza Oliveira (convocado), Sexta Turma, Unânime, e-DJF1, p.837 de 27/05/2013.)

DIREITO CONSTITUCIONAL

Titulares de mandato eletivo. Contribuição previdenciária. Incidência sobre os subsídios Submissão ao Regime Geral de Previdência Social. Amparo constitucional.

Ementa: Embargos de Declaração. Constitucional. Tributário. Contribuição previdenciária. Titulares de mandato eletivo. Constituição Federal, art. 195, I. Emenda Constitucional nº 20/98. Inconstitucionalidade da lei nº 9.506/97. Lei nº 10.887/2004. Submissão ao Regime Geral de Previdência Social. Erro material na conclusão do voto. Correção por meio de Embargos de Declaração. Possibilidade. Recurso - Embargos de Declaração.

I. A Câmara Municipal não tem personalidade jurídica, podendo agir, apenas, em defesa dos seus direitos institucionais. Consequentemente, somente o Município detém legitimidade ativa



ad causam para propor medida judicial com o objetivo de sustar contribuição previdenciária sobre subsídios de titulares de mandato eletivo .

II. A ilegitimidade ad causam será conhecida de ofício pelo juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição. (Código de Processo Civil, art. 267, § 3º.)

III. Existindo erro material na conclusão do voto, a correção pode ser feita por simples petição, nada impedindo, entretanto, a utilização de Embargos de Declaração para corrigi-lo.

IV. Erro material existente.

V. Acolhimento dos Embargos de Declaração para dar à conclusão do voto a seguinte redação: “excluo, de ofício, da relação processual a Câmara Municipal de Luís Eduardo Magalhães por ilegitimidade ativa ad causam e dou provimento ao recurso de Apelação e à Remessa Oficial para, reformando a sentença discutida, declarar lícita a incidência de contribuição previdenciária sobre os subsídios de titulares de mandato eletivo federal, estadual ou municipal a partir da eficácia da Lei nº 10.887/2004, tendo em vista que os Impetrantes tomaram posse em 1º/01/2005.” Sem honorários de advogado. (Lei nº 12.016/2009, art. 25.) Custas ex lege.” (EDAC 0002654-13.2005.4.01.3300 / BA, Rel. Desembargador Federal Catão Alves, Sétima Turma, Unânime, e-DJF1, p.44 de 31/05/2013.)

DIREITO FINANCEIRO

Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - Fundef. Complementação de verbas pela União. Valor mínimo anual por aluno (VMAA). Vinculação legal.

Ementa: Processual Civil, Constitucional e Financeiro. Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF. Complementação de verbas pela União. Valor mínimo anual por aluno (VMAA). Vinculação legal. Impossibilidade de fixação à revelia do disposto no art. 6º, § 1º, da lei nº 9.424/96. Ilegalidade. Honorários advocatícios.

I. Acerca da prescrição do direito ou de ação contra a Fazenda Pública, na vigência do novo Código Civil, já se pronunciou o c. STJ, nos seguintes termos: “(...) PRESCRIÇÃO TRIENAL. ART. 206, § 3º, IV, DO CC. NÃO INCIDÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. Incide em todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, seja ela federal, estadual ou municipal, a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Inaplicável o art. 206, § 3º, IV, do Código Civil.” (AGRESP 200702723783, Rel. Min. FELIX FISCHER, STJ, T5, 30/06/2008)



II. Assim, nos exatos termos do artigo 1º do Decreto 20.910/32, o prazo prescricional para pleitear todo e qualquer direito contra a Fazenda Pública é de cinco anos, incidindo a prescrição nas diferenças não reclamadas no quinquênio anterior à propositura da ação. No ponto, é preciso recordar que “sendo o VMAA fixado anualmente, nos termos da Lei nº 9.424, de 24 DEZ 1996, arts. 2º e 6º, com fundamento em estimativa, revista no exercício seguinte com os valores efetivamente apurados, quando, então, será objeto de ajustes, nos termos do Decreto n. 2.264, de 27 de junho de 1997, arts. 3º, §§ 5º e 6º, que regulamentou a referida lei, a consideração do marco inicial da prescrição abrange todo o exercício do quinto ano antecedente ao ajuizamento da ação, não podendo ser contada mês a mês, uma vez que a fixação anual do valor não leva em conta os repasses mensais.” (AC 0014364-18.2010.4.01.3700 / MA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 p.1101 de 26/04/2013).

III. Na hipótese, incide a prescrição quinquenal estabelecida no Decreto-Lei nº 20.910/32, por se tratar de matéria relativa a direito financeiro, não se lhe aplicando as disposições do Código Tributário Nacional, quanto ao prazo prescricional.

IV. Nesse sentido, manifestou-se a jurisprudência desta Eg. Corte, no sentido de que “Tampouco é aplicável ao caso o disposto no art. 173, I, do CTN, eis que não se trata, in casu, de crédito tributário, sujeito à constituição por lançamento, devendo, pois, aplicar-se a regra da actio nata, segundo a qual o prazo prescricional começa a correr do dia mesmo em que nasce a pretensão, o que, in casu, leva a fixar-se o termo a quo do aludido prazo nas datas dos recebimentos alegadamente incorretos, isto é, nas datas em que tais valores são postos à disposição dos beneficiários do FPM (...)” (AC 2001.34.00.027586-5/DE, Rel. Desembargador Federal Antônio Ezequiel Da Silva, Sétima Turma, DJ p.89 de 19/05/2006).

V. Portanto, considerando que a ação foi ajuizada em 2009, o Município de Ervália/MG tem direito de discutir o pagamento relativo ao repasse das parcelas pertinentes ao período 2004/2006.

VI. Na esteira da jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Corte de Justiça Nacional firmou-se no sentido de que “a complementação devida pela União Federal ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério-FUNDEF é feita mediante critérios objetivos e específicos, ou seja, o valor anual por discente será fixado pelo Presidente da República, mas nunca “será inferior à razão entre a previsão da receita total para o Fundo e a matrícula total do ensino fundamental no ano anterior, acrescido do total estimado de novas matrículas”, tendo como espeque o “censo educacional realizado pelo Ministério da Educação e do Desporto, anualmente, e publicado no Diário Oficial da União”. Pretendendo a Ré estabelecer esse valor mínimo anual por meio de critério próprio, a menor média estadual, considerada a ajuda para cada um dos Estados e o Distrito Federal, ainda que inferior à média nacional, o que implica desrespeito aos ditames da Lei nº 9.424/96, art. 6º, I, a vindicação do Autor merece guarida.” (AC 200333000304025, Desembargador Federal Catão Alves, Sétima Turma, e-DJF1 de 27/11/2009).



VII. Vinculação legal na complementação da União, quando, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, não for atingido o valor mínimo por aluno, definido nacionalmente, de modo que a União não pode fixar tal valor de forma aleatória, à revelia do disposto no art. 6º, § 1º, da Lei 9.424/96.

VIII. Deve ser observado o valor mínimo nacional como critério de fixação do VMAA, e não a média mínima obtida em determinado Estado ou Município, sob pena de descumprimento do critério estabelecido em relação à fixação do Valor Mínimo Nacional, na forma prevista no art. 6º, § 1º, da Lei nº 9.424/96.

IX. Com efeito, o STJ, em sede de recurso repetitivo, firmou o entendimento de que, “Para fins de complementação pela União ao Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental - FUNDEF (art. 60 do ADCT, redação da EC 14/96), o ‘valor mínimo anual por aluno’ (VMAA), de que trata o art. 6º, § 1º da Lei 9.424/96, deve ser calculado levando em conta a média nacional.” [“Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08”]. (REsp 1101015/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/05/2010, DJe 02/06/2010).

X. Por conseguinte, faz jus o Município autor ao repasse da União no montante correspondente à diferença entre o valor por ele arrecadado para o FUNDEF e o valor mínimo anual por aluno (VMAA), definido em âmbito nacional - art. 6º, § 1º, da Lei nº 9.424/96.

XI. A extinção do referido Fundo não tem o condão de eximir a União de proceder ao repasse dos valores porventura devidos, ou a sua devolução.

XII. Quanto à correção monetária, na dicção do colendo STF, “é compatível com a Constituição a aplicabilidade imediata do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com alteração pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor.” (AI 842063 RG, Relator(a): Min. CÉZAR PELUSO - Presidente, julgado em 16/06/2011, DJe-169 DIVULG 01-09-2011 PUBLIC 02-09-2011 - submetido ao rito da repercussão geral pelo Plenário do STF).

XIII. Em consequência, “os juros e a correção se contarão conforme a nova redação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97” (alteração pela Medida Provisória nº 2.185/35-2001 - Lei 11.960/2009) “porque matéria processual segundo o STF, cuja incidência é imediata, alcançando, assim, os processos pendentes (STF, RE n. 559445, Rel. Min. ELLEN GRACIE, T2, julg. 26/05/2009, DJe-10/06/2009)” - EDAC 0004809-23.2005.4.01.4000/PI, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, REPDJ p.148 de 05/08/2011.

XIV. Em relação ao pagamento do indébito, já decidiu esta Corte que: “O julgado nada alterou na sistemática de que, em sua execução, o pagamento de quantia certa, qualquer que seja o nome que se lhe dê (estorno, repetição, devolução, reposição etc.), pela Fazenda nacional (ou Tesouro Nacional ou União Federal ou Fazenda Pública etc.), se fará por precatório e após o trânsito em julgado.” (EDAC 0020326-25.2005.4.01.3400/DF, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, e-DJF1 p.295 de 16/09/2011)



XV. Nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz. Inteligência do § 4º do art. 20 do CPC.

XVI. A fixação da verba advocatícia deve atender aos princípios da razoabilidade e da equidade, bem como remunerar o trabalho desenvolvido pelo causídico, principalmente por ter efetivado a defesa da parte.

XVII. Precedentes: STJ - RESP 200800753007 Relator(a) Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJE de 27/02/2009; REsp 965.302/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/11/2008, DJe 01/12/2008; AgRg no REsp 1059571/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/10/2008, DJe 06/11/2008; AGRESP 200501064519. Relator(a) Humberto Martins, Segunda Turma, DJ de 23/04/2007, p. 00245. TRF/1ª Região - AC 200538000315440, Relator(a) Juíza Federal Gilda Sigmaringa Seixas (Conv.), Sétima Turma, e-DJF1 de 04/09/2009, p. 1918 e AC 2005.33.00.022779-5/BA, Rel. Desembargador Federal Carlos Olavo, Terceira Turma, e-DJF1 p.127 de 13/08/2010.

XVIII. Apelações e remessa oficial parcialmente providas. (AC0022578-59.2009.4.01.3400 / DF, Rel. Juiz Federal Arthur Pinheiro Chaves (convocado), Sétima Turma, Unânime, e-DJF1, p.68 de 31/05/2013.)

DIREITO PENAL

Aplicação irregular de incentivos fiscais. Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia-Sudam. Natureza jurídica de agência regional de fomento e desenvolvimento. Crime contra a Ordem Tributária.

Ementa: Habeas Corpus. Aplicação irregular de incentivos fiscais oriundos da Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia-SUDAM, que não é instituição financeira, mas agência regional de fomento e desenvolvimento. Crime tipificado na lei nº 8.137/90, art. 2º, IV. Classificação equivocada dos fatos. Prescrição. Trancamento da ação penal. Extensão do Habeas Corpus concedido a outro réu na mesma ação. Circunstância objetiva. Código de Processo Penal, art. 580. Possibilidade. Habeas Corpus concedido.

I - A aplicação irregular de incentivos fiscais oriundos da Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia-SUDAM caracteriza Crime Contra a Ordem Tributária, não Crime Contra o Sistema Financeiro por não ser aquela instituição financeira, mas Agência Regional de Fomento e Desenvolvimento. (Lei nº 8.137/90, art. 2º, IV.)

II - Decorrendo o trancamento da Ação Penal de circunstância objetiva, como a PRESCRIÇÃO, possível a extensão do Habeas Corpus concedido a um dos réus aos demais.



III - Extensão ao Paciente dos efeitos do Habeas Corpus concedido ao corréu Carlos Antônio Domingos de Oliveira.

IV - Habeas Corpus concedido. (HC 0019971-49.2013.4.01.0000 / TO, Rel. Desembargador Federal Catão Alves, Terceira Turma, Unânime, e-DJF1, p.263 de 29/05/2013.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

Diferenças de benefício pago indevidamente na via administrativa. Ressarcimento ao erário. Limitação ao percentual máximo de 30%. Ausência de caracterização de dolo, fraude ou má-fé do segurado.

Ementa: Previdenciário. Mandado de Segurança. Diferenças de benefício pago indevidamente na via administrativa. Ressarcimento ao erário. Artigos 115 da lei 8.213/91, 243 do Decreto 611/92 e 154 do Decreto 3.048/99. Limitação ao percentual máximo de 30%. Ausência de caracterização de dolo, fraude ou má-fé do segurado. Remessa oficial desprovida.

I. Os artigos 115 da Lei 8.213/91, 243 do Decreto 611/92 e 154 do Decreto 3.048/99 estabelecem que, havendo pagamento indevido de benefício previdenciário e diante da ausência de má-fé do segurado, o ressarcimento será efetuado na seara administrativa por meio de desconto no benefício de parcelas não superiores a 30% (trinta por cento), a fim de restituir a quantia paga indevidamente.

II. Não há que se falar em dolo, má-fé ou fraude da impetrante, pois o cancelamento do benefício originário decorreu de irregularidade constatada em um único documento (contrato de arrendamento rural, que não seria contemporâneo à época do trabalho nele alegado) e o próprio INSS reconheceu à impetrante o direito à aposentadoria por idade alguns meses após o cancelamento do primeiro benefício.

III. O desconto a ser aplicado mensalmente deve ser fixado em percentual razoável, de modo a não reduzir o benefício do segurado a ponto de comprometer a sua própria subsistência, o que atentaria contra a dignidade da pessoa humana.

IV. Remessa oficial desprovida. (REOMS 0007373-17.2006.4.01.3813 / MG, Rel. Desembargadora Federal Neuza Maria Alves da Silva, Segunda Turma, Unânime, e-DJF1, p.206 de 29/05/2013.)

Aposentadoria por tempo de contribuição. Cobrador de ônibus. Ruído médio. Exposição a agentes insalubres. Reconhecimento do tempo de serviço prestado em atividade especial. Possibilidade.



Ementa: Previdenciário. Aposentadoria por tempo de contribuição. Enquadramento profissional: cobrador de ônibus. Ruído médio. Exposição a agentes insalubres. Laudos e formulários. Equipamentos de proteção. Reconhecimento do tempo de serviço prestado em atividade especial. Possibilidade. Reconhecimento de tempo de serviço especial anterior a dez/1980 e posterior a 28.05.1998. Cabimento. Tempo suficiente à aposentadoria integral. Regras de transição. Inaplicabilidade. Antecipação de tutela concedida na sentença. Requisitos preenchidos. Possibilidade. Sentença parcialmente reformada .

I. A antecipação de tutela é concedida quando, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança da alegação e ocorrer fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou ficar caracterizado abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC).

II. O cômputo do tempo de serviço deverá observar a legislação vigente à época da prestação laboral, tal como disposto no § 1º, art. 70, do Decreto nº 3.048/99, com redação do Decreto nº 4.827/03.

III. Estando comprovado o exercício de atividade profissional considerada prejudicial à saúde, com a apresentação de formulários e laudos periciais fornecidos pelas empresas empregadoras, o segurado tem direito ao reconhecimento do tempo de atividade especial para fins previdenciários.

IV. Um nível equivalente de pressão sonora (ruído médio) tem o mesmo potencial de lesão auditiva que um nível variável considerado no mesmo intervalo de tempo. A exposição a níveis inferiores a 80 ou 90 decibéis é compensada pela maior agressividade representada pela exposição a níveis superiores a tais patamares.

V. Deve ser considerado como tempo de serviço especial, aquele laborado com exposição a ruídos (médios) superiores a 80,0 dB até 05.03.1997 (Decreto 2.172) e, a partir de então, acima de 85,0 dB, na forma do Decreto 4.882/2003, desde que aferidos esses níveis de pressão sonora por meio de perícia técnica, trazida aos autos ou noticiada no preenchimento de formulário expedido pelo empregador.

VI. A profissão de cobrador de ônibus deve ser considerada atividade especial, por enquadramento de categoria profissional (Decreto nº 53.831/1964, código 2.4.4), cuja sujeição a agentes nocivos é presumida até a Lei nº 9.032/95. Tratando-se de atividade penosa, nos termos do decreto regulamentador, é irrelevante a anotação, no formulário previdenciário, de qualquer agente nocivo.

VII. No caso dos autos, o autor comprovou, por meio de formulários e laudos técnicos correspondentes, exercer funções em contato permanente com agentes insalubres e/ou penosos, classificados nos Decretos ns. 53.831/64 e 83.080/79.

VIII. O autor esteve nos períodos de atividade especial entre 01.04.1973 a 31.10.1976 e de 05.05.1977 a 08.11.1977 sujeito a atividade presumivelmente penosa, por enquadramento na categoria de cobrador de ônibus. No período de 02.05.1985 a 19.03.1992 esteve o autor exposto a ruídos médios de 95 dB, fazendo jus à contagem do tempo de serviço como especial.



IX. O uso de equipamentos de proteção não descaracteriza a situação de agressividade ou nocividade à saúde ou à integridade física no ambiente de trabalho.

X. Na conversão do tempo de serviço especial em tempo comum deve ser aplicado o fator de conversão conforme o ordenamento vigente à época em que requerida a aposentadoria, utilizando-se, no presente caso, o fator de 1.4 previsto na Lei n. 8.213/91.

XI. É possível o reconhecimento do exercício de atividade nociva em período anterior à edição da legislação que instituiu a aposentadoria especial e a especialidade de atividade laboral (AgRg no REsp 1015694/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 01/02/2011), bem como continua válida a conversão de tempo de serviço especial para comum mesmo após 1998 (Resp 1.151.363/MG- representativo de controvérsia).

XII. Não é cabível a aplicação, no caso concreto, do entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 575.089/RS, com repercussão geral, tendo em vista que as premissas fáticas são diversas nos julgados em questão, já que naquele julgado o STF apreciou apenas a forma de cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário, não analisando a possibilidade de contagem de tempo de serviço, posterior a EC 20/98, para efeitos de concessão de aposentadoria por tempo integral e especial, sem regras de transição.

XIII. Somando-se o tempo de serviço comum e o tempo de serviço especial, com conversão do tempo pelo fator 1.4, tem-se que à data do requerimento administrativo, em 08.03.2005, o autor contava com 35 anos, 01 mês e 29 dias, de tempo de serviço, isto é, havia cumprido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral. Não se aplicando a ele, portanto, as regras de transição da EC 20/98.

XIV. A correção monetária e os juros devem incidir na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

XV. Apelação não provida. Remessa oficial parcialmente provida. (AC 0000691-82.2006.4.01.3801 / MG, Rel. Desembargadora Federal Ângela Catão, Primeira Turma, Unânime, e-DJF1, p.22 de 27/05/2013.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Benefício previdenciário concedido mediante suposta fraude. Não inclusão no conceito de dívida ativa não tributária. Ação própria para formação do título executivo.



Ementa: Processual Civil e Tributário. Benefício previdenciário concedido mediante suposta fraude. Não inclusão no conceito de dívida ativa não tributária. Ação própria para formação do título executivo.

I. A execução fiscal não é a via adequada para a cobrança de dívida em decorrência de fraude ou irregularidades, uma vez que a dívida tributária já nasce certa e líquida, pois o seu lançamento pressupõe certeza e liquidez. Isso não ocorre com os créditos originários de responsabilidade civil que somente recebem tais atributos, “após acerto amigável ou judicial” (RESp n. 867.718/PR).

II. A dívida ora discutida também não se insere no conceito de dívida não-tributária (art. 1º da Lei 6830/80), pois nestes casos, mesmo sendo créditos não-tributários, devem ser certos e líquidos. Na hipótese vertente, o crédito é proveniente de responsabilidade civil, o que afasta a certeza e liquidez do título, uma vez que ainda há necessidade de dilação probatória, assegurando ao suposto responsável o direito à ampla defesa e ao contraditório.

III. Precedentes do STJ e desta Corte: REsp 867718, Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJE de 04/02/2009; REsp n. 440540/SC, Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, DJ 01/12/2003, p. 262; REsp 439565/PR, Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ de 11/11/2002; AC 200532000027970, Rel. Des. Federal Catão Alves, e-DJF1 de 30.4.2009, p. 706.

IV. Apelação não provida. (AC 0025006-38.2013.4.01.9199 / TO, Rel. Juiz Federal Arthur Pinheiro Chaves (convocado), Sétima Turma, Unânime, e-DJF1, p.118 de 31/05/2013.)

Mandado de Segurança. Decisão judicial. Admissibilidade de recursos condicionada ao recolhimento de multa de valor elevado. Ilegalidade.

Ementa: Processual Civil. Mandado de Segurança. Ato judicial. Hipótese excepcional de cabimento configurada. Acórdão que, ao julgar agravo regimental em agravo de instrumento, considera o recurso manifestamente infundado, com a imposição de multa de valor elevado. Admissibilidade de novos recursos condicionada ao seu recolhimento (art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil - CPC). Ilegalidade, no caso. Segurança concedida.

I. A impetração de mandado de segurança contra ato judicial somente se admite em casos excepcionais, em que a decisão possa causar dano grave e irreparável, seja manifestamente ilegal ou se afigure teratológica.

II. Hipótese em que não se afigura infundado o recurso manifestado pela impetrante, considerando a necessidade de esgotar as vias ordinárias para ter acesso às vias especial e extraordinária, sendo certo, ainda, que a tese recursal encontra respaldo na jurisprudência da Corte Superior, pelo que a imposição de multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC, condicionando o recebimento de eventual recurso ao seu recolhimento prévio, é capaz de causar lesão grave e de difícil reparação.



III. “É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada” (Súmula 281 do STF).

IV. Segurança concedida, em parte. (MS 0002347-55.2011.4.01.0000 / DE, Rel. Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, Corte Especial, Maioria, e-DJF1, p.34 de 29/05/2013.)

Embargos à Execução. Direito autônomo de execução de honorários advocatícios. Advogado atuando em nome próprio. Justiça gratuita. Incomunicabilidade.

Ementa: Processual Civil. Previdenciário. Embargos à execução. Direito autônomo de execução de honorários advocatícios. Advogado atuando em nome próprio. Justiça gratuita. Incomunicabilidade.

I. Trata-se de direito autônomo do profissional inscrito nos quadros da OAB cuja execução pressupõe o trânsito em julgado da sentença judicial que decide o mérito da causa. Tal direito é reconhecido tanto pela doutrina pátria como pela jurisprudência, que também atribui ao advogado a legitimidade para pleitear a sua execução.

II. Sendo direito independente, que pertence ao próprio advogado, a perseguição de tal montante também ocorre de forma autônoma, onde o profissional pleiteia em nome próprio o seu direito aos honorários advocatícios.

III. A natureza personalíssima do direito à gratuidade judiciária impede a assunção de tal graça sem o preenchimento dos requisitos legais, aproveitando-os de outra pessoa (autora), como no caso dos autos. Dessa forma, impossível o aproveitamento da benesse legal concedida à parte, por seu patrono. Precedente: eg. STJ: REsp 903400/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 06/08/2008.

IV. Afastada a suspensão da execução da verba honorária devida pelo Advogado da parte, fixada na sentença recorrida.

V. Apelação provida. (AC 0023344-76.2009.4.01.3800 / MG, Rel. Juiz Federal Cleberson José Rocha (convocado), Segunda Turma, Unânime, e-DJF1, p.709 de 27/05/2013.)

DIREITO PROCESSUAL PENAL

Crimes contra a Ordem Tributária. Formação de quadrilha ou bando. Denúncia. Quebra de sigilo bancário. Informações de instituições financeiras. Índícios de prova de autoria e materialidade. Idoneidade. Trancamento da ação penal. Impossibilidade.



Ementa: *Habeas Corpus. Delitos da lei nº 8.137/90, art. 1º, I e II (Crimes contra a Ordem Tributária) c/c Código Penal Brasileiro, art. 288 (formação de quadrilha ou bando). Denúncia, regularmente, recebida. Trancamento da ação penal à asserção de que as provas que lhe deram espeque foram obtidas sem autorização judicial (informações de instituições financeiras). Impossibilidade. Constituição Federal, art. 145, § 1º. Lei complementar nº 105/2011. Aplicabilidade. Habeas corpus denegado. a) HABEAS CORPUS. b) MATÉRIA - Trancamento da Ação Penal. Constrangimento ilegal. Denúncia com espeque em informações de instituições financeiras, obtidas sem autorização judicial, minudência que teria tornado a prova ilícita. c) MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - Denegação do Habeas Corpus.*

I - O Processo Administrativo Fiscal que lastreara a denúncia, resultara de declaração da empresa da qual o Paciente era sócio e, por não terem sido localizados, a diligência tivera espeque nos arts. 145, § 1º, da Constituição Federal, e 6º da Lei Complementar nº 105/2001, que não fora declarada inconstitucional, estando em fase de repercussão geral. (RE - 601.314 - Rel. Min. Ricardo Lewandowski; HC nº118.849-PB - Rel. Min. Marco Aurélio Bellize - STJ - 1ª Turma; AgRg no Ag nº 1.329.960/SP - Rel. Min. Luiz Fux - STJ - 1ª Turma.)

II - O comportamento delituoso do contribuinte não pode impedir a autoridade fiscal de apurar ilicitudes fiscais porque o sigilo bancário não é absoluto, sendo garantido pela Constituição Federal para preservar a intimidade do cidadão, não para encobrir ilícitos.

III - O trancamento da Ação Penal é medida extrema, justificável, apenas, em casos excepcionais, quando, em exame imediato, de plano, divisa-se a inexistência de delito, de autoria, de tipicidade da conduta ou situações que justifiquem o encerramento antecipado da persecução penal, caracterizando a falta de justa causa.

IV - Habeas Corpus denegado. (HC 0022037-02.2013.4.01.0000 / MG, Rel. Desembargador Federal Catão Alves, Terceira Turma, Unânime, e-DJF1, p.264 de 29/05/2013.)

DIREITO TRIBUTÁRIO

Alíquota zero. Medicamentos empregados por hospitais, clínicas, casas de saúde e laboratórios de análises na prestação de seus serviços primordiais, e compensação. Impossibilidade.

Ementa: *Tributário. Processual Civil. MS. Aplicação de alíquota zero (lei nº 10.147/2000) aos medicamentos empregados por hospitais, clínicas, casas de saúde e laboratórios de análises na prestação de seus serviços primordiais, e compensação: impossibilidade (STJ), porque eles*



são insumos e não se trata de venda/comercialização de medicamentos, que também não é atividade precípua das prestadoras de serviços médicos.

I- O STJ, em acórdãos que transitaram em julgado, firmou ser inaplicável a alíquota zero prevista no art. 2º da Lei 10.147/2000 a entidades hospitalares ou clínicas médicas, pois o fornecimento aos pacientes de medicamentos, simples insumos necessários à consecução das atividades essenciais, como custo correlato embutido no preço da prestação dos serviços médico-hospitalares, não configura, porque mero emprego de medicação, operação de “venda/comercialização de medicamentos” (atacado/varejo), ato que, em reforço de argumento, não é o fim primordial de hospitais/clínicas.

II- Precedentes (STJ-S1/T1): REsp. 1.224.342/PR e AgRg-REsp nº 1.230.787/PR.

III- Apelação não provida.

IV- Peças liberadas pelo Relator, em Brasília, 21 de maio de 2013., para publicação do acórdão. (AMS 0003363-82.2005.4.01.4000 / PI, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, Unânime, e-DJF1, p.49 de 31/05/2013.)

Remissão. Impossibilidade de pronunciamento de ofício pelo magistrado. Limite de R\$ 10.000,00 considerado por sujeito passivo e não por débito isolado.

Ementa: Processual Civil e Tributário. Remissão. Impossibilidade de pronunciamento de ofício pelo magistrado. Limite de R\$ 10.000,00 considerado por sujeito passivo e não por débito isolado. Afastada a remissão.

I. As dívidas a que se refere a Medida Provisória 449, convertida na Lei nº11.941/2009, são aquelas em que se concede perdão a débitos dos contribuintes com a União, de até R\$ 10 mil, que tenham vencido há mais de cinco anos contados em dezembro de 2007, ou seja, até dezembro de 2002.

II. “Consoante se extrai do acórdão do REsp n. 1208935/AM, julgado em 02/05/2011 pelo STJ sob o regime do art. 543-C do CPC, a remissão prevista no art. 14 da Lei n. 11.941/2009 deve ser considerada pela totalidade dos débitos do sujeito passivo, não pelo valor isolado de cada Execução Fiscal: “Não pode o magistrado, de ofício, pronunciar a remissão, analisando isoladamente o valor cobrado em uma Execução Fiscal, sem questionar a Fazenda sobre a existência de outros débitos que somados impediriam o contribuinte de gozar do benefício.” (EDAC 1998.37.00.001687-2/MA, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, e-DJF1 p.262 de 10/06/2011).

III. No caso em reexame, verifica-se que o valor do débito consolidado do sujeito passivo é superior a R\$ 10.000,00, na data estipulada por lei, consoante documentação acostada aos autos. Trata-se, portanto, de débito que não está sujeito à remissão.

IV. Apelação provida, para afastar a remissão e determinar o retorno dos autos à vara de origem para o regular prosseguimento da execução. (AC 0001224-68.2006.4.01.3501 / GO,



Rel. Juiz Federal Arthur Pinheiro Chaves (convocado), Unânime, Sétima Turma, e-DJF1, p.51 de 31/05/2013.)

Inaptidão do CNPJ. Empresa inexistente de fato. Atuação por terceiros. Importação por estrangeiro sem visto permanente no Brasil. Ilegalidade.

Ementa: Tributário. Processual Civil. MS. Inaptidão do CNPJ: empresa (inexistente de fato) que atua por interpostas pessoas para viabilizar atuação empresarial do seu real proprietário. Legitimidade formal do rito de exclusão: regulares intimações postais e por edital.

I. Na representação fiscal se constatou e se afirmou que a empresa-impetrante é de fachada, prestando-se, pela vontade de sócios patrimonialmente isquêmicos (residentes em favelas de Salvador/BA), só aparentes proprietários (interpostas pessoas), a ser instrumento para o exercício de importações por seu real dono estrangeiro, que, sem visto permanente no Brasil, e paralisadas as atividades de empresa outra de propriedade dele, atua no mesmo ramo empresarial, contando com os mesmos fornecedores, contexto em que a T7/TRF1 legitima a inaptidão do CNPJ.

II. Regular a intimação da empresa por edital, precedida de cientificação e de intimação do sócio gerente a tempo e modo (de modo pessoal e postal), que compareceu espontaneamente, aliás, na esfera administrativa. O STJ/T2 (AgRg-EDcl-REsp nº 1.270.454/PR) abona intimação por edital.

III. Apelação não provida.

IV. Peças liberadas pelo Relator, em Brasília, 21 de maio de 2013, para publicação do acórdão. (AMS 0005247-20.2002.4.01.3300 / BA, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, Unânime, e-DJF1, p.41 de 31/05/2013.)

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) 3410-3571 e3410-3575
e-mail: dijur@trf1.jus.br