



JUSTIÇA FEDERAL

Tribunal Regional Federal da 1ª Região

Ementário de Jurisprudência

1.058

01.05.2017 a 05.05.2017

Sumário

Direito Administrativo	5
Anvisa. Concessão de registro sanitário a medicamentos genéricos e similares. Testes de eficácia e segurança dos medicamentos de referência submetidos a registro. Direito de exclusividade. Sigilo. Violação. Inexistência.....	5
Concurso público. Universidade Federal. Bolsa de intercâmbio. Candidato excluído por responder a processo administrativo. Restrição editalícia. Ausência. Princípio da vinculação ao edital. Princípio da razoável duração do processo. Princípio da inocência.	6
Programa Mais Médicos para o Brasil. Médico intercambista. Habilitação para o exercício da medicina no exterior. Não validado pelo país de origem.	7
Administrativo. Constitucional. Remoção a pedido, por permuta. Motivação inidônea. Teoria dos motivos determinantes. Inafastabilidade do controle judicial.....	8
Servidor público. Antigos Auditores Fiscais da Previdência Social, aposentados e pensionistas. Gratificação de Incremento da Fiscalização e da Arrecadação (GIFA). Execução. Legitimidade ativa da associação impetrante do mandado de segurança coletivo. Súmula nº 629 do STF. Limitação dos cálculos à implantação do subsídio.	9
Direito Civil	11
Direito civil e do consumidor. Cumprimento de sentença condenatória em dano moral. Pagamento a maior realizado pela Caixa Econômica Federal - CEF. Reconhecimento de erro material no valor dos alvarás de levantamento. Correção em fase de impugnação de cumprimento de sentença. Possibilidade.	11
Responsabilidade civil objetiva. Universidade Federal. Esquecimento de objeto cirúrgico em paciente. Danos morais. Ocorrência. Danos materiais. Ausência de demonstração cabal.	11



INSS e Banco do Brasil. Empréstimo consignado. Integral quitação do débito. Inscrição indevida junto a cadastros de maus pagadores. Danos morais. Dever do Inss de demonstrar que repassou as quantias descontadas do benefício previdenciário da autora à instituição bancária. Dever da instituição bancária de demonstrar a inocorrência de falha de prestação de serviços.	13
Direito Penal.....	14
Latrocínio tentado. <i>Animus necandi</i> . Configuração. Imagens de circuito de segurança. Disparos de arma de fogo. Lesões na vítima. Dosimetria. Parâmetro. Medida de segurança. Internação para tratamento. Ausência de prova da inimputabilidade na data do fato. Indeferimento.	14
Furto qualificado pela fraude e concurso de pessoas. Transações irregulares via internet. Operação Pegasus.....	15
Direito Previdenciário	16
Pensão por morte de marido/companheiro. Pretensão de ex-esposa de excluir a concessão posterior à companheira. União estável devidamente comprovada.....	16
Restabelecimento de benefício. Direito de a Administração rever os próprios atos. Decadência. Comprovação de tempo de serviço. Certidão da prefeitura embasada em justificação judicial. Ausência de início de prova material. Improcedência.	17
Direito Processual Civil.....	18
Ação popular. Patrimônio histórico nacional. Conjunto urbanístico de Brasília. Lei 2325/1999, do Distrito Federal. Necessidade de autorização do Iphan. Demolição das obras já realizadas. Fato consolidado. Desnecessidade.	18
Execução fiscal. Prescrição. Despacho de citação proferido antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005. Interrupção da prescrição somente com citação pessoal. Extinção. Art. 219, § 5º, do CPC: aplicabilidade. Inércia da exequente. Condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios.	19
Embargos à execução fiscal. Sociedade cooperativa dissolvida regularmente. Liquidação judicial. Procedimento concluído. Prosseguimento da cobrança contra antigo sócio administrador. Impossibilidade. Responsabilidade solidária. Lei 8.620/93, art. 13. Inconstitucionalidade. Súmula 435 do STJ inaplicável ao caso concreto. Súmula 430. Aplicabilidade.	21
Ação de cobrança. Servidor público federal aposentado. Créditos reconhecidos na via administrativa não pagos por falta de dotação orçamentária. Preliminares de ausência de interesse de agir, inadequação da via eleita e prescrição afastadas.	21



Direito Processual Penal.....23

Execução. Incidentes. Reconversão de pena restritiva de direito em privativa da liberdade e recrudescimento do regime prisional. Legalidade. Prática subsequente de crime doloso. Falta grave configurada. Audiência prévia de justificação. Desnecessidade. Intimação e manifestação prévia do paciente. Bis in idem inócurrenente.23

Movimentação bancária. Fornecimento à Receita Federal. Legalidade no âmbito administrativo para constituição do crédito fiscal. Repasse das informações ao Ministério Público Federal sem autorização judicial. Denúncia lastreada em dados obtidos diretamente das instituições bancárias. Nulidade.24

Direito Tributário.....25

Contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e sobre as férias indenizadas. Não incidência. Compensação. Regime jurídico vigente à época do encontro de contas. 25

Ação ordinária. Paex. Exclusão. Art. 5º, §§ 1º a 4º, da Resolução CG/Refis 9/2001. Redação do art. 1º da Resolução CG/Refis 20/2001. Inconstitucionalidade. Precedente da Corte Especial deste Regional. Aplicação analógica à espécie.26



DIREITO ADMINISTRATIVO

Anvisa. Concessão de registro sanitário a medicamentos genéricos e similares. Testes de eficácia e segurança dos medicamentos de referência submetidos a registro. Direito de exclusividade. Sigilo. Violação. Inexistência.

Administrativo. Anvisa. Concessão de registro sanitário a medicamentos genéricos e similares. Testes de eficácia e segurança dos medicamentos de referência submetidos a registro. Direito de exclusividade. Sigilo. Violação. Inexistência.

I. Não se conhece da preliminar de perda de objeto e consequente falta de interesse recursal da autora por decurso do decênio do impedimento que se fundamenta o pleito, por ter ocorrido o termo final em 2014. Sentença proferida e publicada em 2016, sem tratar do tema, apesar de alegado antes do julgamento, não interpôs o réu apelado os respectivos embargos de declaração, para provocar o debate na instância *a qua*.

II. Segundo a Lei 6.360/1976, com a redação dada pela Lei 9.787/1999, medicamento genérico é definido como sendo aquele “...medicamento similar a um produto de referência ou inovador, que se pretende ser com este intercambiável, geralmente produzido após a expiração ou renúncia da proteção patentária ou de outros direitos de exclusividade, comprovada a sua eficácia, segurança e qualidade, e designado pela DCB ou, na sua ausência, pela DCI” (art. 2º, XXI).

III. Inexiste violação ao Acordo Trips, o qual dispõe que os membros signatários adotarão as medidas necessárias à proteção dessas informações confidenciais, impedindo que tais dados sejam divulgados propiciando a concorrência desleal, excetuados para proteger o público, bem assim ao art. 195, XIV, da LPI (crime de concorrência desleal), pois não consta que a Anvisa se utilize das informações constantes dos dossiês a ela apresentados quando do registro sanitário dos medicamentos de referência ou que as forneça às empresas interessadas no registro sanitário de determinado medicamento genérico, mesmo porque isso não é necessário, já que o desenvolvimento do produto é realizado por intermédio de engenharia reversa, em que o produto de referência acabado, que pode ser encontrado em qualquer estabelecimento que comercialize produtos farmacêuticos, é decomposto até se chegar à molécula de seu princípio ativo.

IV. Para a concessão do registro sanitário não é necessário sequer que a patente do produto de referência tenha expirado. O que não pode ocorrer antes desse prazo é a sua produção e comercialização.

V. O conhecimento da segurança e eficácia do produto de referência já é público e notório, senão ele não teria obtido seu registro sanitário, motivo pelo qual não faz sentido o argumento de que a Anvisa se aproveita dessas informações para conceder o registro aos medicamentos genéricos.

VI. Não faria sentido exigir que as empresas realizassem seus próprios testes de segurança e eficácia, já que isso geraria gastos desnecessários para os fabricantes de medicamentos genéricos, que, ao final do processo, acabariam por repassar esses custos ao consumidor final, inviabilizando



a Política Nacional de Medicamentos Genéricos, que tem como escopo assegurar à população o acesso a medicamentos de qualidade por um preço mais baixo.

VII. Se foi da própria vontade do legislador a retirada da expressão “humano” da redação original da MP 69/2002, quando de sua conversão na Lei 10.603/2003, que regula a proteção, contra o uso comercial desleal, de informações relativas aos resultados de testes ou outros dados não divulgados apresentados às autoridades competentes como condição para aprovar ou manter o registro para a comercialização de produtos farmacêuticos de uso veterinário, fertilizantes, agrotóxicos seus componentes e afins, não faria sentido aplicar, por analogia, o inciso I do art. 4º dessa Lei para assegurar, também aos produtos farmacêuticos de uso humano, essa proteção pelo prazo de 10 anos.

VIII. Não padece de ilegalidade o ato de concessão, por parte da Anvisa, de registros sanitários a medicamentos genéricos, já que amparado nas Leis 6.360/1976 e 9.787/1999, mesmo porque, caso contrário, estaria em jogo a própria Política Nacional de Medicamentos Genéricos do Governo Federal, que veio possibilitar à população, especialmente àquela parcela mais carente, o acesso a medicamentos essenciais a preços bem mais acessíveis do que aqueles praticados pelos fabricantes dos produtos de referência.

IX. Recurso de apelação das autoras a que se nega provimento.” (AC 0036154-51.2011.4.01.3400 / DF, Rel. Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, Sexta Turma, Unânime, e-DJF1 de 03/05/2017.)

Concurso público. Universidade Federal. Bolsa de intercâmbio. Candidato excluído por responder a processo administrativo. Restrição editalícia. Ausência. Princípio da vinculação ao edital. Princípio da razoável duração do processo. Princípio da inocência.

Administrativo. Concurso público. Universidade Federal de Viçosa. Bolsa de intercâmbio. Candidato excluído por responder a processo administrativo. Restrição editalícia. Ausência. Princípio da vinculação ao edital. Princípio da razoável duração do processo. Princípio da inocência.

I. O Edital de Seleção 2015 - Intercâmbio nada traz quanto à restrição de alunos respondendo a processos administrativos não poderem participar ou mesmo realizar intercâmbio.

II. O princípio da vinculação ao instrumento convocatório afeta tanto a Administração Pública quanto os jurisdicionados, agindo em estrita conformidade com sua estipulação. É deste pressuposto que se origina a boa fé do candidato que, confiando na aludida relação, programa-se para obter sucesso na empreitada almejada cujo andamento ocorrerá de acordo com o previsto no edital, evitando-se surpresas, mantendo adequado nível de impessoalidade no âmbito administrativo.

III. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que “o edital é a lei do concurso, cujas regras vinculam tanto a Administração quanto os candidatos, ou seja, o procedimento do concurso público é resguardado pelo princípio da vinculação ao edital.” (AgRg no



REsp 1307162/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 05/12/2012).

IV. A Emenda Constitucional nº 45/2004 inseriu o princípio da razoável duração do processo dentro das garantias fundamentais asseguradas a cada indivíduo, insculpido no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal de 1988, com o seguinte teor: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

V. Não se afigura razoável que se aguarde o fim do processo administrativo para que seja dada ao impetrante a possibilidade de crescimento acadêmico e assim concorrer à bolsa de intercâmbio, podendo este processo, até mesmo, perdurar por toda a sua vida letiva, causando danos irreparáveis.

VI. A existência do processo administrativo por si só, não poderia ser óbice à inclusão, à participação no concurso e à realização da bolsa de intercâmbio, visto que em um Estado de Direito, um de seus pilares básico é o Princípio da Inocência, que assevera no art. 5º, inciso LVII da Constituição Federal “ninguém será culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”, que apesar de mencionar “penal” deve ser levada com igual entendimento para a esfera administrativa.

VII. Recurso de apelação e remessa necessária os quais se nega provimento. (AC 0001697-43.2015.4.01.3823 / MG, Rel. Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, Sexta Turma, Unânime, e-DJF1 de 03/05/2017.)

Programa Mais Médicos para o Brasil. Médico intercambista. Habilitação para o exercício da medicina no exterior. Não validado pelo país de origem.

Administrativo. Programa Mais Médicos para o Brasil. Médico intercambista. Habilitação para o exercício da medicina no exterior. Não validado pelo país de origem.

I. O “Programa Mais Médicos” foi instituído por meio da Medida Provisória 621, de 8.7.2013, convertida na Lei 12.871/13, com a finalidade formar recursos humanos na área médica para o Sistema Único de Saúde - SUS.

II. No âmbito desse programa, foi instituído o “Projeto Mais Médicos para o Brasil”, com o fim de aperfeiçoar médicos na atenção básica em regiões prioritárias para o SUS, mediante a oferta de curso de especialização por instituição pública de educação superior e atividades de ensino, pesquisa e extensão, que terá componente assistencial mediante integração ensino-serviço.

III. De acordo com o artigo 13, incisos I e II, da Lei 12.871/13, o “Projeto Mais Médicos para o Brasil” será oferecido aos médicos formados em instituições de educação superior brasileiras ou com diploma revalidado no País (inciso I) e aos médicos formados em instituições de educação superior estrangeiras, por meio de intercâmbio médico internacional (inciso II).



IV. Para fins do projeto, considera-se “médico intercambista” aquele formado em instituição de educação superior estrangeira com habilitação para exercício da Medicina no exterior (art. 13, § 2º, inciso II).

V. Embora graduada e habilitada para o exercício da Medicina em Cuba, afirma o país de origem do diploma que a candidata não apresentou os documentos de habilitação para o exercício da Medicina no exterior, conforme exigência do item 2.2, ‘b’ da Portaria Interministerial nº 1.369/13, validados pelo país de origem (Cuba).

VI. “(...) 5.. No caso, embora o autor seja graduado e habilitado para o exercício da Medicina em Cuba, sendo considerado, pois, médico intercambista, não apresentou documento de habilitação para o exercício da Medicina no exterior, conforme exigência do item 2.2, ‘b’, do mencionado Edital. 6. Apelação do autor a que se nega provimento.”(AC 0009939-58.2014.4.01.4200 / RR, Rel. Desembargador Federal Néviton Guedes, Quinta Turma, e-DJF1 de 09/09/2016).

VII. Excepcionalidade no caso sub examine, por atestado pela própria autoridade do Ministério da Saúde da República de Cuba, o registro da autora como “intercambista” com posterior relação de 245 médicos, incluída aquela, assinada pela mesma autoridade cubana no sentido que tais profissionais não possuem documento válido para exercício da medicina no exterior.

VIII. Particularidade que torna desarrazoada a atitude da Administração Pública Brasileira, quando se verifica que todos os 245 médicos, indicados por Cuba para serem excluídos do programa, não são cubanos porém de outras nacionalidades latino-americanas.

IX. Especialização da autora em Atenção Básica em Saúde da Família realizada na Universidade Federal no país, a demonstrar a plena validade, sem restrições, de seu diploma para exercer medicina fora de Cuba.

X. Recurso de Apelação da autora a que se dá provimento. Determinado o prosseguimento no “Programa Mais Médicos”. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais). (AC 0006175-39.2014.4.01.3400 / DF, Rel. Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, Sexta Turma, Unânime, e-DJF1 de 03/05/2017.)

Administrativo. Constitucional. Remoção a pedido, por permuta. Motivação inidônea. Teoria dos motivos determinantes. Inafastabilidade do controle judicial.

Administrativo. Constitucional. Remoção a pedido, por permuta. Art. 36, § único, inciso III, alínea c, lei 8.112/90. Motivação inidônea. Teoria dos motivos determinantes. Inafastabilidade do controle judicial (art. 5º, XXXV, CF/88).

I. A Administração Pública tem o poder discricionário de estabelecer normas e critérios para os processos de remoção dos servidores, conforme sua liberdade e conveniência, não havendo



qualquer violação aos princípios da isonomia ou razoabilidade. Precedentes.

II. Mostram-se ilegais e contrárias ao amplo acesso a Justiça, inscrito no art. 5º, XXXV, CF/88, os arts. 19, inciso V e 35 da Instrução Normativa nº 16/2009 - DG/DPF e o art. 7º, V da Portaria nº 619/2009 - DGP/DPF, que vedam a participação no concurso de remoção dos servidores que estiverem lotados na unidade por força de decisão judicial ainda não transitada em julgado. Afinal, esses atos infr legais não encontram fundamento de validade na lei (art. 36, § único, inciso III, alínea c da Lei 8.112/90) e criam obstáculos oriundos do mero ajuizamento de ação. Além disso, essas regras afrontam a razoabilidade/proporcionalidade, pois permite que servidores nomeados em concursos posteriores sejam removidos antes dos servidores que lhes antecederam. Precedentes.

III. Apelação da União desprovida. (AC 0038671-97.2009.4.01.3400 / DF, Rel. Desembargador Federal Carlos Augusto Pires Brandão, Primeira Turma, Unânime, e-DJF1 de 04/05/2017.)

Servidor público. Antigos Auditores Fiscais da Previdência Social, aposentados e pensionistas. Gratificação de Incremento da Fiscalização e da Arrecadação (GIFA). Execução. Legitimidade ativa da associação impetrante do mandado de segurança coletivo. Súmula nº 629 do STF. Limitação dos cálculos à implantação do subsídio.

Processual civil e Administrativo. Servidor público. Antigos Auditores Fiscais da Previdência Social, aposentados e pensionistas. Gratificação de Incremento da Fiscalização e da Arrecadação (GIFA). Execução. Legitimidade ativa da associação impetrante do mandado de segurança coletivo. Súmula nº 629 do STF. Limitação dos cálculos à implantação do subsídio. Prosseguimento da execução. Honorários advocatícios.

I. Cuida-se de decisão proferida na regência do CPC de 1973, sob o qual também foi manifestado o recurso, e conforme o princípio do isolamento dos atos processuais e o da irretroatividade da lei, as decisões já proferidas não são alcançadas pela lei nova, de sorte que não se lhes aplicam as regras do CPC atual, inclusive as concernentes à fixação dos honorários advocatícios, que se regem pela lei anterior.

II. Execução de sentença proferida em Mandado de Segurança Coletivo impetrado pela Associação Nacional dos Auditores-Fiscais da Previdência Social (ANFIP) para o fim de assegurar, conforme consta na petição inicial, em favor dos seus associados (listagem no doc. 2), pensionistas, aposentados e em vias de se aposentar ..., a percepção da Gratificação de Incremento da Fiscalização e da Arrecadação (GIFA), instituída pela Lei n. 10.910, de 2004. A ação mandamental foi proposta, em 13/12/2004, em favor de milhares de pensionistas e aposentados pertencentes à antiga categoria funcional de Auditor-Fiscal da Previdência Social, categoria então representada pela ANFIP ao tempo da impetração, tendo figurado inicialmente no polo passivo do mandado de segurança autoridade do INSS, autarquia que foi neste Tribunal excluída do processo, nele permanecendo apenas a União.



III. A Constituição confere tratamento diferenciado ao mandado de segurança coletivo, cuja impetração por parte de associação prescinde de autorização dos substituídos, conforme inciso LXX do seu art. 5º, e, portanto, de que se apresente lista de beneficiários - que, foi, porém, apresentada -, razão pela qual todos os servidores aposentados e que pertenciam à antiga carreira de Auditoria Fiscal da Previdência Social, e os pensionistas, na data da impetração, conforme sentença irrecorrida nessa parte, são beneficiários da sentença, e podem executar o crédito dela decorrente, em nome próprio, assim como tem para esse fim legitimidade a própria associação substituta. Precedentes do STF e do STJ declinados no voto. Nos termos da Súmula nº 629 do STF, a impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe em favor dos associados independe da **autorização destes**.

IV. Enquanto não assegurada a completa isonomia entre ativos e inativos e pensionistas, o que não se completou com a Lei n. 11.356/2006 (conversão da Medida Provisória n. 302/2006), mas apenas com a Lei n. 11.890/2008 (conversão da Medida Provisória n. 440/2008), após a adoção do regime de subsídio de remuneração, as diferenças de GIFA são devidas aos beneficiários da sentença. O que se determinou, quanto a essa limitação, foi que se aplicasse a legislação vigente em cada momento da relação jurídica entre servidor aposentado ou pensionista e a União, consoante a cláusula *rebus sic stantibus*, própria das sentenças da espécie.

V. A lei de instituição do subsídio dos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil, cargos nos quais foram transformados os de Auditores Fiscais da Previdência Social, determinou a extinção de várias parcelas remuneratórias, de modo que não se pode trazer para o processo coletivo concernente à GIFA toda discussão sobre eventual redução de remuneração, caso em que deveria ser paga parcela complementar de subsídio, convertendo esse mandado de segurança coletivo juízo universal para solução de todas as pendências relativas aos proventos dos beneficiários.

VI. Por igual, não cabe na execução da sentença proferida no mandado de segurança coletivo determinar que a GIFA se inclua na base de cálculo da vantagem auferida por algum aposentado ou pensionista, nos termos do art. 184, inc. II, da Lei n. 1.711, de 1952, assegurada pelo art. 250 da Lei n. 8.112, de 1990, porque na ação se discutiu apenas o direito de os beneficiários da sentença auferir a GIFA nas mesmas condições que os servidores em atividade. Eventual direito a essa vantagem e sua base de cálculo devem ser objeto de ação própria, e não de execução de sentença, que dela não tratou.

VII. Os cálculos efetivados pela Contadoria, com a exclusão dos casos da vantagem de que trata o art. 184, II, da Lei n. 1.711, de 1952, devem ser prestigiados, porque atentos aos parâmetros fixados pelo juízo da execução.

VIII. Correção monetária e juros de mora bem fixados, nos termos da jurisprudência predominante, especialmente do REsp n. 1.270.439/PR, relator Ministro Castro Meira, adotado no regime de recurso repetitivo.

IX. Tendo em vista a sucumbência mínima da parte embargada, condeno a embargante nos honorários advocatícios, de 10% (dez por cento) do valor pretendido excluir da execução, observado o disposto no art. 85, §§ 3º e 5º, do Código de Processo Civil.



X. Apelação da União provida, em parte; apelação dos credores provida, em parte; agravo retido prejudicado. (AC 0026933-39.2014.4.01.3400 / DF, Rel. Desembargador Federal Jamil Rosa de Jesus Oliveira, Primeira Turma, Unânime, e-DJF1 de 04/05/2017.)

DIREITO CIVIL

Direito civil e do consumidor. Cumprimento de sentença condenatória em dano moral. Pagamento a maior realizado pela Caixa Econômica Federal - CEF. Reconhecimento de erro material no valor dos alvarás de levantamento. Correção em fase de impugnação de cumprimento de sentença. Possibilidade.

Direito civil e do consumidor. Apelação do autor. Cumprimento de sentença condenatória em dano moral. Pagamento a maior realizado pela Caixa Econômica Federal - CEF. Reconhecimento de erro material no valor dos alvarás de levantamento. Correção em fase de impugnação de cumprimento de sentença. Possibilidade. Termo inicial da atualização monetária em dano moral. Data da condenação. Legalidade. Precedentes.

I. Verificado que houve erro material na expedição de alvarás de levantamento, que resultou no pagamento a maior pela parte executada, que tempestivamente apresentou impugnação por esse fato, é legal a correção do equívoco em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, com a determinação de devolução do valor levantado a maior pelo exequente, tal como verificado nos autos, onde foi reconhecida à CEF direito de devolução em relação à importância que pagou em excesso.

II. Em relação à fixação do termo inicial da correção monetária de valor indenizatório de dano moral não se aplica a Súmula 43/STJ (Incide correção monetária sobre dívida por ato ilícito a partir da data do efetivo prejuízo), porque a concepção é de que o valor indenizatório, ao momento da condenação, é plenamente composto e atualizado, diferentemente do que se verifica com a reparação de dano material. Precedentes: REsp 1294474/DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 19/11/2013, DJe 12/02/2014; REsp 862.346/SP, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, julgado em 27/03/2007, DJ 23/04/2007, p. 277.

III. Apelação conhecida e desprovida. (AC 0002082-22.1999.4.01.3800 / MG, Rel. Desembargador Federal Kassio Nunes Marques, Sexta Turma, Unânime, e-DJF1 de 03/05/2017.)

Responsabilidade civil objetiva. Universidade Federal. Esquecimento de objeto cirúrgico em paciente. Danos morais. Ocorrência. Danos materiais. Ausência de demonstração cabal.

Apelação cível. UFMG. Responsabilidade civil objetiva. Esquecimento de objeto cirúrgico



em paciente. Danos morais. Ocorrência. Valor majorado. Danos materiais. Ausência de demonstração cabal. Juros e correção monetária. Aplicação do art. 1º-F da lei 9.494/97. Incabimento, a princípio. Prevalência do manual de cálculos da Justiça Federal. Possibilidade de modificação, conforme entendimento do STF. Sucumbência recíproca. Ocorrência. Sentença parcialmente reformada.

I. Nos termos do art. 37, § 6º da Constituição Federal, a responsabilidade civil da Administração Pública se dá objetivamente, pela adoção da teoria do risco administrativo, em razão de condutas perpetradas por seus agentes no exercício regular de suas atribuições.

II. Assim sendo, conjugando o dispositivo constitucional aludido, com o disposto nos artigos 186 e 927 do Código Civil, para a configuração da responsabilidade civil dos entes públicos e do consequente dever de indenizar, incumbe ao administrado demonstrar a prática de conduta ilícita, o dano e o nexo de causalidade direto e imediato entre ambos (art. 403, CC), afastada a necessidade de comprovação de culpa ou dolo. Precedentes.

III. Caso em que houve esquecimento de lâmina cirúrgica metálica de 4,5 cm de espessura e 32 cm de envergadura na cavidade abdominal da autora, situação que perdurou por 18 (dezoito) meses, a configurar evidente erro médico, já que ausente checagem prévia ou posterior dos instrumentos utilizados na cirurgia, bem como em razão da negligência dos profissionais que acompanharam a autora posteriormente, que não analisaram de maneira cuidadosa a região do corpo em que realizado o procedimento, demorando tempo excessivo para constatar a presença do material estranho.

IV. Danos morais presumíveis pela situação descrita, além da evidente violação da integridade física da parte autora. Precedentes.

V. Indenização por danos morais que se majora de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), condizentes com o tamanho do objeto esquecido, o erro médico cometido, a negligência dos demais médicos que demoraram demasiadamente para descobri-lo e a necessidade de realização de nova cirurgia para sua retirada.

VI. Os danos materiais sustentados pela autora, relativos às remunerações que deixou de receber por não poder exercer a atividade de pastora, não demonstrados nos autos, bem como inexistente atual incapacidade laboral.

VII. À míngua de definição específica acerca da amplitude da inconstitucionalidade do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, bem como de potencial modulação de efeitos de sua declaração pelo C. STF, já que pendente o julgamento as ADIs 4.357/DF e 4.425/DF e o RE 870.947/SE, deve, por precaução ser aplicado o índice de correção monetária e de juros de mora previsto no Manual de Cálculos da Justiça Federal, por ser o parâmetro oficialmente adotado pelo CJF, sem prejuízo, contudo, da prevalência de eventual entendimento que venha a ser fixado pela Corte Suprema, se os processos aludidos forem definitivamente julgados até o cumprimento do presente julgado.

VIII. Tendo a parte autora realizado dois pedidos, um de indenização por danos morais e outro por danos materiais, sendo apenas um deles acolhido, constata-se a sucumbência recíproca,



portanto, aplicável à espécie o art. 21, caput, do CPC/73 e não o seu parágrafo único.

IX. Recurso de apelação da autora a que se dá parcial provimento (item V) e recurso de apelação da UFMG a que se dá parcial provimento (item VII). (AC 0040495-94.2005.4.01.3800 / MG, Rel. Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, Sexta Turma, Unânime, e-DJF1 de 03/05/2017.)

INSS e Banco do Brasil. Empréstimo consignado. Integral quitação do débito. Inscrição indevida junto a cadastros de maus pagadores. Danos morais. Dever do Inss de demonstrar que repassou as quantias descontadas do benefício previdenciário da autora à instituição bancária. Dever da instituição bancária de demonstrar a inocorrência de falha de prestação de serviços.

Apelação cível. Responsabilidade civil. INSS e Banco do Brasil. Empréstimo consignado. Integral quitação do débito. Inscrição indevida junto a cadastros de maus pagadores. Danos morais. Ocorrência. Dever do Inss demonstrar que repassou as quantias descontadas do benefício previdenciário da autora à instituição bancária. Art. 6º da lei nº 10.820/2003. Dever da instituição bancária de demonstrar a inocorrência de falha de prestação de serviços. Art. 14, § 3º, CDC. Juros e correção monetária. Decisão em conformidade com o manual de cálculos, aplicando a lei 11.960/09. Possibilidade de aplicação, por ocasião do cumprimento da sentença, do que vier a ser decidido pelo STF sobre a matéria. Sentença parcialmente reformada.

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, com redação dada pela Lei nº 10.953/04, que regulamenta a matéria, o INSS tem a obrigação de proceder aos descontos de empréstimos caso haja autorização expressa do titular do benefício e repassar tais valores à instituição bancária conveniente. Precedentes. Ilegitimidade passiva do INSS rejeitada.

II. “... a caracterização da responsabilidade objetiva requer, apenas, a ocorrência de três pressupostos: a) fato administrativo: assim considerado qualquer forma de conduta comissiva ou omissiva, legítima ou ilegítima, singular ou coletiva, atribuída ao Poder Público; b) ocorrência de dano: tendo em vista que a responsabilidade civil reclama a ocorrência de dano decorrente de ato estatal, *latu sensu*; c) nexu causal: também denominado nexu de causalidade entre o fato administrativo e o dano, conseqüentemente, incumbe ao lesado, apenas, demonstrar que o prejuízo sofrido adveio da conduta estatal, sendo despiciendo tecer considerações sobre o dolo ou a culpa.” (REsp 944.884/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Rel. p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, julgado em 18/10/2007, DJe 17/04/2008).

III. Caso em que o INSS não se desincumbiu de demonstrar ter efetivado a exigência legal de repasse de valores regularmente descontados de benefício previdenciário pago a aposentado à instituição financeira conveniente, quantias estas que ocasionaram a inscrição do beneficiário em rol de maus pagadores, causando-lhe danos morais e materiais, pelos quais o INSS deve responder.

IV. Por outro lado, a instituição bancária, nos termos do art. 14, § 3º, do CDC, também



não se desincumbiu de demonstrar a regular prestação de seus serviços ou a existência de culpa exclusiva de terceiro ou do autor, motivo pelo qual deve ser responsabilizada solidariamente com o INSS pelos danos advindos da inscrição indevida do requerente em rol de maus pagadores.

V. Indenização por danos morais fixada em R\$ 9.000,00 (nove mil reais) que se encontra em consonância com a jurisprudência desta E. Corte. Precedentes.

VI. Tendo a sentença fixado juros e correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, em princípio não merece reparos.

VII. Honorários advocatícios fixados dentro de patamares de razoabilidade (10% sobre o valor do proveito econômico), que não destoam do art. 20, §§3º e 4º, do CPC/73.

VIII. Recurso de apelação do INSS a que se nega provimento. (AC 0061141-52.2010.4.01.3800 / MG, Rel. Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, Sexta Turma, Unânime, e-DJF1 de 03/05/2017.)

DIREITO PENAL

Latrocínio tentado. *Animus necandi*. Configuração. Imagens de circuito de segurança. Disparos de arma de fogo. Lesões na vítima. Dosimetria. Parâmetro. Medida de segurança. Internação para tratamento. Ausência de prova da inimputabilidade na data do fato. Indeferimento.

Penal. Processo Penal. Apelação. Correios. Arma de policial. Roubo consumado. Não configuração. Atipicidade. Latrocínio tentado. Animus necandi. Configuração. Imagens de circuito de segurança. Disparos de arma de fogo. Lesões na vítima. Dosimetria. Confissão espontânea. Atenuante. Redução abaixo do mínimo legal. Impossibilidade. Tentativa. Redução de pena. Iter criminis percorrido. Critério. Concurso formal. Aumento. Número de delitos praticados. Parâmetro. Medida de segurança. Internação para tratamento. Ausência de prova da inimputabilidade na data do fato. Indeferimento.

I. É atípica, por ausência do especial fim de agir - o ânimo de assenhoramento definitivo do bem, a conduta de réu que, durante tentativa de assalto a agência dos Correios, entrou em luta corporal com um policial civil que se encontrava no interior do estabelecimento, para evitar que fosse baleado pelo agente de segurança que sacou a própria arma de fogo com vistas a deter os assaltantes - apesar de o artefato ter sido levado pelos criminosos.

II. Réu, que na tentativa de roubo a agência dos Correios, aponta arma de fogo contra policial civil e só não dispara por inabilidade no manuseio comete latrocínio tentado.

III. Imagens capturadas por sete câmeras do circuito interno e externo de segurança da



agência assaltada não deixam margem a dúvidas quanto ao animus necandi do acusado, inclusive admitido por ele em depoimento.

IV. As circunstâncias atenuantes não podem conduzir a pena-base abaixo do mínimo legal - Enunciado 231 da Súmula do STJ.

V. O *iter criminis* percorrido é o critério para aplicação da redução referente à tentativa. (precedentes).

VI. No concurso formal de crimes, o parâmetro para elevação da pena é a quantidade de condutas praticadas. (precedentes).

VII. Descabe deferir medida de segurança a réu que não prova o estado de inimputabilidade na data do fato.

VIII. Apelação provida em parte. (ACR 0004057-63.2014.4.01.3603 / MT, Rel. Desembargador Federal Ney Bello, Terceira Turma, Unânime, e-DJF1 de 02/05/2017.)

Furto qualificado pela fraude e concurso de pessoas. Transações irregulares via internet. Operação Pegasus.

Penal. Processo Penal. Furto qualificado pela fraude e concurso de pessoas. Transações irregulares via internet. Operação Pegasus. Prescrição. Individualização da conduta. Autoria e materialidade provadas. Dosimetria. Multa. Prestação pecuniária. Incidência da atenuante da confissão espontânea. Não incidência da agravante da paga ou promessa de recompensa. Continuidade delitiva. Regime inicial de cumprimento da pena. Substituição da sanção privativa de liberdade. Assistência judiciária gratuita. Isenção das custas.

I. Acusado que, de forma livre e consciente, adquire cartões e senhas de terceiros, “laranjas”, com a finalidade de receber as transferências indevidas de contas correntes de clientes da Caixa Econômica Federal - CEF, capturadas pelo corrêu, pratica o crime do art. 155, § 4º, II e IV, do CP (furto qualificado pela fraude e concurso de pessoas).

II. A pena do acusado, descontada a continuidade delitiva (Súmula 497 do STF), foi fixada em 04 (quatro) anos de reclusão. A referida sanção tem, pois, prazo prescricional de 08 (oito) anos, nos termos do art. 109, IV, do CP. Dessa forma, tendo em vista que os fatos ocorreram em agosto de 2005, a denúncia foi recebida em 05/10/2005 e a sentença condenatória foi publicada em cartório em 11/05/2009, não ocorreu prescrição.

III. Não há que se falar em falta de individualização da conduta quando a acusação descreveu devidamente a prática delitiva, além da relação do acusado com o fato delituoso, estando apta a permitir ao réu o exercício do direito de defesa.

IV. Materialidade e autoria comprovadas.

V. Dosimetria da pena fixada em consonância com os arts. 59 e 68 do Código Penal.

VI. Reformada a pena de multa para guardar proporcionalidade com a sanção privativa



de liberdade.

VII. Diante da confissão espontânea do apelante, incide, na hipótese, a atenuante do art. 65, III, “d”, do CP.

VIII. Acusado que recolhe cartões bancários de “laranjas” com as respectivas senhas e os repassa ao corréu para que este efetue transferências fraudulentas, dividindo os dois o produto do crime, não comete delito mediante promessa ou paga de recompensa (art. 62, IV, do CP), pois, a subtração de valores para si ou para outrem, mediante fraude, é elementar do furto qualificado.

IX. A majoração da pena pela aplicação do art. 71, parágrafo único, do Código Penal, deve ter fundamentação com base no número de infrações cometidas. (STJ - HC 265.960/SP, rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe de 12.3.2014).

X. O condenado a pena superior a 04 (quatro) anos de reclusão não faz jus ao regime inicial aberto (art. 33, § 2º, “b”. do CP), tampouco à substituição da sanção privativa de liberdade por restritiva de direitos (art. 44, I, do CP).

XI. Segundo compreensão desta Turma, nos termos do art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/1950, o benefício de assistência judiciária não é devido ao acusado que, ao longo de todo o processo, contou com advogado constituído (ACR 0002348-75.2010.4.01.4300).

XII. As custas processuais são decorrência da condenação, na forma do art. 804 do CPP. A impossibilidade de recolhimento do valor deve ser objeto de discussão perante o Juízo da Execução.

XIII. Apelação parcialmente provida. (ACR 0019445-63.2010.4.01.3500 / GO, Rel. Juíza Federal Rosimayre Gonçalves de Carvalho (convocada), Terceira Turma, Unânime, e-DJF1 de 02/05/2017.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

Pensão por morte de marido/companheiro. Pretensão de ex-esposa de excluir a concessão posterior à companheira. União estável devidamente comprovada.

Previdenciário. Pensão por morte de marido/companheiro. Pretensão de ex-esposa de excluir a concessão posterior à companheira. União estável devidamente comprovada. Apelação desprovida.

I. Conforme relatório, trata-se de apelação da parte autora (fls. 198/202) contra a sentença (fls. 193/194) do Juízo da 18ª Vara da Seção Judiciária de Minas Gerais, que, em ação de 14/09/2010, sobre repartição de pensão por morte de companheiro/marido (Antônio dos Reis Santos, óbito em 02/04/2009) segurado(a) urbano, julgou improcedente o pedido de exclusão de



Rosângela Martins Mendes do rol de dependentes, que se qualificou como concubina, contra o que se opõe a recorrente com a defesa de que não havia união estável entre o falecido e Rosângela Martins.

II. Verifica-se que a autora se insurge contra o fato de o INSS ter concedido pensão a Rosângela Martins Mendes, na qualidade de companheira, dada a união estável.

III. Sem entrar no mérito sobre o direito da autora à pensão, considerando os termos da ação de divórcio de fls. 38/45, na qual é dito que: ora, se a ré e reconvinte, durante todo esse tempo da separação, na pleiteou alimentos, isso significa que deles jamais necessitou, razão pela qual a sua pretensão não pode ser acolhida”, não merece reparo a sentença, pois, com efeito, a prova dos autos é favorável à união estável entre a ré e o falecido, tendo em conta a ação de divórcio direto já mencionada entre ele a autora, a ficha de inscrição e adesão do plano de assistência familiar Santa Rita, de 2008 (fls. 45), na qual consta a ré como esposa, e demais documentos, como o boletim de ocorrência de fls. 124, de 01/04/2009, em que é narrado que é narrado que a ora ré, ao chegar em casa, encontrou seu amásio...”.

IV. Ademais, as próprias testemunhas da autora informaram que “Antônio saiu de casa e passou a residir noutra casa e que ele faleceu no bairro Teotônio Batista de Freitas” e que depois que “ele foi morar noutra casa , **não mais** voltou a residir com Margarida”.

V. Diante desse quadro, comprovada a união estável entre o falecido e Rosângela, não merece acolhimento a apelação.

VI. Apelação desprovida. (AC 0067999-02.2010.4.01.3800 / MG, Rel. Juiz Federal Grigório Carlos dos Santos, 2ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, Unânime, e-DJF1 de 04/05/2017.)

Restabelecimento de benefício. Direito de a Administração rever os próprios atos. Decadência. Comprovação de tempo de serviço. Certidão da prefeitura embasada em justificação judicial. Ausência de início de prova material. Improcedência.

Previdenciário. Restabelecimento de benefício. Direito de a Administração rever os próprios atos. Decadência. Lei 9.784/1999. Não ocorrência. Comprovação de tempo de serviço. Certidão da prefeitura embasada em justificação judicial. Ausência de início de prova material. Manutenção da sentença de improcedência.

I. O STJ, no julgamento do REsp 1.114.938/AL, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que o INSS possui o prazo de dez anos (art. 103-A da Lei n. 8.213/91), a contar de 1º/2/1999, para instaurar revisão de benefícios previdenciários concedidos antes da vigência da Lei n. 9.784/99. No caso dos autos, o benefício do autor foi concedido em 11/06/1995, com efeitos retroativos a 25/09/1992, ao passo que o INSS iniciou o procedimento revisional do benefício em 12/2004 (fl. 141). Portanto, não há que se falar em decadência do direito de revisão do INSS.



II. Também não pode ser acolhida a alegação do autor de que o tempo laborado perante a Prefeitura de Brasília de Minas teria sido devidamente comprovado por meio de certidão emitida pelo Município. Tal certidão informa que o tempo de serviço do autor, referente ao período de 01/01/1953 a 31/12/1960, foi averbado em virtude de justificação judicial. Portanto, o referido documento não comprova a efetiva prestação do serviço, mas, sim, que houve a justificação judicial em questão. Observe-se que o INSS oportunizou ao autor a apresentação de cópia da justificação, tendo esse último permanecido inerte. Além disso, o réu buscou, junto à Prefeitura, documentos que comprovassem a existência do vínculo em questão, não tendo sido localizado nenhum. Portanto, mostrou-se correta a conduta do réu ao deixar de reconhecer o tempo de serviço em questão, pois a justificação judicial equivale à prova testemunhal, a qual, desacompanhada de início de prova material, não se mostra suficiente para comprovar o exercício de atividade laborativa pelo autor.

III. Apelação do autor não provida. (AC 0000311-88.2011.4.01.9199 / MG, Rel. Juiz Federal Hermes Gomes Filho, 2ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, e-DJF1 de 04/05/2017.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Ação popular. Patrimônio histórico nacional. Conjunto urbanístico de Brasília. Lei 2325/1999, do Distrito Federal. Necessidade de autorização do Iphan. Demolição das obras já realizadas. Fato consolidado. Desnecessidade.

Processual civil. Administrativo. Ação popular. Embargos infringentes. Patrimônio histórico nacional. Conjunto urbanístico de Brasília. Lei 2325/1999, do Distrito Federal. Necessidade de autorização do IPHAN. Demolição das obras já realizadas. Fato consolidado. Desnecessidade.

I. Consoante o art. 530 do CPC1973, em vigência quando da interposição dos recursos ora em julgamento, “cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência”.

II. O ponto que foi objeto da divergência se limita à pretensão de demolição das coberturas nos edifícios que já a edificaram, entendendo a maioria dos membros da eg. 5ª Turma nesse sentido, porém vencida a Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, que votou no sentido de que o IPHAN deveria, a partir da publicação do acórdão, passar a embargar as obras em andamento, aplicando as multas legalmente previstas.

III. A pretensão de condenação do Distrito Federal, em solidariedade com o IPHAN, para o caso de serem condenadas a indenizar terceiros pelas demolições, modificações ou alterações de projetos, não foi objeto da divergência, e também não pode ser suscitada em sede de embargos



infringentes.

IV. A preliminar de nulidade da decisão, por ausência de citação dos proprietários, na qualidade de litisconsortes passivos necessários, é matéria de ordem pública, podendo ser levantada a qualquer tempo, mesmo que em sede de embargos infringentes.

V. Ocorre que tal questão foi apreciada quando do julgamento da apelação, ocasião em que o relator ressaltou que “Os terceiros interessados poderão discutir a questão no instante em que lhes forem indeferidos os pleitos de autorização ou forem alvos de outros atos de polícia administrativa do IPHAN, razão pela qual não há falar, em relação a eles, em violação ao devido processo legal” e, nesse ponto específico, não houve divergência a ensejar a oposição de embargos infringentes.

VI. Ação popular que foi ajuizada em 1999, impugnando o art. 2º da lei 2.325/1999, do Distrito Federal, o qual previu que “a cobertura dos edifícios a que se refere esta lei poderá ser utilizada para recreação e lazer, em caráter privado do condomínio ou como parte integrante da unidade imobiliária do pavimento imediatamente inferior, não podendo constituir unidade autônoma”, dispondo o parágrafo único, II, que “altura máxima para construção na cobertura, medida a partir da face inferior da laje de teto do último pavimento, de quatro metros, excluídas as caixas-d’água da edificação e as casas de máquinas”.

VII. Apesar de ter sido reconhecida a ocorrência de ilegalidade na expedição dos alvarás de construção sem a necessária autorização do IPHAN, por se cuidar de área tombada, o certo é que, desde o início a autarquia federal deveria ter atuado no sentido de coibir tais edificações, porém manteve-se omissa, e a realidade é que diversos edifícios foram levantados incluindo a cobertura no 7º pavimento, e tais unidades foram regularmente comercializadas sem nenhuma interferência do órgão federal competente.

VIII. Não se afigura razoável que, após transcorridos tantos anos, ocorra o desfazimento das edificações irregulares, com nítido prejuízo aos adquirentes de boa-fé, que à época estavam respaldados por uma legislação distrital e por alvarás de construção regularmente expedidos pelo órgão competente na esfera distrital.

IX. Em respeito à segurança jurídica, e como forma de preservar e resguardar os atos jurídicos decorrentes da legislação distrital, deve ser reconhecida a ocorrência do fato consolidado em relação às edificações já concluídas.

X. Embargos infringentes que conhecidos em parte e, nessa parte, providos. (EAC 0039029-14.1999.4.01.3400 / DF, Rel. Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, Terceira Seção, Unânime, e-DJF1 de 03/05/2017.)

Execução fiscal. Prescrição. Despacho de citação proferido antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005. Interrupção da prescrição somente com citação pessoal. Extinção. Art. 219, § 5º, do CPC: aplicabilidade. Inércia da exequente. Condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios.



Tributário. Processual civil. Execução fiscal. Prescrição. Despacho de citação proferido antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005. Interrupção da prescrição somente com citação pessoal. Extinção. Art. 219, § 5º, do CPC: aplicabilidade. Inércia da exequente. Condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios. Cabimento. Jurisprudência consolidada. Custas. Isenção. Sentença reformada.

I. O caso em exame não se enquadra nas hipóteses de prescrição intercorrente, as quais ocorrem após arquivamento dos autos, nos termos do art. 40, §4º, da Lei n. 6.830/80. Trata-se de hipótese de prescrição para a propositura da ação, nos moldes do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela lei nº 11.280/06.

II. Despacho que ordenou a citação proferido antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, em 09/06/2005. Nesse sentido, a interrupção do prazo de prescrição se dava somente com a citação pessoal, e não com o despacho de citação do executado. Prescrição consumada quando da citação por edital. Precedentes (STJ, AgRg no REsp 1370278/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/05/2013, DJe 22/05/2013).

III. Não houve influência do Poder Judiciário na demora para a citação, sendo inaplicável a Súmula 106 do STJ. É da exequente a responsabilidade pela paralisação do feito por mais de cinco anos, hipótese de aplicação do art. 219, § 5º do CPC, com reconhecimento de ofício da prescrição.

IV. Em relação às custas processuais, dispõe o art. 4º, inciso I, da Lei 9.289, de 04 de julho de 1996 (Regimento de Custas da Justiça Federal) que são isentos de pagamento de custas: a União, os Estados, os Municípios, os Territórios Federais, o Distrito Federal e as respectivas autarquias e fundações.

V. A jurisprudência dominante desta Corte é no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade (conquanto modalidade atípica de defesa) em execução fiscal induz a condenação da exequente em honorários advocatícios.

VI. A verba honorária em desfavor da Fazenda Pública, de acordo com o art. 20, § 4º, do CPC, deve ser fixada, mediante juízo de equidade, com modicidade; observada, todavia, a justa remuneração do advogado.

VII. No caso dos autos, a sentença deve ser reformada, para que fixar honorários de acordo com a regra inserta no art. 85, §2º do Código de Processo Civil de 2015.

VIII. Apelação do executado parcialmente provida, para fixar os honorários em 10% sobre o valor atualizado da causa.

IX. Apelação da Fazenda Nacional e remessa oficial desprovidas. (AC 0070525-36.2013.4.01.9199 / GO, Rel. Desembargador Federal José Amilcar Machado, Sétima Turma, Unânime, e-DJF1 de 05/05/2017.)



Embargos à execução fiscal. Sociedade cooperativa dissolvida regularmente. Liquidação judicial. Procedimento concluído. Prosseguimento da cobrança contra antigo sócio administrador. Impossibilidade. Responsabilidade solidária. Lei 8.620/93, art. 13. Inconstitucionalidade. Súmula 435 do STJ inaplicável ao caso concreto. Súmula 430. Aplicabilidade.

Processual civil e Tributário. Embargos à execução fiscal. Sociedade cooperativa dissolvida regularmente. Liquidação judicial. Lei 5.764/71. Procedimento concluído. Prosseguimento da cobrança contra antigo sócio administrador. Impossibilidade. Responsabilidade solidária. Lei 8.620/93, art. 13. Inconstitucionalidade. Súmula 435 do STJ inaplicável ao caso concreto. Súmula 430. Aplicabilidade. Prescrição. Fato não infirmado. Ônus da prova (CPC/1973, art. 333). Apelação não provida.

I. “É inconstitucional o art. 13 da Lei 8.620/1993, na parte em que estabelece que os sócios de empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, por débitos junto à Seguridade Social” (RE 562.276/PR, Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno, Rel. Ministra Ellen Gracie, julgamento em 03/11/2010, sob o regime previsto no artigo 543-B do CPC/1973. Trânsito em julgado: 22/10/2014). Diante disso, indevida a inclusão do nome do apelado no polo passivo da execução ao argumento de que “o Embargante é legalmente responsável pelo pagamento do crédito”, nos termos da Lei 8.620/93.

II. “O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente” (Súmula 430 do STJ).

III. Há prova inequívoca de que a principal devedora, pessoa jurídica, foi regularmente dissolvida, na forma do disposto nos arts. 63 e seguintes da Lei 5.764/71. Logo, não merece acolhimento a pretensão da apelante quanto ao prosseguimento da execução contra ex-sócio administrador, ao fundamento de dissolução irregular.

IV. À míngua de elementos de convicção em sentido contrário, o Juízo de origem reconheceu a ocorrência da prescrição do direito à cobrança em relação ao embargante/apelado, não havendo como ser modificada essa decisão à vista do conjunto probatório existente nos autos.

V. Desincumbindo-se o embargante do ônus que lhe cabia (CPC/1973, art. 333, vigente na data de prolação da sentença), qual seja, comprovar que não restaram preenchidas as condições juridicamente válidas para o prosseguimento da cobrança em relação a ele, não merece acolhimento a pretensão da apelante.

VI. Apelação não provida. (AC 0004358-45.2007.4.01.3800 / MG, Rel. Desembargador Federal Marcos Augusto de Sousa, Oitava Turma, Unânime, e-DJF1 de 05/05/2017.)

Ação de cobrança. Servidor público federal aposentado. Créditos reconhecidos na via administrativa não pagos por falta de dotação orçamentária. Preliminares de ausência de interesse de agir, inadequação da via eleita e prescrição afastadas.



Administrativo. Processual civil. Servidor público federal aposentado. Ação de cobrança. Créditos reconhecidos na via administrativa, não pagos por falta de dotação orçamentária. Preliminares de ausência de interesse de agir, inadequação da via eleita e prescrição afastadas.

I. A matéria em discussão refere-se ao direito de servidor público aposentado ao pagamento de verba reconhecida, em sede administrativa, por meio do Proc. nº 23000.018871/07-06.

II. O reconhecimento da dívida por parte da ré, sem o respectivo pagamento integral, não descaracteriza o interesse de agir do autor. Pelo contrário, o reafirma.

III. Afigura-se adequada a ação de cobrança, pelo rito ordinário, em casos que tais, devendo-se registrar que não se trata de título executivo apto a ensejar a utilização de ação monitória, que, a todo modo, seria apenas uma opção do autor.

IV. É assente no STJ o entendimento de que, no momento em que a Administração reconhece a dívida das parcelas atrasadas há interrupção da prescrição, e o prazo prescricional só se reinicia se e quando for praticado ato incompatível com o interesse de quitar a dívida.

V. Não há falar em prescrição, na espécie, uma vez que não há notícia nos autos de que o processo administrativo, em referência, tenha sido encerrado.

VI. A União reconheceu a dívida, contudo, não alega que a quitação do débito está condicionada à dotação orçamentária. Tal argumento não merece guarida, porquanto o direito do autor não pode ficar submetido à discricionariedade do administrador, cabendo à Administração diligenciar para a inclusão da despesa na previsão orçamentária do exercício financeiro seguinte, sob pena de se cancelar a postergação indefinida de sua satisfação.

VII. No que diz respeito aos critérios de pagamento de juros moratórios e de correção monetária, deve ser observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução/CJF nº 134, de 21.12.2010, e alterado pela Resolução/CJF nº 267, de 02.12.2013, o qual já prevê a aplicação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, em conformidade com a declaração parcial de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 4.357/DF.

VIII. Mantidos os honorários advocatícios fixados na sentença no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), ou seja, em patamar inferior ao que tem entendido esta Corte como adequado, em conformidade com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º do CPC/73, em vigor na época da prolação da sentença.

IX. Apelação da União e remessa oficial não providas. (AC 0050716-31.2012.4.01.3400 / DF, Rel. Desembargadora Federal Gilda Sigmaringa Seixas, Primeira Turma, Unânime, e-DJF1 de 04/05/2017.)



DIREITO PROCESSUAL PENAL

Execução. Incidentes. Reconversão de pena restritiva de direito em privativa da liberdade e recrudescimento do regime prisional. Legalidade. Prática subsequente de crime doloso. Falta grave configurada. Audiência prévia de justificação. Desnecessidade. Intimação e manifestação prévia do paciente. Bis in idem inócurrenente.

Habeas corpus. Processo Penal. Execução. Incidentes. Reconversão de pena restritiva de direito em privativa da liberdade e recrudescimento do regime prisional. Legalidade. Prática subsequente de crime doloso. Falta grave configurada. Audiência prévia de justificação. Desnecessidade. Intimação e manifestação prévia do paciente. Bis in idem inócurrenente. Ordem denegada.

I. Hipótese em que se apresentaram fortes indícios da reiteração no cometimento de crimes contra a administração pública, com prisão inclusive, praticados pelo paciente durante o cumprimento de penas restritivas de direito, que estaria a configurar falta grave e ensejar, nos termos dos artigos 52, 118, II e 181, § 10, alínea “d” da LEP.

II. A reconversão das penas restritivas de direito impostas ao paciente pela sentença condenatória exequenda em razão da prisão e da reiteração na prática delitiva encontra amparo na legislação de regência.

III. “Nos termos do art. 118 da Lei n. 7.210/84, a execução da pena privativa de liberdade está sujeita à forma regressiva, com a transferência para qualquer dos regimes mais rigorosos, quando o condenado praticar fato definido como crime doloso ou falta grave ou sofrer condenação, por crime anterior, cuja pena, somada ao restante da pena em execução, torne incabível o regime.

IV. Ademais, nos termos da Lei de Execuções Penais, o cometimento de falta grave implica não só a regressão do regime de cumprimento da pena (art. 118, inciso I), mas também a perda do direito de realizar trabalhos externos (art. 37, parágrafo único), a revogação do direito à saída temporária (art. 125) e a perda de até um terço dos dias remidos (art. 127), além de representar marco interruptivo para concessão de progressão de regime e outros benefícios, a exceção do livramento condicional e da comutação da pena (EREsp 1.176.486/SP, Rel. Ministro Napoleao Nunes Maia Filho, 3ª Seção, DJe de 01/06/2012).(...)” (SJ, HC 201200954527, Relator: Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe de 10/06/2013) (grifamos).

V. Em consonância com o entendimento do STJ, para a conversão é indispensável a intimação do condenado, o que ocorreu no caso, uma vez que foi oportunizada manifestação da defesa após o pleito ministerial pela reconversão das penas e pelo recrudescimento do regime. Assim, não há como cogitar prejuízo ao paciente, tampouco ofensa ao devido processo legal, diante do respeito ao contraditório e à ampla defesa.

VI. A medida adotada pelo Juízo impetrado está em harmonia com a Lei de Execução Penal, sem qualquer ofensa ao princípio da proporcionalidade, e, portanto, sem que se possa falar em bis in idem. A reconversão em pena privativa da liberdade enseja a adoção de regime mais



gravoso para cumprimento da pena, à vista da prática de falta grave consistente em crime doloso.

VII. Ordem denegada. (HC 0071921-92.2016.4.01.0000 / BA, Rel. Juíza Federal Rosimayre Gonçalves de Carvalho (convocado), Terceira Turma, Unânime, e-DJF1 de 02/05/2017.)

Movimentação bancária. Fornecimento à Receita Federal. Legalidade no âmbito administrativo para constituição do crédito fiscal. Repasse das informações ao Ministério Público Federal sem autorização judicial. Denúncia lastreada em dados obtidos diretamente das instituições bancárias. Nulidade.

Penal. Processo Penal. Lei 8.137/90, Art.1º, inciso I. Movimentação bancária. Fornecimento à Receita Federal. Legalidade no âmbito administrativo para constituição do crédito fiscal. Repasse das informações ao Ministério Público Federal sem autorização judicial. Denúncia lastreada em dados obtidos diretamente das instituições bancárias. Nulidade. Recurso do réu provido.

I. O repasse de dados relativos à movimentação bancária sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, que passou a regular o sigilo das operações de instituições financeiras, preceituando que não constitui violação do dever de sigilo a prestação de informações à Secretaria da Receita Federal sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos serviços (artigo 1º, § 3º, inciso VI, c/c o artigo 5º, caput, da aludida lei complementar, e 1º, do Decreto 4.489/2002).

II. O artigo 6º, da lei complementar 105/201, determina que: “As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.”

III. O fornecimento de extratos de movimentação em contas correntes/aplicações/poupança para fins de investigação criminal deve ser necessariamente submetida à avaliação do magistrado competente, a quem cabe motivar concretamente sua decisão, em observância aos artigos 5º, XII e 93, IX, da Carta Magna. A inviolabilidade do sigilo deve preponderar na hipótese. É imprescindível que a excepcionalidade de tal garantia constitucional passe pelo crivo do Poder Judiciário.

IV. A legalidade do recebimento das informações bancárias pelo Fisco sem prévio pronunciamento judicial não leva à conclusão de que tais informações possam ser repassadas sem prévia atuação do Poder Judiciário para fins de investigação criminal ou para subsidiar a opinião delicti do Ministério Público Federal, sendo ilícitas as provas remetidas pela Receita Federal do Brasil diretamente àquele órgão, com posterior oferecimento de denúncia lastreada unicamente em tais dados.



V. Recurso do réu provido; prejudicado o do Ministério Público Federal. (ACR 0023906-87.2010.4.01.3400 / DF, Rel. Juíza Federal Rogéria Maria Castro Debelli (convocada), Terceira Turma, Unânime, e-DJF1 de 02/05/2017.)

DIREITO TRIBUTÁRIO

Contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e sobre as férias indenizadas. Não incidência. Compensação. Regime jurídico vigente à época do encontro de contas.

Tributário e processual civil. Mandado de segurança. Contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e sobre as férias indenizadas. Não incidência. Compensação. Regime jurídico vigente à época do encontro de contas. Reexame do mérito da controvérsia. Art. 1.030, II, do CPC, na redação da lei 13.256/2016. Julgado mantido.

I. Reexame do mérito da controvérsia e modificação do julgado anterior, nos termos do art. 1.030, II, do CPC, na redação da Lei 13.256/2016, para adequá-lo à orientação do Superior Tribunal de Justiça, adotada pela Turma e pela 4ª Seção da Corte.

II. Em julgamento proferido nos termos do art. 543-C do CPC/1973 e da Resolução STJ n. 08/2008, no Recurso Especial n. 1.230.957/RS, Relator o Ministro Mauro Campbell Marques, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, firmou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional referente às férias gozadas e às férias indenizadas, haja vista o caráter indenizatório das referidas verbas.

III. Na espécie, o v. acórdão prolatado nos presentes autos entendeu pela inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre o adicional de férias, o que impõe a manutenção do julgado.

IV. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1.137.738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, se posicionou no sentido de que, tratando-se de compensação tributária, deve ser aplicado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, resguardado o direito do contribuinte de buscar a compensação pela via administrativa, em consonância com as normas posteriormente editadas e atendidos os requisitos próprios.

V. Ocorre que, consoante o entendimento firmado no julgamento dos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.314.090/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, em 13.11.2012, “a referência ao momento do ajuizamento da ação diz respeito à demanda proposta para discutir o regime de compensação”, o que não ocorre no caso em apreço.

VI. Ademais, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, na sistemática de recursos repetitivos, firmou o entendimento de que “a



lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte”, o que corrobora o posicionamento adotado na espécie.

VII. Mantido o v. acórdão. (AMS 0013342-63.2007.4.01.3300 / BA, Rel. Desembargador Federal Marcos Augusto de Sousa, Oitava Turma, Unânime, e-DJF1 de 05/05/2017.)

Ação ordinária. Paex. Exclusão. Art. 5º, §§ 1º a 4º, da Resolução CG/Refis 9/2001. Redação do art. 1º da Resolução CG/Refis 20/2001. Inconstitucionalidade. Precedente da Corte Especial deste Regional. Aplicação analógica à espécie.

Constitucional, Tributário e processual civil. Ação ordinária. PAEX. Exclusão. Art. 5º, §§ 1º a 4º, da Resolução CG/REFIS 9/2001. Redação do art. 1º da Resolução CG/REFIS 20/2001. Inconstitucionalidade. Precedente da Corte Especial deste Regional. Aplicação analógica à espécie. Reexame do mérito da controvérsia. Art. 1.030, II, do CPC, na redação da lei 13.256/2016. Manutenção do julgado.

I. A Corte Especial deste Regional já teve a oportunidade de apreciar arguição de inconstitucionalidade (INAC 0022105-44.2007.4.01.3400/DF, Rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, DJ de 16.11.2009) que tinha por objeto o art. 1º da Resolução CG/REFIS 20/2001, na parte em que deu nova redação ao art. 5º e §§ 1º a 4º da Resolução CG/REFIS 9/2001, suprimindo a notificação prévia do contribuinte para manifestação sobre os motivos ensejadores de sua exclusão do programa de parcelamento tributário, tendo declarado a incompatibilidade material desse dispositivo regulamentar com a Constituição Federal, por ofensa aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

II. O STJ também já procedeu ao exame do citado dispositivo alusivo ao REFIS, tendo editado, inclusive, a Súmula n. 355. Todavia, o fez sob o enfoque da validade da notificação do ato de exclusão do contribuinte do programa de parcelamento feita via Diário Oficial ou pela internet, não tendo examinado a questão, como não poderia deixar de ser, porque incompetente para tanto, sob o ponto de vista da constitucionalidade ou não da exclusão do sujeito passivo do programa sem a oportunidade de se manifestar sobre os motivos que originaram a medida sancionadora.

III. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, em sede de recurso extraordinário interposto contra acórdão oriundo deste Regional (AC n. 2007.34.00.026498-8/DF, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso) baseado em precedente desta colenda Corte Especial, reconheceu a natureza constitucional da matéria e identificou a existência de repercussão geral da questão relativa à violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo artigo 1º da Resolução CG/REFIS 20, de 27/09/2001, na parte em que deu nova redação ao artigo 5º, caput, e parágrafos 1º a 4º da Resolução CG/REFIS 9/2001.

IV. Aplicação analógica do entendimento acerca do REFIS à realidade dos autos.

V. Acórdão mantido. (AC 0006702-10.2008.4.01.3300 / BA, Rel. Desembargador Federal Marcos Augusto de Sousa, Oitava Turma, Unânime, e-DJF1 de 05/05/2017.)



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