



JUSTIÇA FEDERAL

Tribunal Regional Federal da 1ª Região

Ementário de Jurisprudência

906

07.01.2014 a 10.01.2014

Sumário

Direito Administrativo.....3

Concurso público. Ministério Público Federal. Preferência na escolha de lotação. Ordem de classificação no concurso. Não observância. Convocação da Administração antes de oportunizada a escolha das vagas pelos primeiros classificados. Violação de princípios constitucionais.3

Sementes pré-germinadas. Embarque liberado por autoridade sanitária brasileira. Questões burocráticas alheias ao controle da impetrante. Sanção desproporcional. Afronta aos princípios da proporcionalidade e do livre exercício comercial.....3

Direito Ambiental4

Passagem de rodovia por terra indígena. Condicionantes impostas pela FUNAI após a expedição da licença ambiental. Inexistência de ilegalidade. Observância ao artigo 231 da Constituição e à Convenção 169 da OIT. Pretensão de continuidade das obras. Impossibilidade.4

Atividade de carcinicultura (criação de camarões em cativeiro). Competência exclusiva para licenciamento do IBAMA. Política Nacional do Meio Ambiente. Princípio da Precaução. 5

Direito Civil.....8

Indenização por danos morais. Ofensas dirigidas a servidor público por outro em local de trabalho. Responsabilidade objetiva da União. Direito de regresso. Legitimidade passiva facultativa do servidor público. Danos morais. Ocorrência.8

Direito Constitucional9

Exploração e comercialização de minerais (diamantes) em reserva indígena. Implementação



de políticas públicas. Repasse de recursos financeiros necessários ao desempenho das atividades. Controle jurisdicional. Possibilidade.9

Direito Penal.....10

Apropriação indébita previdenciária e sonegação de contribuições previdenciárias. Denúncia fundamentada no fato de ter sido o paciente um dos representantes legais da empresa durante o período indicado na representação fiscal para fins penais. Legalidade.....10

Crime de associação para o tráfico. Consumação. Fixação da pena-base. Natureza e quantidade da droga. Cumulação de causas de aumento decorrentes da internacionalidade. Impossibilidade. Perda de bens em favor da União.11

Prescrição da pretensão punitiva. Fraude contra a Previdência Social. Conduta praticada por servidor da entidade previdenciária. Natureza do delito. Crime instantâneo com efeitos permanentes. Prescrição. Prazo. Termo inicial. Primeiro pagamento indevido.....12

Direito Previdenciário13

Revisão de benefícios. Primeiro reajuste. Índice proporcional. Constitucionalidade. Índices diversos dos oficiais. Impossibilidade.13

Direito Processual Civil.....14

Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa. Agente político. Deputado federal. Prescrição. Mandados eletivos sucessivos/reeleição. Termo inicial. Término do segundo mandato. Competência da Justiça Federal.14

Tutela jurisdicional inibitória. Contratação pelo Banco do Brasil mediante provimento derivado, sem prévio concurso público. Pedido de atuação judicial para fixação de obrigação de não fazer, para observação da imposição constitucional (art. 37, II). Fatos pretéritos, sem continuidade presente. Ausência de probabilidade de reiteração do ilícito. Ausência de interesse de agir.16

Ação Civil Pública proposta contra empresas de telefonia por associação civil. Inexistência de litisconsórcio passivo necessário com a Agência Nacional de Telecomunicações, ou de hipótese de assistência prevista no Código de Processo Civil. Interesse jurídico na solução da controvérsia.....17



DIREITO ADMINISTRATIVO

Concurso público. Ministério Público Federal. Preferência na escolha de lotação. Ordem de classificação no concurso. Não observância. Convocação da Administração antes de oportunizada a escolha das vagas pelos primeiros classificados. Violação de princípios constitucionais.

EMENTA: Administrativo. Concurso público. Ministério Público Federal. Preferência na escolha de lotação. Ordem de classificação no concurso. Não observância. Convocação da administração antes de oportunizada a escolha das vagas pelos primeiros classificados. Violação de princípios constitucionais. Sentença reformada.

I. A prolação de sentença, substituindo a interlocutória decisão concessiva de medida liminar, faz sem objeto o agravo retido interposto nos autos.

II. Orientação jurisprudencial assente nesta Corte Regional a de que há de observar, a escolha da lotação por candidatos aprovados em concurso público, a ordem da respectiva classificação e a totalidade das vagas disponíveis, ainda que por motivos de ordem orçamentária ou conveniência administrativa venham a ser divididos os cursos de formação profissional.

III. Agravo retido que se julga prejudicado, não provido o recurso de apelação. (AC 0019051-36.2008.4.01.3400 / DF, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Sexta Turma, Unânime, e-DJF1 p.347 de 10/01/2014.)

Sementes pré-germinadas. Embarque liberado por autoridade sanitária brasileira. Questões burocráticas alheias ao controle da impetrante. Sanção desproporcional. Afronta aos princípios da proporcionalidade e do livre exercício comercial.

EMENTA: Administrativo. Processual Civil. Mandado de Segurança. Reexame necessário. Sementes pré - germinadas. Embarque liberado por autoridade sanitária brasileira. Questões burocráticas alheias ao controle da impetrante. Sanção desproporcional. Afronta aos princípios da proporcionalidade e do livre exercício comercial. Reconhecimento e não provimento da remessa oficial.

I. Ressai correta a concessão da segurança que determinou ao Superintendente Federal da Agricultura do Estado do Pará que libere as 20.000 (vinte mil) sementes de dendê pré-germinadas, importadas licitamente pela empresa impetrante Marborges Norte Industrial LTDA, por configurar excesso na aplicação da sanção e prejuízo para a adquirente, pois a interceptação ocorreu por questão burocrática relativa à comprovação do vínculo contratual entre empresas fornecedoras desta mercadoria, dilema alheio ao controle da impetrante, afrontando não só o princípio da proporcionalidade, insculpido no artigo 5.º da Constituição Federal como também o do livre exercício de atividade comercial lícita, preconizado no artigo 170 do mesmo diploma legal. Precedentes: AMS 0005018-69.2003.4.01.3900/PA, Rel. Juiz Federal Grigório Carlos Dos Santos, 5ª Turma Suplementar, DJ de 20.09.2013.



II. O Termo de Ocorrência expedido pela Secretaria de Defesa Agropecuária do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, com a finalidade de analisar os produtos importados e indicar potenciais problemas de higiene, contaminação, cumprimento de normas, entre outros empecilhos, apontou como causa impeditiva da operação alfandegária, problemas cuja natureza não implica a responsabilidade da impetrante, sobretudo, por ser dirimível pelos documentos trazidos aos autos, ou seja, a dúvida em tela não consiste em impedimento legal para a entrega das sementes à impetrada.

III. Remessa oficial a que se nega provimento. (REOMS 0005876-27.2008.4.01.3900 / PA, Rel. Desembargador Federal Kassio Nunes Marques, Sexta Turma, Unânime, e-DJF1 p.350 de 10/01/2014.)

DIREITO AMBIENTAL

Passagem de rodovia por terra indígena. Condicionantes impostas pela FUNAI após a expedição da licença ambiental. Inexistência de ilegalidade. Observância ao artigo 231 da Constituição e à Convenção 169 da OIT. Pretensão de continuidade das obras. Impossibilidade.

EMENTA: Ambiental. Passagem de rodovia por terra indígena. Condicionantes impostas pela Funai após a expedição da licença ambiental. Inexistência de ilegalidade. Observância ao artigo 231 da Constituição e à Convenção 169 da OIT. Pretensão de continuidade das obras. Impossibilidade.

I. A suspensão da realização de obras em rodovia que corta terra indígena no Estado do Maranhão por ausência de observância de condicionantes impostas pela FUNAI após a realização do EIA/RIMA e expedição de licença ambiental, antes de causar prejuízo, observa o regramento constitucional e legal relativo à matéria.

II. A atuação da FUNAI na espécie constitui mera observância das disposições da Lei nº 5.371/67, que atribuem à autarquia a proteção e promoção dos direitos indígenas.

III. A consulta aos interesses indígenas, além de derivar do artigo 231 da Constituição Federal, está prevista na Convenção 169 da OIT, da qual o Brasil é signatário, cujas normas estabelecem a consulta aos índios sobre medidas legislativas e administrativas suscetíveis de afetá-los diretamente.



IV. Em casos como o discutido na demanda que origina este recurso, cumpre à FUNAI atuar supletivamente ao IBAMA, realizando o controle ambiental e estipulando diversas condicionantes a serem executadas, com vistas a mitigar os impactos ambientais e proteger as terras indígenas.

V. Inexistente ilegalidade ou desconformidade com o texto constitucional ou legal sobre o tema, não prospera a pretensão recursal que pretende a continuidade da obra sem observância às condicionantes impostas pela FUNAI.

VI. Agravo de instrumento desprovido. (AG 0002064-61.2013.4.01.0000 / MA, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, Quinta Turma, Unânime, e-DJF1 p.325 de 10/01/2014.)

Atividade de carcinicultura (criação de camarões em cativeiro). Competência exclusiva para licenciamento do IBAMA. Política Nacional do Meio Ambiente. Princípio da Precaução.

EMENTA: Ambiental. Atividade de carcinicultura no Estado do Piauí. Competência exclusiva para licenciamento do IBAMA. Política Nacional do Meio Ambiente. Constituição Federal, art. 225, § 3º. Lei Complementar 140/2011. Lei nº 6.931/1981. Resoluções CONAMA números 01/1986 e 237/1997. Princípio da Precaução. Manutenção dos carcinicultores e da União no pólo passivo.

I. Em exame apelações interpostas em face de sentença que, nos autos de ação civil pública extinguiu o processo sem resolução do mérito quanto a diversos pedidos da inicial, excluiu do feito todos os réus que não fossem entidades de direito público, excluiu a União da lide, por ilegitimidade passiva ad causam e julgou parcialmente procedente a ação para declarar a competência exclusiva do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA para realizar o licenciamento ambiental da “Área de Preservação Ambiental do Delta do Parnaíba” a que alude o Decreto s/n de 28 de agosto de 1996.

II. Ausência de nulidade em razão do extravio de cinco folhas da contestação do Estado do Piauí, antes da prolação da sentença, uma vez que o Estado manifestou-se nos autos sucessivas vezes ao longo da instrução processual e reiterou os termos de sua defesa ao discorrer sobre o mérito da controvérsia em suas razões de apelação. Incidência do princípio da instrumentalidade das formas.

III. A Política Nacional do Meio Ambiente, estabelecida pela Lei nº 6.931/81, adotou a responsabilidade objetiva ambiental, tendo a Constituição de 1988, no art. 225, § 3º, considerado imprescindível a obrigação de reparação dos danos causados ao meio ambiente. A responsabilidade objetiva ambiental significa que quem danificar o ambiente tem o dever jurídico de repará-lo: “Presente, pois, o binômio dano/reparação. Não se pergunta a razão da degradação para que haja o dever de indenizar e/ou reparar.” (Paulo Affonso Leme Machado, in Direito Ambiental Brasileiro, 15ª edição, Editora Malheiros, São Paulo, 2007, pág. 735)



IV. A degradação causada no ecossistema do litoral do Piauí pela atividade da carcinicultura (criação de camarões em cativeiro) se deve: a) ao licenciamento ambiental dado por órgão incompetente, do Estado; b) à ação de criação de camarões em área de preservação permanente e no ecossistema de praia; e c) à cessão de terrenos de marinha pela União aos empreendedores da carcinicultura. Determinada a manutenção da União e dos carcinicultores no pólo passivo da demanda.

V. Os manguezais são áreas de proteção legal, ou preservação permanente, segundo o Código Florestal (art. 2º, f). A supressão da vegetação nativa protetora de nascentes ou de dunas e mangues só pode ser autorizada em caso de utilidade pública (art 4º, § 5º, IV, do Código Florestal). A atividade de carcinicultura não se subsume à definição de utilidade pública para que possa ocorrer a utilização das áreas de manguezais cessão de terras ou transferência destas cessões pela União.

VI. O problema da destruição dos manguezais, sua vegetação e o poder destrutivo de criatórios de camarões é uma questão relevante e atual dos ecologistas. Não há que se falar em incerteza científica. É público e notório que a criação de camarão em larga escala, como se vem fazendo no Piauí, se não tiver plano de manejo, monitoramento, restrições no desmate do mangue, configura-se em atividade altamente destrutiva.

VII. A importância ecológica dos mangues é inquestionável, isto porque “estão entre os principais responsáveis pela manutenção de boa parte das atividades pesqueiras das regiões tropicais. Servem de refúgio natural para reprodução e desenvolvimento (berçário) assim como local para alimentação e proteção para crustáceos, moluscos e peixes de valor comercial. Além dessas funções, os manguezais ainda contribuem para a sobrevivência de aves, répteis e mamíferos, muitos deles integrando a lista de espécies ameaçadas ou em risco de extinção.” (Manguezal, Ecossistemas entre a terra e o mar”, de Yara Schaeffer-Novelli, São Paulo, 1995, p.27).

VIII. A carcinicultura está acarretando o segundo êxodo populacional da nossa história. O mangue gera alimento e trabalho onde milhares de miseráveis tiram a sua sobrevivência. Se a carcinicultura provoca dano social, levando milhões de moradores dos mangues para as favelas de grandes cidades, se 6500 hectares da costa brasileira estão ocupados por criatórios de camarão, que já expulsaram mais de três mil famílias, que pelo menos haja cautela para que o meio ambiente marinho não seja destruído.

IX. Caracterizado o significativo impacto ambiental que os empreendimentos de carcinicultura representam, com incidência direta e indireta, sobre áreas do mar territorial e de mangue, em face da política nacional de recursos hídricos e política de preservação dos manguezais.

X. A legislação atinente à espécie fixou a área sob influência direta dos impactos ambientais do empreendimento como elemento definidor da competência para o licenciamento ambiental. Correta a sentença recorrida ao prestigiar a competência do IBAMA, uma vez que compete à autarquia o licenciamento previsto em caso de dano de âmbito nacional e regional. A zona costeira do país não conhece divisões políticas e o Delta do Parnaíba situa-se entre os Estados do Maranhão e Piauí.



XI. A Lei Complementar nº 140/2001 dispõe, em seu art. 12: “Para fins de licenciamento ambiental de atividades ou empreendimentos utilizadores de recursos ambientais, efetiva ou potencialmente poluidores ou capazes, sob qualquer forma, de causar degradação ambiental, e para autorização de supressão e manejo de vegetação, o critério do ente federativo instituidor da unidade de conservação não será aplicado às Áreas de Proteção Ambiental (APAs).”

XII. Segundo o art. 18, caput da Lei 6.938/81, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, as áreas de preservação permanente são consideradas reserva ou estação ecológica de responsabilidade do IBAMA: “São transformadas em reservas ou estações ecológicas, sob responsabilidade do IBAMA, as florestas e demais formas de vegetação natural de preservação permanente, relacionadas no art.2º, da Lei 4.771, de 15 de setembro de 1965”.

XIII. A vontade da lei é que sejam protegidas as APP porque as características dessas áreas são importantes para o uso dos recursos naturais no presente e para as gerações futuras.

XIV. Incidência do princípio da precaução, princípio de Direito Internacional que deve reger as decisões administrativas e judiciais em questões que envolvam o meio ambiente. Se há suspeitas de que determinada autorização para exploração de área considerável de recursos vegetais está eivada de vício, o princípio da precaução recomenda que em defesa da sociedade não seja admitida a exploração da área em questão, pois pode ser causado ao meio ambiente prejuízo de caráter irreversível.

XV. Em sede de matéria ambiental, não há lugar para intervenções tardias, sob pena de se permitir que a degradação ambiental chegue a um ponto no qual não há mais volta.

XVI. Se não houver a declaração de nulidade das licenças já concedidas pela Secretaria do Meio Ambiente do Estado do Piauí, elas continuarão a produzir seus efeitos até que expirem ou até que ocorra novo licenciamento pelo IBAMA. Reconhecido o dano ambiental perpetrado pela atividade de carcinicultura, necessária a condenação dos requeridos à recuperação da área degradada, como consectário lógico-jurídico das normas constitucionais e infraconstitucionais de defesa do meio ambiente.

XVII. Deferido o pedido de antecipação da tutela formulado pelo IBAMA em sua apelação para que a autarquia assumira, de imediato, o licenciamento ambiental das áreas de atividade de carcinicultura do litoral do Estado do Piauí, podendo, conseqüentemente, autuar empreendimentos que destoem desse comando, desde 08 de abril de 2006, data em que o licenciamento ambiental aludido retornou para as atribuições do Estado do Piauí (por força do disposto no acórdão proferido nos autos do Agravo de Instrumento nº 2002.01.00.014739-1, julgado por esta Quinta Turma).

XVIII. Apelações da empresa “Maricultura Macapá Ltda.” e do Estado do Piauí a que se negam provimento.

XIX. Apelações do IBAMA, do Ministério Público Federal e do Ministério Público do Estado do Piauí providas. (AC 0006530-49.2001.4.01.4000 / PI, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, Quinta Turma, Unânime, e-DJF1 p.290 de 10/01/2014.)



DIREITO CIVIL

Indenização por danos morais. Ofensas dirigidas a servidor público por outro em local de trabalho. Responsabilidade objetiva da União. Direito de regresso. Legitimidade passiva facultativa do servidor público. Danos morais. Ocorrência.

EMENTA: Civil. Processual Civil. Indenização por danos morais. Ofensas dirigidas a servidor público por outro em local de trabalho. Responsabilidade objetiva da União. Direito de regresso. Legitimidade passiva facultativa do servidor público. Danos morais. Ocorrência.

I. O art. 37, §6º, da Constituição Federal dispõe que as pessoas jurídicas de direito público têm assegurado o direito de regresso em face de seus agentes pelos atos que eles praticarem nos casos de dolo ou culpa. O terceiro lesado pode ajuizar a ação contra o Estado e seu servidor, em litisconsórcio passivo facultativo, ou apenas contra o Estado, ou apenas contra o servidor.

II. O dano moral consiste na lesão de direitos da personalidade da vítima: sua intimidade, sua vida privada, honra e imagem. É toda agressão injusta a tais bens imateriais. Configura sofrimento infringido a alguém independentemente de perda pecuniária, como a impetração de conduta criminosa e enriquecimento ilícito.

III. A atribuição dos adjetivos “moleque” e “preguiçoso” ao apelado perante os diversos membros da equipe, que participavam da reunião por ele convocada atingiram sua esfera íntima, repercutiram negativamente entre seus companheiros de equipe e lhe causaram prejuízo à sua honra e imagem. Caracterizado o dever de indenizar.

IV. O fato de o requerido ser policial federal, de quem se pressupõe maior preparo psicológico para enfrentar situações como a que deu origem ao presente pedido, não é causa para se descaracterizar a existência do dano moral. Embora realize tarefas árduas, isso não gera o direito de ser humilhado ou degradado em público. Tal fator foi considerado para a fixação do valor do dano moral.

V. Apelação da União improvida e apelação adesiva parcialmente provida. (AC 0003159-11.2005.4.01.4300 / TO, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, Quinta Turma, Unânime, e-DJF1 p.295 de 10/01/2014.)



DIREITO CONSTITUCIONAL

Exploração e comercialização de minerais (diamantes) em reserva indígena. Implementação de políticas públicas. Repasse de recursos financeiros necessários ao desempenho das atividades. Controle jurisdicional. Possibilidade.

EMENTA: Constitucional, Administrativo e Processual Civil. Ação civil pública. Exploração e comercialização de minerais (diamantes) em reserva indígena (Cinta-Larga). Implementação de políticas públicas. Repasse de recursos financeiros necessários ao desempenho das atividades da Operação Roosevelt, criada pelo Decreto Presidencial de 17/09/2004. Controle jurisdicional. Possibilidade de orientação da jurisprudência do STFna espécie. Nulidade da sentença. Não ocorrência.

I. No caso em exame, tendo a sentença monocrática detalhado, especificadamente, quais as medidas a serem adotadas pela promovida - destinação de recursos financeiros e de pessoal necessários ao efetivo desempenho das atividades inerentes à Operação Roosevelt, criada pelo Decreto Presidencial de 17.09.2004, onde restaram estabelecidas todas as diretrizes a serem adotadas para a implementação das referidas atividades, inclusive, no que se refere à previsão de efetivo, recursos e ações emergenciais - afigura-se improcedente a preliminar de nulidade, sob o fundamento de que o julgado seria genérico, hipótese não ocorrida, no particular.

II. De igual forma, também não padece de nulidade o decisum que deixa de indicar o beneficiário da astreintes fixada, mormente quando estabelecidos os responsáveis pelo seu eventual pagamento, em caso de descumprimento do julgado, como no caso. Preliminar que se rejeita, na espécie.

III. A orientação jurisprudencial já consolidada no âmbito de nossos tribunais é no sentido de que se afigura legítima a atuação do Poder Judiciário Republicano, visando suprir eventual omissão do Poder Público, na implementação de políticas públicas, mormente em se tratando do exercício de garantia constitucional, como no caso, em que se busca dar eficácia à implementação de medidas estabelecidas pelo Poder Público, em sede de Decreto Presidencial, visando coibir a extração e a comercialização ilegal de recursos minerais (diamantes) na reserva indígena Cinta Larga, no Estado de Rondônia. Precedentes jurisprudenciais do STF na orientação da matéria.

IV. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. (AC 0002508-94.2005.4.01.4100 / RO, Rel. Desembargador Federal Souza Prudente, Quinta Turma, Unânime, e-DJF1 p.294 de 10/01/2014.)



DIREITO PENAL

Apropriação indébita previdenciária e sonegação de contribuições previdenciárias. Denúncia fundamentada no fato de ter sido o paciente um dos representantes legais da empresa durante o período indicado na representação fiscal para fins penais. Legalidade.

EMENTA: Processo Penal. Habeas Corpus. Apropriação indébita previdenciária e sonegação de contribuições previdenciárias. Crimes previstos nos arts. 168-A e 337-A do Código Penal. Denúncia fundamentada no fato de ter sido o paciente um dos representantes legais da empresa durante o período indicado na representação fiscal para fins penais. Recebimento da denúncia. Preenchimento dos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal. Decisão devidamente fundamentada. Constrangimento ilegal inexistente. Habeas corpus denegado.

I. “Justifica-se a imputação à denunciada da prática do crime de apropriação indébita - art. 168-A do código penal, se ela figurou no contrato social como administradora da sociedade dentro do período dos fatos ocorridos. Em sede de habeas corpus não há como afirmar a negativa de autoria”. (HC nº 0026939-03.2010.4.01.0000/MG - Relator: Juiz Federal Roberto Carvalho Veloso (Convocado) - TRF/1ª Região - Terceira Turma - UNÂNIME - e-DJF1 30/7/2010 - pág. 48.)

II. A denúncia contém a exposição de fatos tipificados como crimes e suas circunstâncias, descreve a participação dos denunciados e explicita as condutas atribuídas ao Paciente na condição de sócio administrador da empresa devedora no período indicado na Representação Fiscal Para Fins Penais.

III. O trancamento da Ação Penal é medida excepcional que somente se apresenta juridicamente possível quando se constatar, de plano, de forma clara e incontroversa, a ausência de justa causa hábil à instauração da ação penal, o que não se vislumbra na hipótese dos autos.

IV. Tendo a Denúncia suporte em elementos de prova documental quanto à prática de crime e indícios de autoria, não merece acolhida a alegação de constrangimento ilegal em relação ao Paciente, não havendo como se falar, também, no caso, em inépcia da referida peça, como pretende a defesa.

V. Habeas Corpus denegado. (HC 0064035-47.2013.4.01.0000 / MG, Rel. Juiz Federal Klaus Kuschel (convocado), Terceira Turma, Unânime, e-DJF1 p.270 de 10/01/2014.)



Crime de associação para o tráfico. Consumação. Fixação da pena-base. Natureza e quantidade da droga. Cumulação de causas de aumento decorrentes da internacionalidade. Impossibilidade. Perda de bens em favor da União.

EMENTA: Penal e processual penal. Crime de associação para o tráfico. Art. 35 c/c 40, I e V, da lei 11.343/2006. Competência da Justiça Federal. Autonomia do crime de associação para o tráfico. Consumação. Fixação da pena-base. Natureza e quantidade da droga. Arts. 42 da lei 11.343/2006 e 59 do Código Penal. Cumulação de causas de aumento do art. 40, I e V, da lei 11.343/2006. Impossibilidade. Cumprimento da pena. Regime inicial. Sequestro. Perda de bens em favor da União. Art. 91, II, “b” do CP. Manutenção. Apelações parcialmente providas.

I. Não há que se falar em incompetência da Justiça Federal para o julgamento da causa, vez se tratar de tráfico internacional, bem como correta a aplicação da causa de aumento de pena decorrente da transnacionalidade do tráfico, prevista no art. 40, I, da Lei 11.343/06.

II. Da análise criteriosa do conjunto probatório apurado nos autos surge convicção plena da materialidade e autoria do crime de associação para o tráfico ilícito de entorpecente, como se pode inferir dos diálogos captados durante a interceptação telefônica.

III. Sentença condenatória fundada em outras provas materiais, além das interceptações telefônicas, e em depoimentos produzidos na fase judicial, especialmente na prova testemunhal de policiais que participaram da operação que desarticulou a associação criminosa.

IV. A teor do art. 42 da Lei 11.343/2006, na fixação da pena-base o Juiz deve considerar, quando sopesados os critérios estabelecidos no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da droga encontrada com o agente, daí porque deve a pena ser fixada acima do mínimo legal.

V. O apelante não faz jus à aplicação da causa de diminuição de pena, pois integrava organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas, tanto que foi condenado pela prática do delito previsto no art. 35 da Lei 11.353/06.

VI. É descabida a aplicação concomitante das causas de aumento decorrentes da internacionalidade (art. 40, I, Lei 11.343/06) e do tráfico entre Estados da Federação (art. 40, V, da Lei 11.343/06). (ACR 2007.30.00.000568-6/AC, Rel. Des. Federal Tourinho Neto, 3ª Turma do TRF/1ª Região, unânime, e-DJF1 de 06/03/2009, p. 58).

VII. A pena privativa de liberdade fixada supera o limite máximo estabelecido no inciso I do art. 44 do Código Penal que permite a substituição de penas de até 04 (quatro) anos por restritivas de direitos, inviabilizando a pretensão da defesa.

VIII. Majorada a sentença penal condenatória em segundo grau, impõe-se a fixação do regime inicial fechado para o cumprimento da pena.

IX. A decretação da perda dos bens em favor da União ocorreu como efeito automático da própria condenação, nos termos do art. 91, II, “b” do Código Penal. Mantido o decreto condenatório, nessa instância, descabe a pretendida restituição se o apelante não demonstrou a



origem lícita do bem apreendido, devendo a sentença apelada permanecer incólume na parte que indeferiu o pleito.

X. Deferimento do benefício da justiça gratuita, de modo que o pagamento das custas processuais ficará sobrestado enquanto perdurar o estado de pobreza do condenado, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50, cabendo ao juízo da execução verificar sua real situação financeira.

XI. Preliminares rejeitadas. Apelações do Ministério Público Federal e do réu, parcialmente providas. (ACR 0001485-85.2011.4.01.4300 / TO, Rel. Desembargadora Federal Monica Sifuentes, Terceira Turma, Unânime, e-DJF1 p.262 de 10/01/2014.)

Prescrição da pretensão punitiva. Fraude contra a Previdência Social. Conduta praticada por servidor da entidade previdenciária. Natureza do delito. Crime instantâneo com efeitos permanentes. Prescrição. Prazo. Termo inicial. Primeiro pagamento indevido.

EMENTA: Penal e processual penal. Apelação criminal. Prescrição da pretensão punitiva. Reconhecimento com espeque em pena, concretamente, aplicada. Código Penal, art. 110. Fraude contra a previdência social. Código Penal, art. 171, §3º. Conduta praticada por servidor da entidade previdenciária. Natureza do delito. Crime instantâneo com efeitos permanentes. Prescrição. Prazo. Termo inicial. Primeiro pagamento indevido. Código penal, art. 111, I. Prescrição retroativa. Ocorrência. Extinção da punibilidade.

a) Apelação Criminal.

b) Decisão de origem - Procedente a Denúncia quanto a EUROMAR BRAGA DE ALMEIDA. (Código Penal, art. 171, §3º.)

I. As normas que versam sobre prescrição da pretensão punitiva estatal tem natureza mista, de direito material e processual, não podendo, portanto, retroagir em desfavor do réu. Logo, se o fato ocorreu antes da vigência da Lei nº 12.234/2010, continua a ele aplicável as normas que regulavam a prescrição da pretensão punitiva àquela época, desde que sejam mais favoráveis ao acusado, este o caso.

II. Nos termos do art. 110 do Código Penal, havendo trânsito em julgado da sentença para a acusação, a prescrição será regulada pela pena aplicada, nos prazos previstos no art. 109 do Código Penal.

III. Em relação ao crime previsto no art. 171, §3º, do Código Penal, comumente denominado estelionato previdenciário, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal diferencia a natureza jurídica do delito, tomando como ponto de partida a conduta do agente, de forma que, se o crime for praticado pelo próprio segurado beneficiário, a infração penal tem natureza de crime permanente porque a projeção no tempo está configurada na percepção mensal do benefício concedido indevidamente; se servidor de instituto de previdência ou o terceiro que atuou para o recebimento do benefício, a natureza é de crime instantâneo com efeitos permanentes porque, apesar da fraude perpetrada para concessão do benefício ocorrer em um só momento, seus efeitos prolongam-se no tempo. (Ressalvado o entendimento pessoal deste Relator de que o referido delito



deveria ser havido como permanente tanto para o servidor como para o beneficiário da fraude, tendo em vista a teoria monista para o concurso de agentes abraçada no Direito Penal Brasileiro expressamente pelo art. 29 do Código Penal).

IV. Nos termos do art. 111, I, do Código Penal, a contagem do prazo prescricional quando o réu for o segurado beneficiário terá como termo inicial a cessação da permanência, ou seja, o dia do último pagamento recebido. Quanto ao servidor do instituto de previdência ou o terceiro que atuou para o recebimento do benefício, o prazo prescricional será iniciado no instante do primeiro pagamento indevido porque somente nesse momento fica materializado o fim pretendido com a conduta.

V. Considerando que o prazo prescricional previsto para a pena aplicada pelo juízo de origem é de oito anos e que transcorreram prazo superior àquele entre os fatos (03/7/1997), primeiro pagamento indevido, e o recebimento da Denúncia (19/5/2008), não há dúvida, a prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal consumou-se.

VI. Prescrição reconhecida.

VII. Apelação prejudicada.

VIII. Declarada extinta a punibilidade. (ACR0003102-06.2008.4.01.4100/RO, Rel. Juiz Federal Klaus Kuschel (convocado), Terceira Turma, Unânime, e-DJF1 p.260 de 10/01/2014.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

Revisão de benefícios. Primeiro reajuste. Índice proporcional. Constitucionalidade. Índices diversos dos oficiais. Impossibilidade.

EMENTA: Previdenciário. Revisão de benefícios. Primeiro reajuste. Índice proporcional. Art 41, II, lei 8213/91. Constitucionalidade. Índices diversos dos oficiais. Impossibilidade.

I. O primeiro reajustamento da renda mensal inicial dos benefícios concedidos na vigência da Lei 8.213/91, como é o caso do benefício do autor, deve observar o critério da proporcionalidade previsto no art. 41, II, do referido diploma legal, e sucessivas alterações, o qual se mostra em sintonia com a determinação constitucional de preservação do valor real dos benefícios.

II. Ao interpretar o enunciado do art. 201, § 4º, da Constituição da República, o Supremo Tribunal Federal decidiu ter o legislador constituinte deixado para o legislador ordinário o estabelecimento dos critérios e periodicidade de atualização com vistas a preservar o valor real dos benefícios (RE 219-880-RN).

III. No cumprimento dessa autorização, o legislador infraconstitucional editou regras



com os índices a serem utilizados. Os reajustamentos seguiram os seguintes índices: o INPC foi sucedido pelo IRSM, a partir da edição da Lei nº 8.542/92, pelo IPC-r, em julho de 1994 (Lei nº 8.880/94), retornando em julho de 1995 (Medida Provisória nº 1.053/95), para ser afastado com a retroatividade de aplicação do IGP-DI, aos doze meses anteriores a maio de 1996, expresso na Medida Provisória n. 1.415/96, reeditada e convertida na Lei n. 9.711/98. A partir daí, sucessivos índices foram utilizados pela legislação superveniente: Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (7,76%), 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022-17/2000 (5,81%) e 2.187-11/2001 (7,66%) e pelos Decretos nºs 3.826/01 (7,66%), 4.249/02 (9,20%), 4.709/03 (19,71%), 5.061/04 (4,53%) e 5.443/05 (6,355%).

IV. Inaplicabilidade do INPC no reajuste do benefício previdenciários após dez/92, em face da superveniência da Lei 8.542/92, que revogou expressamente o art.41, II da Lei 8.213/91.

V. A cláusula constitucional de preservação do valor real do benefício constitui diretriz imposta ao legislador ordinário na elaboração das leis que regem a previdência social, sendo que os critérios estabelecidos na Lei nº. 8.213/91 e na legislação previdenciária subsequente, cumprem adequadamente tais disposições, de modo que não cabe ao operador jurídico criar novos parâmetros para a aplicação do princípio.

VI. Apelação desprovida. (AC 0002565-42.2005.4.01.3800 / MG, Rel. Juiz Federal Cleberson José Rocha (convocado), Segunda Turma, Unânime, e-DJF1 p.115 de 10/01/2014.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa. Agente político. Deputado federal. Prescrição. Mandados eletivos sucessivos/reeleição. Termo inicial. Término do segundo mandato. Competência da Justiça Federal.

EMENTA: Constitucional. Processual Civil e Administrativo. Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa. Aplicabilidade da lei 8.429/92 a agente político. Deputado federal. Prescrição (art. 23, I, da lei 8.429/92). Mandados eletivos sucessivos/reeleição. Termo inicial. Término do segundo mandato. Competência da Justiça Federal. Indícios suficientes da existência de atos de improbidade administrativa. Recebimento da inicial. Art. 17, § 8º, da lei 8.429/92. Decisão agravada. Nulidade. Inexistência. Agravo não provido.



I. O colendo STF, no julgamento da Reclamação 2.138-6/DF, decidiu que a “Constituição não admite a concorrência entre dois regimes de responsabilidade político-administrativa para os agentes políticos: o previsto no art. 37, § 4º (regulado pela Lei nº 8.429/92) e o regime fixado no art. 102, I, “c”. (disciplinado pela Lei nº 1.079/50).” sendo que “Os Ministros de Estado, por estarem regidos por normas especiais de responsabilidade (CF, art. 102, I, “c”; Lei 1.079/50), não se submetem ao modelo de competência previsto no regime comum da Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92)”. Como se observa, conquanto se refira a agentes políticos, a decisão ficou adstrita à hipótese de Ministro de Estado, que, pelo art. 102, inciso I, alínea “c”, da Constituição Federal, tem foro especial por prerrogativa de função no STF, nos casos de infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade.

II. O STF, em várias Reclamações ali ajuizadas por agentes políticos, como é o caso da Reclamação 5.107/DF, apresentada por um deputado federal, julgada improcedente pelo Ministro Menezes Direito, assentou que “(...) a RCL nº 2.138/DF tratou especificamente da ação de improbidade movida contra Ministro de Estado, não servindo de paradigma para o caso presente. Ressalto que no julgamento da mencionada reclamação foram considerados os atos de improbidade na administração e os crimes de responsabilidade cometidos pelos agentes políticos de que trata a Lei nº 1.079/50, discutindo-se quais seriam aplicáveis ao Ministro de Estado, concluindo-se pela incidência da lei específica de crimes de responsabilidade. A legislação infraconstitucional, entretanto, não menciona crime de responsabilidade relativo a parlamentares, sendo certo que o artigo 102, inciso I, alínea “c”, da Constituição Federal não inclui nos crimes de responsabilidade os membros do Congresso Nacional” (Rcl 5107, julgamento de 03/08/2009, DJe-155, de 18/08/2009). Outros precedentes: Rcl 3395/PR, Ministra Cármen Lúcia, julgamento de 29/09/2009, DJe-218, de 19/11/2009; Rcl 7285/DF, Ministro Eros Grau, julgamento de 23/03/2009, DJe-060, de 27/03/2009; Rcl 7222/SP, Ministro Carlos Brito, julgamento de 09/02/2009, DJe-041, de 03/03/2009; entre outros.

III. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.797-2, julgou inconstitucional a extensão proporcionada pela Lei nº 10.628/2002, que introduziu os §§1º e 2º ao art. 84 do Código de Processo Penal, reconhecendo que a competência para o julgamento das ações de improbidade administrativa ajuizadas em desfavor de agentes políticos é da Justiça de primeiro grau.

IV. Os arts. 15, V, e 37, § 4º, da Constituição Federal, ao fazerem referência a direitos políticos, deixam claro que, em se tratando de improbidade administrativa, o agente político está incurso em todas as penalidades previstas para a prática do respectivo ato, da mesma forma que qualquer outro agente público. E a Lei 8.429/92, em seus arts. 1º e 2º, dela não exclui os agentes políticos. Ao contrário, atrai quaisquer agentes, servidor ou não, inclusive aquele “que exerce, ainda



que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior”. Assim, Deputado Federal, na qualidade de agente político, está sujeito aos ditames da Lei 8.429/1992, por força do que dispõem o art. 2º da Lei 8.429/92 e os arts. 15, V, e 37, § 4º, da Constituição Federal.

V. Mesmo que o ato ímprobo tenha sido praticado no primeiro mandato, se o agente político é reeleito, o prazo prescricional é contado a partir do final do exercício do segundo mandato, porquanto há uma continuidade da gestão administrativa, que, de fato, só cessou com o término do segundo mandato sucessivo, ao fim do qual o agente político não mais poderia exercer influência na apuração dos fatos. A interpretação teleológica do art. 23, I, da Lei 8.429/92 conduz a essa conclusão, na forma da doutrina e da jurisprudência sobre a matéria.

VI. Conforme previsto no § 8º do art. 17 da Lei 8.429/1992, não se convencendo o Magistrado da inexistência do ato de improbidade, da impropriedade da ação ou da inadequação da via eleita, o recebimento da inicial é obrigatório. Durante a regular instrução é que emergirá, do conjunto fático-probatório, a verdade dos fatos, ensejando decisão hígida e lastreada em profundo exercício cognitivo.

VII. Sendo evidente que os fatos narrados pelo Ministério Público Federal e atribuídos ao Agravante constituem, em tese, atos ímprobos, não merece acolhida a alegação de que a imputação que lhe é feita é genérica e sem individualização de conduta.

VIII. Recebida a inicial após rejeição de todas as preliminares arguidas, concluindo-se que há indícios de que o Agravante aderira às condutas mencionadas na petição inicial, não cabe falar em nulidade da decisão à falta de fundamentação.

IX. As questões relativas ao mérito, como a presença ou não do dolo na conduta do acusado, serão analisadas quando do julgamento da ação originária, posto que requerem o exame aprofundado de provas, inviável na via do agravo de instrumento.

X. Agravo de instrumento denegado.

XI. Decisão mantida. (AG 0006301-73.2002.4.01.3800 / MG, Rel. Desembargadora Federal Monica Sifuentes, Terceira Turma, Unânime, e-DJF1 p.264 de 10/01/2014.)

Tutela jurisdicional inibitória. Contratação pelo Banco do Brasil mediante provimento derivado, sem prévio concurso público. Pedido de atuação judicial para fixação de obrigação de não fazer, para observação da imposição constitucional (art. 37, II). Fatos pretéritos, sem continuidade presente. Ausência de probabilidade de reiteração do ilícito. Ausência de interesse de agir.

EMENTA: Ação civil pública. Tutela jurisdicional inibitória. Contratação pelo Banco do Brasil mediante provimento derivado, sem prévio concurso público. Pedido de atuação judicial para fixação de obrigação de não fazer, para observação da imposição constitucional (art. 37, II). Fatos pretéritos, sem continuidade presente. Ausência de probabilidade de reiteração do ilícito. Ausência de interesse de agir.



I. A função jurisdicional somente pode atuar de forma preventiva, a evitar possível lesão a direito, nos casos em que as circunstâncias evidenciarem real possibilidade. A tutela inibitória deve ser concedida apenas se presente a probabilidade de ocorrência futura do ilícito, situação que não se revela nos autos.

II. É notório que o Banco do Brasil tem reiteradamente promovido concursos públicos para o ingresso na carreira de escriturário, não havendo, nos últimos anos, qualquer apontamento de burla à norma prevista no art. 37, II, da Carta Política.

III. O próprio Ministério Público Federal, através da Procuradoria da República no Distrito Federal, manifestou-se no sentido de que os atos que deram origem à presente ação civil pública ocorreram entre 1992 e 1993, quando ainda não pacificado o entendimento jurisprudencial que obsta o provimento derivado de cargos e empregos públicos, o que somente ocorreu com o julgamento da ADI 837/DF pelo STF.

IV. Havendo efetivo rompimento, na atualidade, da prática de investidura em emprego público sem prévia aprovação em concurso, mediante provimento derivado, não se acolhe o argumento baseado em fatos pretéritos. Inexiste interesse de agir do Ministério Público Federal quanto à abstenção pretendida.

V. Apelação do Ministério Público Federal improvida. (AC 0018057-62.1995.4.01.3400 / DF, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, Quinta Turma, Unânime, e-DJF1 p.289 de 10/01/2014.)

Ação Civil Pública proposta contra empresas de telefonia por associação civil. Inexistência de litisconsórcio passivo necessário com a Agência Nacional de Telecomunicações, ou de hipótese de assistência prevista no Código de Processo Civil. Interesse jurídico na solução da controvérsia.

EMENTA: Processual Civil. Agravo Regimental. Agravo de Instrumento. Ação Civil Pública proposta contra empresas de telefonia por associação civil. Inexistência de litisconsórcio passivo necessário com a Agência Nacional de Telecomunicações, ou de hipótese de assistência prevista no Código de Processo Civil, diante da manifestação desta de ausência de interesse jurídico na solução da controvérsia, pretendendo participar da lide à luz da assistência de que trata o parágrafo único do artigo 5º da lei 9.469/ 97.

I. A norma inscrita no artigo 557 do Código de Processo Civil permite ao relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou cujo ponto de sustentação se encontre em confronto com súmula ou jurisprudência predominante no respectivo Tribunal, no Supremo Tribunal Federal ou em tribunal superior.



II. Situação ocorrente no caso em exame, no qual o ato jurisdicional impugnado se encontra em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial assente nesta Corte Regional e no eg. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a assistência de que trata o parágrafo único do artigo 5º da Lei 9.469/97 não desloca para a Justiça Federal a competência para processo e julgamento das ações onde ela se verifica, não se caracterizando, aqui, hipótese de litisconsórcio necessário ou de assistência prevista no Código de Processo Civil, diante da manifestação da Agência Nacional de Telecomunicações de inexistência de interesse jurídico seu na solução da controvérsia.

III. Agravo regimental não provido. (AGA 0056446-04.2013.4.01.0000 / RO, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Sexta Turma, Unânime, e-DJF1 p.368 de 10/01/2014.)

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