



JUSTIÇA FEDERAL

Tribunal Regional Federal da 1ª Região

Ementário de Jurisprudência

931

14.07.2014 a 18.07.2014

## Sumário

### Direito Administrativo.....4

Improbidade administrativa. Utilização indevida de veículo oficial para fins particulares. Acidente. Perda total. Lesão ao erário. Elemento volitivo dispensável. Aplicação das sanções. Razoabilidade e proporcionalidade. Pena de perda da função pública. Desnecessidade. Redução da multa civil..... 4

Concurso de remoção. Cargo de Analista de Finanças e Controle. Área de especialização. Correição. Inexistência de atribuições pertinentes à área de especialização na lotação pretendida. Discricionariedade.....5

Revisão de vantagens. Supressão de rubrica. Alegado erro da Administração. Decadência administrativa. Impossibilidade de privação dos bens do devedor sem o devido processo legal. Segurança das relações jurídicas.....6

Contrato temporário. Vedação de nova contratação pelo prazo de 24 meses. Órgãos distintos. Inaplicabilidade.....7

Concurso público. Avaliação psicológica. Critérios objetivos. Legalidade.....7

Ensino superior. Universidade Federal. Sistema de cotas. Requisitos. Estudante proveniente de escola pública. Conclusão do ensino médio por meio do Exame Nacional do Ensino Médio (Enem). Cumprimento do requisito.....8

Servidor estadual em gozo de licença sem remuneração. Posse em outro cargo público. Professor universitário. Cumulação. Possibilidade.....9

### Direito Civil.....10

Responsabilidade civil objetiva. Preposto. Acidente automobilístico. Culpa e nexos de causalidade comprovados. Indenização por dano moral, estético e material. Legitimidade passiva da União Federal.....10



**Direito Penal..... 11**

Tráfico ilícito de drogas. Internacionalidade. Autoria e materialidade delitiva comprovadas. Aplicação da lei mais benéfica. Súmula 501/STJ. Ajuste da dosimetria da pena. Natureza e quantidade da droga. Causa especial de diminuição. ....11

Compartilhamento de sinal de internet. Não configuração. Serviço de valor adicionado. Infração administrativa.....11

Moeda falsa. Art. 289, § 1º, do Código Penal. Delação premiada. Aplicação no patamar mínimo. Conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direito. Ausência de lesividade. Atipicidade material. Absolvção mantida. ....12

**Direito Previdenciário ..... 13**

Aluno aprendiz. Averbação de tempo de serviço. Restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição. Enquadramento profissional. Exposição a agentes insalubres. Reconhecimento do tempo de serviço prestado em atividade especial. Possibilidade. Cabimento. Fator de conversão. Regra de transição.....13

Benefício de prestação continuada. Concessão administrativa. Perda de objeto afastada. Interesse em relação às parcelas pretéritas. Requisitos do art. 20 da lei nº 8.742/1993 preenchidos. Pedido procedente. Benefício devido desde a data do ajuizamento da ação. ....15

**Direito Processual Civil..... 16**

Intervenção de amicus curiae em primeiro grau de jurisdição. Descabimento. ....16

Intimação pessoal. Carga dos autos. Termo inicial. Embargos à execução. Manifesta intempestividade. Servidores públicos. Atos processuais. Fé pública. Prova em contrário. Ausência.....18

Laudo pericial. Alegada inconsistência. Pretensão de nova perícia. Indeferimento. Questão probatória. Avaliação pelo juízo monocrático. Preservação, em princípio. Conversão do Agravo de Instrumento em Agravo Retido. Possibilidade de a pretensão ser renovada em apelação. Prejuízo. Ausência. ....18

Sociedade de advogados. Levantamento de verba honorária. Instrumento de mandato. Menção expressa. Necessidade. ....19



**Direito Processual Penal.....20**

Lei nº 11.343/2006. Rito próprio. Princípio da especialidade. Art. 12, da Lei nº 10.826/2003. Competência da Justiça Federal. Inversão do procedimento de interrogatório. Cerceamento de defesa. Violação ao art. 60, da Lei nº 11.343/2006. Litispendência. Nulidade processual desde o decreto de prisão preventiva do acusado.....20

Prescrição da pretensão punitiva. Manejo de recurso intempestivo. Óbice ao trânsito em julgado da condenação. Inocorrência. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. ....21

**Direito Tributário.....22**

Inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições para o PIS e a Cofins - CF/1988, art. 195, I. Legitimidade. Arguição de inconstitucionalidade rechaçada. ....22

Imposto de Renda. Cessão de direitos relativa a precatório decorrente de ação trabalhista movida contra o Governo do Distrito Federal. Alegado deságio. Ocorrência do fato gerador. Ganho de capital. Quitação do precatório. Incidência lídima. ....24

Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF. Complementação de aposentadoria. Não incidência sobre o resgate (desligamento de plano de benefícios de entidade de previdência privada) relativa à fração correspondente às contribuições pessoais vertidas, na atividade. Ilegitimidade passiva da entidade de previdência privada. ....24

Remessa ao exterior de rendimentos decorrentes da exploração de obras audiovisuais no território nacional. Imposto de Renda. Alíquota. Especialidade. ....25



## DIREITO ADMINISTRATIVO

Improbidade administrativa. Utilização indevida de veículo oficial para fins particulares. Acidente. Perda total. Lesão ao erário. Elemento volitivo dispensável. Aplicação das sanções. Razoabilidade e proporcionalidade. Pena de perda da função pública. Desnecessidade. Redução da multa civil.

*EMENTA: Administrativo. Processo Civil. Improbidade administrativa. Nulidade não configurada. Denúnciação da lide. Não cabimento. Art. 10, caput, da lei nº 8.429/92. Incidência. Elemento volitivo dispensável. Aplicação das sanções. Razoabilidade e proporcionalidade. Pena de perda da função pública. Desnecessidade. Redução da multa civil. Sentença parcialmente reformada.*

I. Não merece acolhida a preliminar de nulidade argüida pelo réu, ora apelante, em virtude de o MM. Juiz a quo haver apreciado o pedido de denúnciação da lide apenas por ocasião da prolação da sentença, uma vez que o seu não acolhimento, neste momento processual, ensejou, de toda forma, a interposição do presente recurso de apelação, não havendo que se cogitar, assim, em violação, no caso em comento, dos princípios da ampla defesa e do contraditório.

II. Em não tendo sido demonstrada, na espécie, a obrigação de o denunciado, por força da lei ou de contrato, ter de indenizar, em ação regressiva, eventual prejuízo sofrido pelo ora denunciante, no caso dele vir a ser vencido na demanda, não há que se falar in casu no cabimento da denúnciação da lide oferecida com base no art. 70, III, do Código de Processo Civil.

III. A utilização indevida de veículo oficial, para fins particulares, bem como sua completa destruição em decorrência de acidente provocado pelo réu, acarretou lesão ao erário, circunstância essa que autoriza a incidência, in casu, do disposto no art. 10, caput, da Lei nº 8.429/92.

IV. Os atos de improbidade administrativa, na forma como descritos no art. 10, da Lei nº 8.429/92, podem ser punidos a título de dolo ou culpa, em face do que não haveria que se perquirir necessariamente, no caso concreto, acerca da existência ou não do dolo, que se apresenta como dispensável nessa hipótese.

V. No caso em comento, considerando que o réu foi demitido na via administrativa mediante regular processo administrativo disciplinar, desnecessária a aplicação ao réu da pena de perda da função pública, uma vez que a discussão da matéria somente se justificaria se o réu ainda estivesse no exercício do cargo público, ou na hipótese de estar em curso o processo administrativo, o que não se verifica na espécie.

VI. Merece prosperar a assertiva do réu, ora apelante, de que, in casu, houve excesso na aplicação da lei, pois embora a aplicação da sanção de reparação do dano tenha observado limite compatível com a gravidade da conduta perpetrada pelo requerido, a multa civil deve ser reformada para se limitar a duas vezes o valor da última remuneração do réu, tendo em vista ser a mais adequada, razoável e proporcional ao caso concreto.



VII. Apelação do réu parcialmente provida.

VIII. Apelação da União desprovida. (AC 0003086-86.2006.4.01.3400 / DF, Rel. Juíza Federal Clemência Maria Almada Lima de Ângelo (convocada), Quarta Turma, Unânime, e-DJF1 p.139 de 17/07/2014.)

Concurso de remoção. Cargo de Analista de Finanças e Controle. Área de especialização. Correição. Inexistência de atribuições pertinentes à área de especialização na lotação pretendida. Discricionariedade.

*EMENTA: Processual Civil e Administrativo. Agravo Retido não conhecido. Concurso de remoção. Cargo de Analista de Finanças e Controle. Área de especialização: correição. Inexistência de atribuições pertinentes à área de especialização na lotação pretendida. Discricionariedade. Sentença confirmada.*

I Não se conhecerá do agravo retido se a parte não requerer expressamente sua apreciação pelo Tribunal nas razões ou na resposta da apelação (CPC, art. 523, § 1º).

II. As áreas de especialização no âmbito da Administração servem para, inclusive, orientar qual será a lotação do servidor. Ao estabelecer a área de especialização de seus cargos, inclusive com critérios seletivos diferenciados, o administrador, no âmbito do poder discricionário, norteia-se no interesse público.

III. Demais, cabe à Administração estabelecer os critérios para o processo seletivo de remoção de acordo com seu interesse precípua, analisando as peculiaridades de cada Estado, distribuindo os cargos, inclusive os com especialização diferenciada, de acordo com os critérios que melhor atendam aos princípios e normas regentes.

IV. Logo, descabida a alegação de que o concurso de remoção para o Cargo de Analista de Finanças e Controle excluindo a área de especialização do impetrante (Cargo de Analista de Finanças e Controle - Área de Especialidade: Correição) constitui ofensa aos princípios da razoabilidade e/ou da isonomia.

V. Não restando comprovado qualquer desvirtuamento do ato administrativo que indeferiu a participação do impetrante no processo de remoção, sob o fundamento de inexistência de vaga com as atribuições atinentes à especialização do cargo do impetrante na localidade pretendida, não há que se falar em nulidade do ato.

VI. Agravo retido não conhecido. Apelação a que se nega provimento. (AMS 0010207-68.2006.4.01.3400 / DF, Rel. Desembargadora Federal Ângela Catão, Primeira Turma, Unânime, e-DJF1 p.94 de 18/07/2014.)



Revisão de vantagens. Supressão de rubrica. Alegado erro da Administração. Decadência administrativa. Impossibilidade de privação dos bens do devedor sem o devido processo legal. Segurança das relações jurídicas.

*EMENTA: Processual Civil. Constitucional e Administrativo. Agravo Retido não conhecido. Pensionista de servidor público. Revisão de vantagens. Supressão de rubrica. Alegado erro da Administração. Decadência administrativa. Ocorrência. Impossibilidade de privação dos bens do devedor sem o devido processo legal. Ampla defesa e contraditório. Art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal/88. Segurança das relações jurídicas. Sentença mantida.*

I. Não se conhecerá do agravo retido se a parte não requerer expressamente sua apreciação pelo Tribunal nas razões ou na resposta da apelação (CPC, art. 523, § 1º).

II. “Segundo precedentes da Corte Especial, quanto aos atos anteriores à Lei nº 9.784/99, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato” (STJ, 6ª Turma, AgRg no Ag 897540/SC, Rel. Min. Nilson Naves, unânime, DJ 03.03.2008).

III. Considerando que a impetrante foi cientificada da revisão do ato questionado em 31.01.2006, é evidente a expiração do prazo decadencial, uma vez que percebia a verba, com base em orientação constante na Portaria 141/91 - SAF, desde maio de 1996. Sentença confirmada.

IV. Demais, ainda que assim não fosse, nulo o ato administrativo. “A partir da CF/88, foi erigido à condição de garantia constitucional do cidadão, quer se encontre na posição de litigante, em processo judicial, quer seja mero interessado, o direito ao contraditório e à ampla defesa. [...] a partir de então, qualquer ato da Administração Pública capaz de repercutir sobre a esfera de interesses do cidadão deveria ser precedido de procedimento em que se assegurasse, ao interessado, o efetivo exercício dessas garantias.” (RE 594296/MG, julgamento em 21.09.2011, Relator Ministro Dias Toffoli, vide Informativo nº 641 do STF).

V. “A Min. Cármen Lúcia propôs a revisão do Verbete 473 da Súmula do STF (“A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial”), com eventual alteração do seu enunciado ou com a concessão de força vinculante, para que seja acrescentada a seguinte expressão “garantidos, em todos os casos, o devido processo legal administrativo e a apreciação judicial”. Advertiu que, assim, evitar-se-ia que essa súmula fosse invocada em decisões administrativas eivadas de vícios.” (RE 594296/MG, julgamento em 21.09.2011, Relator Ministro Dias Toffoli, vide Informativo nº 641 do STF).

VI. A simples comunicação ao servidor de que será feita supressão e/ou o desconto não supre a necessidade de sua prévia ciência, bem como de prévia instauração de processo administrativo em que assegurada ampla participação com garantia da ampla defesa e do contraditório, mediante apresentação de defesa, produção de provas, interposição de recursos etc.



VII. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento. (AC 0011616-43.2006.4.01.3800 / MG, Rel. Desembargadora Federal Ângela Catão, Primeira turma, Unânime, e-DJF1 p.47 de 16/07/2014.)

Contrato temporário. Vedação de nova contratação pelo prazo de 24 meses. Órgãos distintos. Inaplicabilidade.

*EMENTA: Agravo Regimental. Constitucional e Administrativo. Mandado de Segurança. Contrato temporário. Lei 8.745/93. Vedação de nova contratação pelo prazo de 24 meses. Órgãos distintos. Inaplicabilidade.*

I. Versando a causa sobre nova contratação temporária, e não prorrogação de contrato anterior, e estando em debate cláusula de edital de processo seletivo, é competente a 3ª Seção do Tribunal, por qualquer uma de suas turmas.

II. Segundo art. 9º, inciso III, da Lei 8.745/93 - que dispõe sobre a contratação temporária no âmbito da Administração Pública - o empregado temporário não pode ser novamente contratado, antes de decorridos 24 (vinte e quatro) meses do encerramento de seu contrato anterior (redação dada pela Lei 11.784, de 2008). Tal regra tem por escopo impedir que a contratação temporária, medida excepcional (CF, art. 37, IX), se protraia no tempo, tornando-se efetiva, violando, via de consequência, a regra do concurso público (CF, art. 37, II).

III. A esse respeito, a jurisprudência tem entendido que a referida vedação legal não incide nos casos de nova contratação para desempenho de serviço em órgão distinto. Precedentes.

IV. No caso, o impetrante fora anteriormente contratado por tempo determinado pelo Ministério da Educação, após processo seletivo, para “prestação de serviços no âmbito de um projeto específico - Implantação de uma Política Nacional de Ensino Fundamental”. Agora, agora, diferentemente, trata-se de contratação em órgão diferente (Ministério da Saúde), para a área de “Planejamento Orçamentário; Execução Orçamentária; Finanças Públicas; Controle e Prestação de Contas”.

V. Não se tratando de recontração para o mesmo cargo e nem para o mesmo órgão, não se aplica, na espécie, a vedação constante no artigo 9º da Lei 8.745/93.

VI. Agravo regimental da União a que se nega provimento. (AGRAC 0006380-44.2009.4.01.3400 / DF, Rel. Juiz Federal David Wilson de Abreu Pardo (convocado), Quinta Turma, Unânime, e-DJF1 p.84 de 15/07/2014.)

Concurso público. Avaliação psicológica. Critérios objetivos. Legalidade.

*EMENTA: Processual Civil. Agravo Regimental. Administrativo. Concurso público. Avaliação psicológica. Critérios objetivos. Legalidade.*

I. A exigência do psicotécnico encontra apoio normativo no art. 3º da Lei 9.654/1998,



o qual preceitua que ‘O ingresso nos cargos da carreira de que trata esta Lei dar-se-á mediante aprovação em concurso público, constituído de duas fases, ambas eliminatórias e classificatórias, sendo a primeira de exame psicotécnico e de provas e títulos e a segunda constituída de curso de formação’.

II. Exigência que deve se restringir a constatar a existência de desvios psicológicos que prejudiquem ou inviabilizem o exercício do cargo em questão, não devendo atribuir ao exame caráter irrecorrível e sigiloso.

III. O e. STJ esclarece que, ‘embora seja possível se exigir, como requisito para a investidura em determinados cargos públicos, a aprovação do candidato em exame psicotécnico, é necessário, além da previsão em lei, que a avaliação se dê mediante critérios cientificamente objetivos, bem como é vedado o caráter sigiloso e irrecorrível do teste’ (RESP Nº 499522/CE, Rel. Min. Félix Fisher, DJ de 16/06/2003, p. 403).

IV. Hipótese dos autos em que os critérios de avaliação estão claramente descritos no edital do certame, item 12.2., em que não houve impedimento ao acesso do candidato ao resultado de sua avaliação, sendo-lhe oportunizada a interposição do recurso administrativo, e em que o parecer psicológico da banca examinadora traz a devida motivação para a inaptidão do agravante para o cargo público pretendido, por apresentar características inadequadas nos testes de Raciocínio Espacial, Atenção Concentrada e Atenção Dividida.

V. Ausência de prova de qualquer tipo de subjetividade, ofensa à publicidade e falta de fundamentação na conclusão pela não recomendação do candidato na avaliação psicológica a macular o resultado dos exames.

VI. Questão sobre o alegado cerceamento de defesa com limitação da fundamentação do recurso a 1.000 caracteres que não foi tratada na peça inicial do agravo de instrumento, estando, assim, dissociada dos fundamentos adotados na decisão recorrida, o que impede o conhecimento do agravo regimental nessa parte.

VII. Agravo regimental que se conhece em parte e, nessa parte, nega-se provimento. (AGA 0076524-19.2013.4.01.0000 / DF, Rel. Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, Sexta Turma, Unânime, e-DJF1 p.97 de 14/07/2014.)

Ensino superior. Universidade Federal. Sistema de cotas. Requisitos. Estudante proveniente de escola pública. Conclusão do ensino médio por meio do Exame Nacional do Ensino Médio (Enem). Cumprimento do requisito.

*EMENTA: Administrativo. Ensino superior. Universidade Federal da Bahia (UFBA). Sistema de cotas. Requisitos. Estudante proveniente de escola pública. Conclusão do ensino médio por meio do Exame Nacional do Ensino Médio (Enem). Cumprimento do requisito.*

I. Consoante disposto no art. 3º, inciso I, alínea a, da Resolução n. 01/2004 da UFBA,





são requisitos para participação no exame vestibular, pelo sistema de cotas daquela instituição, que os candidatos tenham cursado todo o ensino médio e pelo menos uma série entre a quinta e a oitava do ensino fundamental em escola pública, e que se declarem pretos ou pardos.

II. Tendo o impetrante cursado pelo menos uma série do ensino fundamental e o 1º e o 2º anos do ensino médio em escola pública, a sua conclusão, mediante submissão às provas do Exame Nacional do Ensino Médio (Enem), não viola o disposto na referida resolução. Precedentes deste Tribunal.

III. Sentença confirmada.

IV. Apelação e remessa oficial desprovidas. (AMS 0017726-93.2012.4.01.3300 / BA, Rel. Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, Sexta Turma, Unânime, e-DJF1 p.96 de 14/07/2014.)

**Servidor estadual em gozo de licença sem remuneração. Posse em outro cargo público. Professor universitário. Cumulação. Possibilidade.**

*EMENTA: Apelação Cível. Constitucional e Administrativo. Servidor estadual em gozo de licença sem remuneração. Posse em outro cargo público. Professor universitário. Cumulação. Possibilidade. Art. 37, XVI e XVII, da CF/88. Precedentes desta Corte. Apelação provida. Sentença reformada.*

I. A Carta Magna somente veda a acumulação de cargos e empregos públicos quando houver remuneração de ambos. O fato de a autora estar em gozo de licença sem vencimentos legalmente prevista não suspende, interrompe ou extingue o vínculo jurídico-funcional com a Administração, mas faz desaparecer o óbice constitucional, visto que fica afastada a percepção de remuneração e, portanto, excluído o fato que enseja a proibição.

II. Saliente-se que o dispositivo não impede a multiplicidade de vínculos funcionais com o serviço público, mas a remuneração pelo exercício de mais de um cargo estatal. A proibição de acumular, sendo uma restrição de direito, não pode ser interpretada ampliativamente, como deseja a Administração. Verificando-se nos autos que não há remuneração de um deles, por força de licença sem remuneração, não existe desrespeito à norma constitucional. Precedentes desta Corte e dos demais Tribunais Regionais Federais.

III. Os cargos de dedicação exclusiva são regulamentados pelo artigo 14, I, do Decreto nº. 94.664/87, onde se constata que o professor de magistério superior que exerce suas atividades em regime de dedicação exclusiva, encontra-se impedido de exercer qualquer outro cargo ou emprego de natureza pública ou privada desde que este seja remunerado, não havendo, por decorrência, vedação com relação ao exercício quando o servidor encontrar-se no gozo de licença sem remuneração.

IV. Apelação provida. (AC 0023342-30.2004.4.01.3300 / BA, Rel. Desembargadora Federal Ângela Catão, Primeira Turma, Unânime, e-DJF1 p.40 de 16/07/2014.)



## DIREITO CIVIL

Responsabilidade civil objetiva. Preposto. Acidente automobilístico. Culpa e nexo de causalidade comprovados. Indenização por dano moral, estético e material. Legitimidade passiva da União Federal.

*EMENTA: Constitucional, Civil e Administrativo. Acidente automobilístico. Responsabilidade civil objetiva. Art. 37, § 6º da Constituição Federal. Culpa e nexo de causalidade comprovados. Indenização por dano moral, estético e material. Rejeição da preliminar de ilegitimidade passiva da União Federal.*

I. A responsabilidade civil imputada ao Estado por ato danoso de seus prepostos é objetiva (art. 37, § 6º, CF), impondo-se o dever de indenizar quando houver dano ao patrimônio de outrem e nexo causal entre o dano e o comportamento do preposto. Preliminar de ilegitimidade passiva ad causam da União Federal rejeitada.

II. Comprovados o nexo de causalidade e o evento danoso, resultante da omissão do ente público, caracterizada está a responsabilidade civil objetiva do Estado, no caso, a União Federal e o DNIT, resultando daí o dever de indenização, nos termos do § 6º, do art. 37, da Constituição Federal.

III. Dano moral e estético que se configuram, na espécie, diante dos transtornos de ordem física e emocional, que se presumem, no caso, dada a natureza grave do acidente, do que resultou, inclusive, seqüelas físicas permanentes na autora.

IV. O quantum fixado para indenização pelo dano moral, não pode configurar valor exorbitante que caracterize o enriquecimento sem causa da vítima, como também, não pode consistir em valor irrisório a descaracterizar a indenização almejada.

V. A cumulação das indenizações dos danos estético e moral é perfeitamente lícita, por incidência da Súmula nº 387/STJ.

VI. Juros moratórios aplicados, na espécie, de acordo com o enunciado da Súmula n. 54 do STJ, estabelecendo sua fluência a partir do evento danoso, por se tratar de responsabilidade extracontratual e correção monetária desde a data do seu arbitramento, ou seja, da sentença (STJ, Súmula 362).

VII. Apelações da União e DNIT e remessa oficial parcialmente providas. Apelação da autora desprovida. (AC 0005304-47.2003.4.01.3803 / MG, Rel. Juiz Federal Carlos Eduardo Castro Martins (convocado), Quinta Turma, Unânime, e-DJF1 p.76 de 15/07/2014.)



## DIREITO PENAL

Tráfico ilícito de drogas. Internacionalidade. Autoria e materialidade delitiva comprovadas. Aplicação da lei mais benéfica. Súmula 501/STJ. Ajuste da dosimetria da pena. Natureza e quantidade da droga. Causa especial de diminuição.

*EMENTA: Penal e Processo Penal. Tráfico ilícito de drogas. Internacionalidade. Autoria e materialidade delitiva comprovadas. Aplicação da lei mais benéfica. Súmula 501/STJ. Ajuste da dosimetria da pena. Natureza e quantidade da droga. Causa especial de diminuição.*

I. Demonstradas a autoria e a materialidade do tráfico transnacional ilícito de drogas, forçosa é a confirmação da sentença condenatória, editada à luz dos arts. 12 da Lei 6.368/1976, embora com ajustes nas penas, em face da Lei 11.343/2006, mais favorável ao acusado (art. 2º, parágrafo único - CP).

II. “É cabível a aplicação retroativa da Lei 11.343/2006, desde que o resultado da incidência das suas disposições, na íntegra, seja mais favorável ao réu do que o advindo da aplicação da Lei nº 6.368/1976, sendo vedada a combinação de leis.” (Súmula 501 - STJ).

III. “Não se pode considerar na dosimetria da pena, para efeito de elevar a pena-base, circunstâncias judiciais desfavoráveis ao acusado, dados ou fatos que já integram a descrição do tipo, sob pena de estar incorrendo em bis in idem” (ACR 2006.42.00.001500-3/RR, 4.ª Turma do TRF/1.ª Região, DJU de 13/09/2007).

IV. Em face da natureza e da quantidade da droga, que preponderam (art. 42 - Lei 11.343/06) sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a hipótese aconselha a fixação da pena-base (um pouco) acima do mínimo legal (art. 33 - Lei 11.343/2006).

V. Tratando-se de agente, e não havendo evidências de que se dedique à atividade criminosa, nem que integre organização criminosa, segue-se a redução de 2/3 (art. 33, § 4º) e, por fim, o incremento de 1/6 em razão da transnacionalidade (art. 40, I).

VI. Apelação parcialmente provida. (ACR 0014688-07.2002.4.01.3500 / GO, Rel. Desembargador Federal Olindo Menezes, Quarta Turma, Unânime, e-DJF1 p.139 de 17/07/2014.)

Compartilhamento de sinal de internet. Não configuração. Serviço de valor adicionado. Infração administrativa.

*EMENTA: Penal. Processual Penal. Compartilhamento de sinal de internet. Lei n. 9.472/97, art. 183. Não configuração. Serviço de valor adicionado. Art. 61, § 1º. Infração administrativa. Apelação desprovida.*

I. O delito tipificado no art. 183 da Lei n. 9.472/97 é formal, de perigo abstrato e dispensa,



para sua consumação, a demonstração de dano efetivo ao bem jurídico tutelado pela norma, qual seja, a segurança dos meios de telecomunicação. O crime, pela sua natureza, ocorre com a instalação e utilização do equipamento, sendo, inclusive, desnecessária a realização de perícia in loco para aferir a potência do transmissor.

II. A aplicação do princípio da insignificância ao crime previsto no art. 183 da Lei n. 9.472/97 não se afigura juridicamente possível, em virtude do potencial dano ao sistema de telecomunicações que pode originar-se da conduta.

III. A denúncia imputou ao apelado o compartilhamento de sinal de Internet, conduta que não configura o tipo penal do art. 183 da Lei n. 9.472/97, tendo em vista a utilização de comunicação preexistente como suporte (art. 61, § 1º, da mesma lei). Atipicidade da conduta imputada ao réu. (Precedentes desta Corte).

IV. Manutenção da sentença absolutória, porém, não com fundamento no inciso VII (não existir prova suficiente para a condenação), mas no inciso III (não constituir o fato infração penal), ambos do art. 386 do CPP.

V. Apelação desprovida. (ACR 0000119-79.2009.4.01.4300 / TO, Rel. Desembargador Federal Hilton Queiroz, Quarta Turma, Unânime, e-DJF1 p.58 de 14/07/2014.)

Moeda falsa. Art. 289, § 1º, do Código Penal. Delação premiada. Aplicação no patamar mínimo. Conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direito. Ausência de lesividade. Atipicidade material. Absolvição mantida.

*EMENTA: Penal. Processo Penal. Apelação. Art. 289, § 1º, do Código Penal. Materialidade e autoria demonstradas. Dosimetria da pena parcialmente reformada. Delação premiada. Aplicação no patamar mínimo. Conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos. Art. 12, da lei nº 10.826/03. Ausência de lesividade. Atipicidade material. Absolvição mantida. Regime inicial de cumprimento de pena. Apelação parcialmente provida.*

I. Da análise dos autos, verifica-se que a materialidade e a autoria do tipo penal descrito no art. 289, § 1º, do Código Penal, pelo qual, no âmbito do MM. Juízo Federal a quo, foram condenados os réus Wanderson Carlos Nogueira e Victorio Orlando Castegliani, ora apelados, restaram demonstradas nos autos, conforme reconheceu a v. sentença apelada, particularmente às fls. 315/324.

II. No que se refere à aplicação ao caso em comento dos benefícios da delação premiada em relação ao réu Wanderson Carlos Nogueira, merece ser parcialmente reformada a v. sentença apelada.

III. Para a aplicação do benefício da delação, faz-se necessária a presença de duas condições ligadas à eficácia da delação: a colaboração voluntária com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime e a recuperação total ou



parcial do produto do crime, o que ocorreu na espécie dos autos.

IV. Todavia, verifica-se, in casu, não dever ser mantida a redução da pena no patamar fixado pelo Juízo Federal a quo, considerando as circunstâncias objetivas e subjetivas do crime e do agente.

V. Quanto à conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos, não há que se cogitar na reforma da v. sentença apelada, considerando a circunstância de subsistirem, na hipótese, todos os requisitos do art. 44, do Código Penal, fazendo jus o réu Wanderson Carlos Nogueira, ora apelado, portanto, ao benefício em tela.

VI. Com relação ao delito previsto no art. 12, da Lei nº 10.826/03, verifica-se, in casu, que a conduta praticada pelo réu Victorio Orlando Castegliani, ora apelado, embora formalmente típica, não apresenta relevante perigo de lesão ao bem jurídico tutelado pela norma incriminadora, qual seja, a segurança pública, devendo ser reconhecida, portanto, a atipicidade material da conduta.

VII. Não merece ser reformada a v. sentença apelada quanto ao regime inicial de cumprimento da pena imposta ao acusado Victorio Orlando Castegliani, em face da condenação pela prática do crime tipificado no § 1º, do art. 289, do Código Penal, tendo em vista que o MM. Juízo Federal a quo, ao fixá-lo, o fez valendo-se da faculdade que lhe é conferida pelo art. 33, § 1º, b, do Código Penal (fl. 332), encontrando-se devidamente fundamentada no conjunto probatório constante nos autos.

VIII. Apelação parcialmente provida. (ACR 0014299-40.2012.4.01.3801 / MG, Rel. Desembargador Federal Ítalo Fioravanti Sabo Mendes, Quarta Turma, Unânime, e-DJF1 p.60 de 14/07/2014.)

## DIREITO PREVIDENCIÁRIO

Aluno aprendiz. Averbação de tempo de serviço. Restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição. Enquadramento profissional. Exposição a agentes insalubres. Reconhecimento do tempo de serviço prestado em atividade especial. Possibilidade. Cabimento. Fator de conversão. Regra de transição.

*EMENTA: Previdenciário e Processual Civil. Aluno aprendiz. Averbação de tempo de serviço. Necessidade de dilação probatória. Restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição. Enquadramento profissional: 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. Fator de conversão. Regra de transição. Sentença parcialmente reformada.*



I. Havendo contradição entre as provas coligidas aos autos quanto a existência de atividade na condição de aluno aprendiz, remunerado à conta da União, nos moldes em que exigidos pelo Decreto 4.073/42, bem como dúvida razoável quanto a autenticidade delas, torna-se indispensável à solução da controvérsia a ampla dilação probatória, sendo inadequada a via eleita para averbação do período correspondente.

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 3.048/1999, com redação do Decreto 4.827/2003.

III. Possível o reconhecimento do tempo de serviço especial por mero enquadramento profissional até a Lei 9.032/1995, quando, nos termos do decreto regulamentador, a atividade for considerada presumidamente nociva, sendo irrelevante a anotação, no formulário previdenciário, de qualquer agente nocivo. Em tais casos é admitida a prova do enquadramento profissional por todos os meios em direito admitidos, em especial a anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social.

IV. Estando comprovado o exercício de atividade profissional considerada prejudicial à saúde por enquadramento profissional até Lei 9.032/1995, e/ou com a apresentação de formulários, quando necessários, e laudos periciais fornecidos pelas empresas empregadoras, para os períodos em que legalmente exigidos, o segurado tem direito ao reconhecimento do tempo de atividade especial para fins previdenciários.

V. A exigência legal referente à comprovação sobre ser permanente a exposição aos agentes agressivos somente alcança o tempo de serviço prestado após a entrada em vigor da Lei 9.032/1995. De qualquer sorte, a constatação do caráter permanente da atividade especial não exige que o trabalho desempenhado pelo segurado esteja ininterruptamente submetido a um risco para a sua incolumidade.

VI. “Constatado o exercício de atividade laboral insalubre, por laudo pericial não contemporâneo à atividade, com a afirmação de presença de agentes nocivos, mesmo com as inovações tecnológicas e de medicina e segurança do trabalho que advieram com o passar do tempo, reputa-se que, à época da prestação dos serviços que se refere, a agressão dos agentes era igual, ou até maior, dada a escassez de recursos materiais para atenuar sua nocividade e a evolução dos equipamentos utilizados no desempenho das tarefas” (AC 0000951-38.2001.4.01.3801/MG, Rel. Juiz Federal Miguel Ângelo De Alvarenga Lopes, 3ª Turma Suplementar, e-DJF1 p.144 de 14/09/2011).

VII. A Administração tem o dever de analisar os formulários apresentados pelo segurado - por imperativo legal -, não podendo o indeferimento basear-se em irregularidades constantes nos formulários e/ou laudos técnicos, eis que essa questão diz respeito à empresa, cabendo ao INSS o poder de fiscalização.

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



IX. 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 para o tempo a converter: de 15 (quinze) anos, fator multiplicador 2,0 para mulheres e 2,33 para homens; de 20 (vinte) anos, fator multiplicador 1,5 para mulheres e 1,75 para homens; de 25 (vinte e cinco) anos, fator multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens. Inteligência da Lei 8.213/1991 c/c art. 70 do Decreto 3.048/1999.

X. 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).

XI. Se o tempo de serviço verificado somando-se o tempo de serviço comum e o tempo de serviço especial, com conversão pelo fator aplicável: 1) for igual ou superior a 25 (vinte e cinco) anos para mulheres ou 30 (trinta) anos para homens até a EC 20/1998, a parte autora terá direito ao benefício de acordo com os critérios de concessão até então vigentes; 2) for inferior a 25 (vinte e cinco) anos para mulheres ou 30 (trinta) anos para homens até a EC 20/1998 e inferior a 30 (trinta) anos para mulheres e 35 (trinta e cinco) anos para homens à data do requerimento administrativo, será aplicável à parte autora as regras de transição da EC 20/1998, ou seja, são obrigados ao cumprimento do pedágio e do requisito etário; 3) se for superior a 30 (trinta) anos para mulheres e 35 (trinta e cinco) anos para homens à data do requerimento administrativo, a parte fará jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição sem aplicação das regras de transição.

XII. Os cálculos quanto à renda mensal inicial do benefício, pelas regras mais vantajosas ao segurado, deverão ser feitos pela Autarquia e discutidos, se necessário, em execução de sentença. Vedada, entretanto, a utilização de sistema híbrido de cálculos.

XIII. Honorários incabíveis nos termos do art. 25, da Lei 12.016/2009.

XIV. Apelação e remessa oficial parcialmente providas para extinguir, sem julgamento do mérito, o pedido com relação à averbação do tempo 03.03.1969 a 30.11.1972, ressalvadas as vias ordinárias ao impetrante para comprovação do alegado, mantendo, a todo modo, a sentença que determinou o restabelecimento do benefício, no entanto, na modalidade proporcional (34 anos, 05 dias e 05 meses de tempo de contribuição. (AC 0002170-68.2006.4.01.3815 / MG, Rel. Desembargadora Federal Ângela Catão, Primeira Turma, Unânime, e-DJF1 p.49 de 16/07/2014.)

Benefício de prestação continuada. Concessão administrativa. Perda de objeto afastada. Interesse em relação às parcelas pretéritas. Requisitos do art. 20 da lei nº 8.742/1993 preenchidos. Pedido procedente. Benefício devido desde a data do ajuizamento da ação.



*EMENTA: Processual Civil e Previdenciário. Benefício de prestação continuada. Concessão administrativa. Perda de objeto afastada. Interesse em relação às parcelas pretéritas. Sentença reformada. Análise do mérito com fundamento no § 3º do art. 515 do CPC. Requisitos do art. 20 da lei nº 8.742/93 preenchidos. Pedido procedente. Benefício devido desde a data do ajuizamento da ação.*

I. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

II. Inexiste a perda superveniente de objeto da pretensão autoral diante da concessão administrativa do benefício após o ajuizamento da ação, pois resta interesse quanto às parcelas pretéritas.

III. Sentença reformada. Análise do mérito com fundamento no § 3º do art. 515 do CPC.

IV. Devidamente comprovado nos autos, notadamente pelas informações fornecidas pela perícia médica e pelo estudo sócio-econômico, que a parte autora preenche os requisitos previstos no art. 20 da Lei n. 8.742/93, assistindo-lhe o direito à concessão do benefício pleiteado desde a data do ajuizamento da ação, posto que não consta nos autos a existência de requerimento administrativo do amparo social em data anterior.

V. Apelação da parte autora provida. (AC 0051150-49.2013.4.01.9199 / MG, Rel. Desembargador Federal Néviton Guedes, Primeira Turma, Unânime, e-DJF1 p.263 de 18/07/2014.)

## DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Intervenção de amicus curiae em primeiro grau de jurisdição. Descabimento.

*EMENTA: Civil e Processual Civil. Agravo de Instrumento. Intervenção de “amicus curiae” em primeiro grau de jurisdição. Descabimento.*

I. Pugna a ABIFINA - Associação Brasileira das Indústrias de Química Fina, Biotecnologia e suas Especialidades, ora agravante a sua admissão em âmbito infraconstitucional, o que não se subsume em quaisquer das hipóteses previstas na legislação de regência. Nenhum dos dispositivos legais que tratam desse instituto no atual ordenamento brasileiro, seja geral ou especial, prevê a presença dessa figura em primeiro grau de jurisdição.

II. A presença do amicus curiae, mesmo nos processos em que a Lei admite sua participação, não prescinde da demonstração da relevância da demanda e de que o ente interventor





tenha capacidade de contribuir no julgamento do processo. Além disso, a causa analisada deve conter potencial efeito multiplicador, transcendente, capaz de surtir efeitos para além dos seus postulantes.

III. No presente caso, considerando tratar-se de demanda em que se discute eventual postergação de prazo de patente de testes clínicos para fabricação de medicamento, não se vislumbra qualquer interesse público que possa transcender para além de seus litigantes ou que possua qualquer efeito multiplicador.

IV. A agravante é uma entidade que representa os interesses das indústrias que estão, no caso dos autos, contrapostos exatamente aos das empresas, ora agravadas, que já detêm e que pretendem a prorrogação dessa patente.

V. Em que pese a ABIFINA tenha procurado ressaltar elementos estranhos aos interesses das indústrias que representa, como por exemplo, a importância do medicamento em análise na sociedade, verifica-se, entretanto, que a sua manifestação, na essência, tem por objetivo preservar os interesses de seus associados (grandes e médias indústrias que atuam na área da química fina, em especial farmoquímica, farmacêutica e agroquímica), que têm um interesse concreto sob o ponto de vista da produção do medicamento em questão.

VI. Inadmissível, pois, a admissão da agravante na qualidade de *amicus curiae*.

VII. Também o pedido alternativo de admissão como assistente simples não merece acolhimento, pois o caso não se subsume ao disposto no art. 50 do CPC, segundo o qual “Pendendo uma causa entre duas ou mais pessoas, o terceiro, que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma delas, poderá intervir no processo para assisti-la.”

VIII. Haveria interesse da ABIFINA em assistir a ANVISA caso existisse entre elas uma relação jurídica que pudesse ser atingida pelos efeitos da sentença na ação ordinária, não sendo este o caso dos autos. Seja qual for o sentido da decisão a ser proferida nos autos originários, ela não afetará qualquer direito ou dever alusivo aos interesses funcionais das empresas associadas à ABIFINA. Além disso, a agravante não faz parte da relação de direito material discutida no processo de origem. Em outras palavras, seja qual for a decisão a ser proferida no processo principal, ela não acarretará qualquer prejuízo na esfera jurídica da agravante.

IX. O único efeito prático que certamente ocorreria, em sendo julgada improcedente a ação principal e, por conseguinte, caindo em domínio público a invenção (medicação) das agravadas (Eli Lilly do Brasil Ltda. e outra), seria a sua exploração econômica pelas empresas associadas à agravante, o que claramente evidencia o mero interesse econômico da recorrente. Situação diversa seria se as empresas associadas à agravante já explorassem regularmente a tecnologia em análise e, na ação principal, estivesse em discussão o direito a manterem a sua utilização econômica.

X. O entendimento de que a intervenção de terceiro como assistente, na modalidade simples ou litisconsorcial, demanda a presença de interesse jurídico na vitória do assistido, não bastando que o interesse seja econômico ou de fato, é pacífico na jurisprudência desta Corte e na do Superior Tribunal de Justiça.



XI. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AG 0074677-16.2012.4.01.0000 / DF, Rel. Desembargador Federal Néviton Guedes, Quinta Turma, Unânime, e-DJF1 p.418 de 18/07/2014.)

Intimação pessoal. Carga dos autos. Termo inicial. Embargos à execução. Manifesta intempestividade. Servidores públicos. Atos processuais. Fé pública. Prova em contrário. Ausência.

*EMENTA: Processual Civil. Embargos à execução. Intimação pessoal. Carga dos autos. Embargos à execução. Manifesta intempestividade. Servidores públicos. Atos processuais. Fé pública. Prova em contrário. Ausência. Apelação não provida. Sentença mantida.*

I. Considera-se efetivamente intimado o representante da Fazenda Pública no momento da remessa dos autos, com carga, oportunidade em que começa a fluir o prazo para ajuizamento dos embargos à execução.

II. Nesse caso, não há que se falar em início de contagem de prazo para ajuizamento dos embargos à execução, nos termos do art. 730 do CPC, somente a partir da juntada do mandado de citação, da carta precatória ou da oposição do ciente por parte do procurador. Precedentes.

III. Os atos praticados por servidores públicos são dotados de fé pública. Dessa forma, até que seja feita prova em contrário, presumem-se em conformidade com a realidade dos fatos e com o próprio Direito.

IV. Em nada altera, para fins de aferição da tempestividade dos presentes embargos, o fato de o referido Procurador ter apostado sua ciência em data de 20.02.2009, eis que já se encontrava de posse dos autos desde a carga realizada em data muito anterior.

V. Além da fé pública de que é dotada referida certidão, vê-se que seus termos são corroborados pelas informações lançadas nos próprios autos da execução, não tendo a parte embargante apresentado qualquer elemento que pudesse infirmar a validade e veracidade dessas informações, razão pela qual resta configurada a intempestividade dos presentes Embargos à Execução.

VI. Apelação não provida. (AC 0046941-76.2009.4.01.9199 / MG, Rel. Desembargadora Federal Ângela Catão, Primeira Turma, Unânime, e-DJF1 p.150 de 18/07/2014.)

Laudo pericial. Alegada inconsistência. Pretensão de nova perícia. Indeferimento. Questão probatória. Avaliação pelo juízo monocrático. Preservação, em princípio. Conversão do Agravo de Instrumento em Agravo Retido. Possibilidade de de pretensão ser renovada em apelação. Prejuízo. Ausência.



*EMENTA: Direito Processual Civil. Laudo pericial. Alegada inconsistência. Pretensão de nova perícia. Indeferimento. Questão probatória. Avaliação pelo juízo monocrático. Preservação, em princípio. Conversão do Agravo de Instrumento em Agravo Retido. Possibilidade de a pretensão ser renovada em apelação. Prejuízo. Ausência.*

I. De acordo com o art. 527, II, do Código de Processo Civil, o relator “converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa”.

II. Deve ser respeitada, em princípio, a avaliação feita pelo julgador monocrático, que irá proferir a sentença, quanto à necessidade da realização de determinada prova.

III. O princípio da razoável duração do processo recomenda evitar-se tanto a possibilidade de anulação de sentença para efeito de melhor instrução probatória quanto, de imediato, a realização de prova desnecessária.

IV. A conversão em agravo retido preserva a possibilidade de a pretensão ser renovada por ocasião da apelação, se for o caso, de modo que não é suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

V. Conversão do agravo de instrumento em agravo retido. (AG 0017667-77.2013.4.01.0000 / DF, Rel. Desembargador Federal Souza Prudente, Quinta Turma, Unânime, e-DJF1 p.329 de 16/07/2014.)

Sociedade de advogados. Levantamento de verba honorária. Instrumento de mandato. Menção expressa. Necessidade.

*EMENTA: Processual Civil. Agravo de Instrumento. Agravo Regimental. Sociedade de advogados. Levantamento de verba honorária. Instrumento de mandato. Menção expressa. Necessidade.*

I. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que se a sociedade de advogados não for expressamente designada no instrumento de mandato, não tem ela legitimidade para a execução da verba honorária.

II. Agravante que não comprovou que as procurações outorgadas no processo de conhecimento continham o nome da sociedade, tampouco trouxe aos autos o Contrato de formação a fim de comprovar que tenha sido instituída após o início do feito de conhecimento e não refutou de forma inequívoca os fundamentos da decisão recorrida no que referente à data da formação da sociedade e das procurações outorgadas onde ausentes o nome da sociedade.

III. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 0058290-86.2013.4.01.0000 / BA, Rel. Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, Sexta Turma, Unânime, e-DJF1 p.96 de 14/07/2014.)



## DIREITO PROCESSUAL PENAL

Lei nº 11.343/2006. Rito próprio. Princípio da especialidade. Art. 12, da Lei nº 10.826/2003. Competência da Justiça Federal. Inversão do procedimento de interrogatório. Cerceamento de defesa. Violação ao art. 60, da Lei nº 11.343/2006. Litispendência. Nulidade processual desde o decreto de prisão preventiva do acusado.

*EMENTA: Penal. Processual Penal. Apelações. Artigos 33 e 35, c/c art. 40, incisos I e V, da lei nº 11.343/2006. Art. 12, da lei nº 10.826/2003. Competência da Justiça Federal. Nulidade do processo por cerceamento de defesa pela inversão do procedimento de interrogatório. Cerceamento de defesa por violação ao art. 60, da lei nº 11.343/2006. Litispendência. Nulidade processual desde o decreto de prisão preventiva do acusado, ora terceiro apelante. Materialidade e autoria delitivas comprovadas. Dosimetria da pena. Apelações desprovidas.*

I. Da análise dos autos, verifica-se ter restado suficientemente demonstrada a competência da Justiça Federal para processar e julgar o presente feito, na forma em que vislumbrou o MM. Juízo Federal a quo, ao proferir a v. sentença apelada.

II. Em relação à audiência de instrução e julgamento, a Lei nº 11.343/2006 estabeleceu rito próprio, especial em relação àquele determinado pelo art. 400, do Código de Processo Penal. Assim, em observância ao princípio da especialidade, havendo rito próprio, afastam-se as regras do rito comum ordinário, o que faz com que não se vislumbre nulidade processual pelo interrogatório do acusado preceder à inquirição das testemunhas. Aplicação de precedente jurisprudencial do egrégio Superior Tribunal de Justiça.

III. Não há que se cogitar, in casu, na ocorrência de cerceamento ao direito de defesa, por não ter sido observado, na espécie, o disposto no art. 60, da Lei nº 11.343/2006. É que a restituição de bens apreendidos deverá ser postulada em autos próprios.

IV. Na forma do que apontou o MM. Juízo Federal a quo, ao proferir a v. sentença apelada, “(...) não merece acolhida a tese de litispendência ou bis in idem, pois não são coincidentes as imputações, elementos probatórios e sujeitos passivos de cada demanda (...)” (fl. 2439).

V. Não merece acolhida a alegada nulidade do feito a partir da prisão cautelar, na forma como suscitada pelo acusado, ora terceiro apelante. Com efeito, não se vislumbra, in casu, argumentação suficiente do apelante que justifique o reconhecimento da mencionada nulidade.

VI. Da análise dos autos, verifica-se que a materialidade e a autoria dos delitos pelos quais os acusados, ora apelantes, foram condenados em primeiro grau de jurisdição, restaram comprovadas nos autos. Presentes, assim, no caso em comento, a materialidade e a autoria dos delitos pelos quais os acusados, ora apelantes, foram condenados em primeiro grau de jurisdição, não há que se falar na ausência ou insuficiência de provas a embasar a prolação de uma sentença penal condenatória, nem, tampouco, na absolvição dos acusados.



VII. No que se refere à dosimetria das penas, não merece reforma a v. sentença apelada, considerando ter sido observada, na hipótese, o disposto nos arts. 59 e 68, do Código Penal, bem como o estabelecido no art. 42, da Lei nº 11.343/2006.

VIII. Sentença mantida.

IX. Apelações desprovidas. (ACR0041425-32.2011.4.01.3500/GO, Rel. Desembargador Federal Ítalo Fioravanti Sabo Mendes, Quarta Turma, Unânime, e-DJF1 p.141 de 17/07/2014.)

Prescrição da pretensão punitiva. Manejo de recurso intempestivo. Óbice ao trânsito em julgado da condenação. Inocorrência. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

*EMENTA: Processo Penal. Habeas Corpus. Prescrição da pretensão punitiva. Inocorrência. Manejo de recurso intempestivo não obsta o trânsito em julgado da condenação. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. Ordem denegada.*

I. Afigura-se consentâneo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça o entendimento do MM. Juízo Federal a quo no sentido de que “(...) somente o recurso admitido pode obstar a formação da coisa julgada. Assim, a inadmissibilidade do recurso especial, confirmando a sentença impugnada, faz retroagir os efeitos do trânsito em julgado para efeito de prescrição” (fl. 1.282).

II. Na hipótese, em se tratando de prescrição da pretensão punitiva, considerando as datas anteriores à data do trânsito em julgado para ambas as partes, que ocorreu em 22 de dezembro de 2009 - fl. 1.264, verifica-se não ter transcorrido mais de quatro anos entre os marcos interruptivos da prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo em vista que fatos delituosos foram praticados de novembro de 2002 a outubro de 2003 (fl. 29), a denúncia foi recebida em 20/10/2004 (fl. 60), a sentença condenatória foi publicada em 09/03/2006 (fl. 268), devendo, ainda, ser acrescentado que o acórdão decorrente do julgamento da apelação foi publicado em 02/10/2009 (fl. 1.261), tendo sido o recurso especial inadmitido por decisão publicada em 16/12/2009 (fl. 1.264) e o agravo de instrumento inadmitido por intempestividade (fl. 1.264).

III. Desse modo, verifica-se não haver se falar na ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal no presente caso.

IV. Habeas corpus denegado. (HC 0026491-59.2012.4.01.0000 / MA, Rel. Juíza Federal Clemência Maria Almada Lima de Ângelo (convocada), Quarta Turma, Unânime, e-DJF1 p.60 de 14/07/2014.)



## DIREITO TRIBUTÁRIO

Inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições para o PIS e a Cofins - CF/1988, art. 195, I. Legitimidade. Arguição de inconstitucionalidade rechaçada.

*EMENTA: Processual Civil e Tributário. Legítima a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições para o PIS e a COFINS - CF/88, art. 195, I. Precedentes da Turma, do TRF/3ª. Região e do STJ. Arguição de inconstitucionalidade rechaçada.*

I. A decisão cogente, proferida pelo STF na ADC nº 18, determinou a suspensão de todas as ações em trâmite cujo objeto envolva a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/98 (inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS/PASEP). Precedente: STF, ADC 18 MC/DF, MIN. MENEZES DIREITO, TRIBUNAL PLENO, DJE-202 DIVULG 23-10-2008 PUBLIC 24-10-2008. Prazo e prorrogações esgotados.

II. Na sessão de 11/04/2012, da Quarta Seção deste Tribunal, a Questão de Ordem suscitada nos Embargos Infringentes 0016794-43.2005.4.01.3400-DF, Rel. Des. Federal Maria do Carmo Cardoso, consistente na manutenção da suspensão dos julgamentos, restou rechaçada, por maioria. Foram liberados, portanto, os órgãos fracionários para o julgamento meritório das controvérsias que giram em torno do assunto, em razão da cessação dos efeitos da ordem de sobrestamento determinada anteriormente pela Corte Suprema.

III. A jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS. Súmulas 258 do extinto TFR; 68 e 94 do STJ. Precedentes: AGRESP 671306, Rel. MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 27/11/2009 e AEDAGA 200900376218, Rel. MINISTRO HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 18/02/2011.

IV. Mais recentemente, reafirmou-se: “(...) 1. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é pacífico quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento, tal como demonstram os enunciados 68 e 94 de sua Súmula de jurisprudência, os quais dispõem, respectivamente, que a parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS e a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. (...)”. (AgRg no Ag 1416236/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 21/08/2012)

V. O ICMS integra o preço de venda das mercadorias e dos serviços, compondo, assim, a receita bruta ou faturamento das empresas, estando, por expressa determinação legal, incluído na base de cálculo tanto da COFINS quanto do PIS.

VI. De outra parte: a) “a imputação de ilegalidade ou inconstitucionalidade parte da suposição de um indevido exercício da competência tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente,



houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere o valor do próprio ICMS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte”; b) “a exclusão do ICMS da base de cálculo de tais contribuições, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, PIS e COFINS devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja, a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. Evidente que tal proposição viola as regras de incidência do PIS/COFINS, firmadas seja a partir da Constituição Federal, seja a partir da legislação federal e dos conceitos legais aplicados para a definição tributariamente relevante (artigos 110, CTN), assim porque lucro não se confunde com receita e faturamento, e CSL não se confunde com PIS/COFINS”; c) “todas as alegações vinculadas à ofensa ao estatuto do contribuinte, porque indevido incluir o imposto citado na base de cálculo do PIS/COFINS, não podem prevalecer, diante do que se concluiu, forte na jurisprudência ainda prevalecente, indicativa de que a tributação social observou, sim, o conceito constitucional e legal de receita ou faturamento, não incorrendo em violação aos princípios da capacidade contributiva e da vedação ao confisco, que não pode ser presumida a partir da suposição de que somente a margem de lucro da atividade econômica, depois de excluídas despesas, insumos, salários, custos, repasses e tributos, configura grandeza, valor ou riqueza constitucionalmente tributável” (AMS 00205282020104036100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2012). No mesmo sentido: AC 0033271-71.2006.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES, TRF1, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 p.141 de 25/07/201 e AMS 00099898620104036102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012.

VII. Por fim, “se há jurisprudência sumulada há anos em prol da manutenção do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, a recente “tendência” jurisprudencial favorável às empresas não constitui prova inequívoca da alegação” e não afasta a interpretação da Corte uniformizadora da legislação federal; “o deslinde da trama reclama (...) desfecho do impasse jurisprudencial por ora instalado na Corte Maior (RE nº 240.785/MG “versus” ADECON nº 18 /DF)” - AG 0008402 56.2010.4.01.0000 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 p.226 de 02/07/2010.

VIII. Alegação de inconstitucionalidade rechaçada. Apelação não provida. Sentença mantida. (AC 0001571-54.2013.4.01.3502 / GO, Rel. Juiz Federal Ronaldo Castro Destêrro e Silva (convocado), Sétima Turma, Maioria, e-DJF1 p.554 de 18/07/2014.)



Imposto de Renda. Cessão de direitos relativa a precatório decorrente de ação trabalhista movida contra o Governo do Distrito Federal. Alegado deságio. Ocorrência do fato gerador. Ganho de capital. Quitação do precatório. Incidência lúdima.

*EMENTA: Tributário. Imposto de Renda. Cessão de direitos relativa a precatório decorrente de ação trabalhista movida contra o Governo do Distrito Federal. Alegado deságio. Ocorrência do fato gerador. Ganho de capital. Quitação do precatório. Incidência lúdima. Sentença mantida.*

I. “A venda de precatório com deságio submete-se à previsão legal de ocorrência de fato gerador do imposto de renda, quando houver ganho de capital, nos termos do art. 51 da Lei 7.450/1985 e dos arts. 798, 799, 802, 809, 812 e 816 do RIR.” Cf.: AC 0033470-03.2004.4.01.3400 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL OSMANE ANTÔNIO DOS SANTOS (CONV.), OITAVA TURMA, e-DJF1 p.981 de 22/06/2012.

II. Nos termos do art. 43 do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica da renda.

III. No caso dos autos, concretizada a cessão do direito de crédito decorrente de precatório judicial trabalhista, o imposto de renda a ser recolhido em momento futuro, quando for pago o precatório, não pode ser utilizado pela alienante para o fim de compensação no ajuste anual do tributo, tendo em vista ter deixado de ser sujeito passivo daquele crédito.

IV. Sentença mantida.

V. Apelação desprovida. (AC 0044108-90.2007.4.01.3400 / DF, Rel. Desembargador Federal José Amilcar Machado, Sétima Turma, Unânime, e-DJF1 p.533 de 18/07/2014.)

Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF. Complementação de aposentadoria. Não incidência sobre o resgate (desligamento de plano de benefícios de entidade de previdência privada) relativa à fração correspondente às contribuições pessoais vertidas, na atividade. Ilegitimidade passiva da entidade de previdência privada.

*EMENTA: Tributário. Processual Civil. Mandado de segurança. IRPF. Complementação de aposentadoria. Não incidência sobre o resgate (desligamento de plano de benefícios de entidade de previdência privada) relativa à fração correspondente às contribuições pessoais vertidas, na atividade, entre 1989/1995. Ilegitimidade passiva da entidade de previdência privada.*

I. Art. 14, § 1º, Lei 12.016/2009: obrigatória a remessa oficial, que tenho por interposta, da sentença que concede a segurança.

II. A entidade de previdência privada, sendo mera responsável tributária pela retenção e recolhimento do IRPF sobre a complementação da aposentadoria, não tem legitimidade para





figurar no pólo passivo da demanda que objetiva a repetição do indébito sob esse título.

III. A análise da prescrição/decadência fica prejudicada, uma vez que a hipótese trata de mandado de segurança preventivo, tendo sido impetrado antes da ocorrência da tributação ora combatida.

IV. O STJ (REsp nº 1.012.903/RJ) submeteu a matéria referente à cobrança de IRRF sobre complementação de aposentadoria e do resgate das contribuições correspondentes aos valores vertidos pelos beneficiários, quando em atividade, no período de JAN/1989 a DEZ 1995, aos ditames da Lei nº 11.672/2008, que acrescentou o art. 543-C ao CPC, que trata de recursos repetitivos, o que confere ao precedente especial eficácia vinculativa que impõe sua adoção aos casos análogos. Não incide o IRRF sobre a fração do benefício equivalente às contribuições pessoais - vertidas como ativo (contribuições da inatividade não repercutem no valor do benefício) - havidas entre JAN 1989 e 31 DEZ 1995 (vigência do art. 6º, VII, “b”, da Lei nº 7.713/88, que só alude a contribuições para a obtenção do benefício). Quem não recolheu nenhuma contribuição pessoal como ativo entre 1989 e 1995 não possui valor qualquer a repetir/resgatar.

V. A correção monetária se dará consoante a legislação que rege os depósitos bancários.

VI. Apelação da Fundação Atlântico de Seguridade Social provida. Apelação da FN e remessa oficial, tida por interposta não providas.

VII. Peças liberadas pelo Relator, em Brasília, 24 de junho de 2014, para publicação do acórdão. (AMS 0029869-13.2009.4.01.3400 / DF, Rel. Juiz Federal Rafael Paulo Soares Pinto (convocado), Sétima Turma, Unânime, e-DJF1 p.539 de 18/07/2014.)

Remessa ao exterior de rendimentos decorrentes da exploração de obras audiovisuais no território nacional. Imposto de Renda. Alíquota. Especialidade.

*EMENTA: Direito civil e Tributário. Mandado de Segurança. Remessa ao exterior de rendimentos decorrentes da exploração de obras audiovisuais no território nacional. Art. 2º da lei 8.685/1993 e art. 703 do Decreto 3.000/1999. Especialidade.*

I. Incide a alíquota de vinte e cinco cento do imposto de renda prevista no art. 2º da Lei 8.685/1993 - que alterou o art. 13 do Decreto-Lei 1.089/1970 - e no art. 706 do Decreto 3.000/1999 sobre as importâncias remetidas ao exterior em decorrência da exploração de obras audiovisuais.

II. A existência de regramento específico relacionado à exploração de obras audiovisuais impede a aplicação da alíquota de quinze por cento estabelecida no art. 28 da Lei 9.249/1995.

III. Remessa oficial a que se dá provimento. Segurança denegada. (REOMS 0004544-93.2005.4.01.3200 / AM, Rel. Desembargadora Federal Maria do Carmo Cardoso, Oitava Turma, Unânime, e-DJF1 p.606 de 18/07/2014.)



Conteúdo selecionado pela Divisão de Jurisprudência/Cojud.

Colaboração: Seção de Apoio à Revista – Serev/Cojud.

(Portaria/Presi 600-35 de 19/02/2008.)

Informações/sugestões: (61) 3410-3571 e 3410-3575

*e-mail:* [dijur@trf1.jus.br](mailto:dijur@trf1.jus.br)