

Principais Julgados

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça*

ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO PÚBLICO DA EMPRESA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS-ECT. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 8.529/92. REQUISITOS. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. O reconhecimento do direito do empregado público da ECT à complementação de aposentadoria depende não apenas de sua integração à empresa até 31/12/1976 (art. 1º da Lei 8.529/92). De fato, impõe-se, também, que ele seja oriundo do extinto Departamento de Correios e Telégrafos-DCT (art. 4º da Lei 8.529/92). Precedentes. 2. Recurso especial conhecido e improvido. REsp 616.480-DF. (RSTJ, vol. 209, p. 411).

ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO ESTATUTÁRIA. ARTS. 3º E 248 DA LEI 8.112/90. RESPONSABILIDADE DO INSS ATÉ A TRANSFERÊNCIA DO ENCARGO PARA O ÓRGÃO DE ORIGEM. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que, tendo a pensão por morte sido concedida antes da vigência da Lei 8.112/90, deverá o INSS responder pelo pagamento das diferenças até a transferência para o órgão de origem do servidor. Precedentes. 2. Recurso especial conhecido e improvido. REsp 605.837-RJ. (RSTJ, vol. 208, p. 489).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 10, VIII, DA LEI 8.429/92. DANO AO ERÁRIO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. CONTRADITA. NÃO ACOLHIMENTO. TESTEMUNHA. IMPEDIMENTO NÃO DEMONSTRADO. DEFESA PRÉVIA. PREJUÍZO. NÃO DEMONSTRAÇÃO. *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. NULIDADE RELATIVA. PRECLUSÃO. QUANTIA PAGA A TÍTULO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. DEVOLUÇÃO AOS COFRES PÚBLICOS INDEVIDA. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. O magistrado pode, com base no livre convencimento motivado, indeferir a produção de provas que julgar impertinentes, irrelevantes ou protelatórias para o regular andamento do processo. 2. É correta a decisão do magistrado que não acolhe a contradita quando não

* Processos em que o Exmo. Sr. Ministro **Arnaldo Esteves Lima** atuou como Relator.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

demonstrado o fato impeditivo da oitiva da testemunha. Ademais, a pretensão da defesa na declaração de impedimento implica, necessariamente, revolvimento de material fático-probatório, procedimento vedado, nos termos da Súmula 7/STJ. 3. Não há falar em nulidade do processo quando não demonstrado nenhum prejuízo em decorrência da inobservância da defesa prévia estabelecida no art. 17, § 7º, da Lei 8.429/92. Aplicável, no caso, o princípio do *pas de nullité sans grief*. 4. Da interpretação sistemática da Lei 8.429/92, especialmente do art. 17, § 10, que prevê a interposição de agravo de instrumento contra decisão que recebe a petição inicial, infere-se que eventual nulidade pela ausência da notificação prévia do réu (art. 17, § 7º) será relativa, precluindo caso não arguida na primeira oportunidade. 5. "*Havendo a prestação do serviço, ainda que decorrente de contratação ilegal, a condenação em ressarcimento do dano é considerada indevida, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública*" (REsp 728.341/SP). 6. Recursos especiais parcialmente providos tão somente para excluir da condenação a obrigação de devolver ao erário o valor referente à contraprestação de serviços. REsp 1.184.973-MG. (RSTJ, vol. 220, p. 181).

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE DADOS RELATIVOS AOS VALORES GASTOS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA COM PUBLICIDADE E PROPAGANDA. DIREITO À INFORMAÇÃO. PUBLICIDADE. DADOS NÃO SUBMETIDOS AO SIGILO PREVISTO NO ART. 5º, XXXIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. Mandado de segurança impetrado contra ato que negou o fornecimento de dados relativos aos valores gastos pelos órgãos da Administração Federal, direta e indireta, nos anos 2000 a 2010, e no atual, com publicidade e propaganda, discriminando-os por veículo de comunicação. 2. Nos termos do art. 5º, XXXIII, da Constituição Federal, todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado. 3. O art. 220, § 1º, da Constituição Federal, por sua vez, determina que nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XVI. 4. A regra da publicidade que deve permear a ação pública não só recomenda, mas determina, que a autoridade competente disponibilize à imprensa e a seus profissionais, sem discriminação, informações e documentos não protegidos pelo sigilo. 5. Os motivos aventados pela autoridade coatora, para não atender a pretensão feita administrativamente - "*preservar estratégia de negociação de mídia*" e que "*Desnudar esses valores contraria o interesse público*" (fl. 26e) –, não têm respaldo jurídico. Ao contrário, sabendo-se que milita em favor dos atos administrativos a presunção de legitimidade e que a regra é dar-lhes a mais irrestrita transparência – sendo, ainda, as contratações



precedidas das exigências legais, incluindo-se licitações –, nada mais lícito e consentâneo com o interesse público divulgá-los, ou disponibilizá-los, para a sociedade, cumprindo, fidedignamente, a Constituição Federal. 6. Segurança concedida. MS 16.903-DF. (RSTJ, vol. 229, p. 83).

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO QUANTO AO PEDIDO CONDENATÓRIO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO QUANTO AO PEDIDO DE REPARAÇÃO DE DANOS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Admitida a ação civil pública por ato de improbidade administrativa, o posterior reconhecimento da prescrição da ação quanto ao pedido condenatório não impede o prosseguimento da demanda quanto ao pedido de reparação de danos. 2. Embargos de divergência rejeitados. EREsp 1.218.202-MG. (RSTJ, vol. 228, p. 106).

ADMINISTRATIVO. HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. EXPULSÃO DE ESTRANGEIRO DO TERRITÓRIO NACIONAL. AUSÊNCIA DE DEFESA TÉCNICA NO INTERROGATÓRIO. NULIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. SÚMULA VINCULANTE 5/STF. FILHO NASCIDO NO BRASIL APÓS A CONDENAÇÃO PENAL. CONVIVÊNCIA SOCIOAFETIVA E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADAS. REQUISITO DE NÃO EXPULSÃO. ART. 75, II, b, DA LEI 6.815/80. OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA. 1. O *habeas corpus*, remédio jurídico-processual, de índole constitucional, que tem como escopo resguardar a liberdade de locomoção contra ilegalidade ou abuso de poder, é marcado por cognição sumária e rito célere, motivo pelo qual não comporta o exame de questões que, para seu deslinde, demandem aprofundado exame do conjunto fático-probatório dos autos, peculiar ao processo de conhecimento. 2. O ato administrativo de expulsão, manifestação da soberania do país, é de competência privativa do Poder Executivo, competindo ao Judiciário apenas a verificação da higidez do procedimento por meio da observância das formalidades legais. 3. Não há falar em prejuízo ao contraditório, à ampla defesa e ao devido processo legal, em face da ausência de defensor no interrogatório do paciente, o que foi suprido nos demais atos, por ser dispensável a presença de advogado no processo administrativo (Súmula Vinculante 5/STF). 4. Na hipótese em exame, extrai-se que o paciente possui união estável com brasileira desde 2005, bem como filho brasileiro nascido em 21/11/07, atualmente com 3 anos de idade, sob sua guarda e dependência. 5. "*A jurisprudência desta Corte firmou-se quanto à impossibilidade de expulsão de estrangeiro que possua filho brasileiro, desde que comprovada a dependência econômica ou afetiva*" (HC 104.849/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, DJe 23/10/08). 6. Preenchidos os requisitos legais para a não expulsão contidos no Estatuto do Estrangeiro, deve ser afastado o constrangimento ilegal imposto ao paciente pela autoridade coatora, que decretou

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

sua expulsão do território nacional. 7. Ordem concedida para invalidar a Portaria/MJ 3.152, de 11/10/10, que decretou a expulsão do paciente do território nacional. HC 197.570-DF. (RSTJ, vol. 225, p. 175).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. EX-SERVIDOR PÚBLICO. ADESÃO AO PLANO DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO. ANULAÇÃO DO PROCESSO DE ANISTIA. REINTEGRAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA DE PEDIR. PRECEDENTE. SEGURANÇA DENEGADA. 1. O ex-servidor público que adere a Plano de Demissão Voluntária Incentivada-PDVI e, por conseguinte, encontra-se desligado do serviço público, é destituído de causa de pedir em relação à declaração da condição de anistiado e à sua reintegração. Precedente. 2. A afirmação do impetrante de que fora compelido a aderir ao referido plano de demissão não encontra respaldo na prova pré-constituída, que demonstra ter agido de forma livre e espontânea. Tendo em vista que, em mandado de segurança, não cabe dilação probatória, impossível a instauração de uma fase processual para permitir que prove o alegado. 3. Processo extinto sem julgamento de mérito. MS 9.263-DF. (RSTJ, vol. 201, p. 491).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. OMISSÃO DA AUTORIDADE IMPETRADA QUANTO AO PAGAMENTO DA PARCELA CORRESPONDENTE AOS EFEITOS RETROATIVOS DA PORTARIA QUE RECONHECE A CONDIÇÃO DE ANISTIADO POLÍTICO. ATO OMISSO QUE SE RENOVA CONTINUAMENTE. ARTS. 12, § 4º, E 18 DA LEI 10.559/2002. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA ADEQUADA. PRECEDENTE DO STF. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. O impetrante não se insurge contra um ato concreto de efeitos permanentes. A suscitada omissão da autoridade impetrada, quanto ao descumprimento parcial da portaria que reconheceu a condição de anistiado político, renova-se continuamente. Desse modo, não há decadência para impetração do mandado de segurança. 2. O Supremo Tribunal Federal, nos autos do RMS 24.953/DF, assentou que não consubstancia ação de cobrança o mandado de segurança que visa sanar omissão da autoridade coatora quanto ao cumprimento integral da portaria que reconhece a condição de anistiado político, inclusive no tocante ao pagamento da parcela relativa a valores pretéritos, cujo montante devido encontra-se ali expressamente previsto. 3. A suscitada omissão do Ministro da Defesa restou comprovada, porquanto superado o prazo de 60 (sessenta) dias para cumprimento da portaria – expedida pelo Ministro da Justiça, que reconheceu a condição de anistiado político ao impetrante – no concernente ao pagamento da parcela correspondente aos valores retroativos da reparação econômica, nos termos do arts. 12, § 4º, e 18 da Lei 10.559/2002. 4. Segurança concedida. MS 10.773-DF. (RSTJ, vol. 198, p. 476).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIADO POLÍTICO. DECLARAÇÃO DESSA CONDIÇÃO TANTO JUDICIALMENTE QUANTO PELA COMISSÃO DE ANISTIA. REGIME JURÍDICO. DIREITO DE

ESCOLHA. ARTS. 16 E 19 DA LEI 10.559/2002. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. Constitui direito líquido e certo do anistiado político escolher o regime jurídico a que pretende ser submetido, caso obtenha o reconhecimento dessa condição tanto judicialmente quanto pela Comissão de Anistia do Ministério da Justiça. Inteligência dos arts. 16 e 19 da Lei 10.559/2002. 2. Hipótese em que o impetrante pretende manter-se no Regime Jurídico do Militar, conforme decisão judicial, e não no da Lei 10.559/2002, sendo que em ambos os casos restaram-lhe assegurados proventos correspondentes à graduação de Suboficial com proventos de Segundo-Tenente. 3. Segurança concedida. MS 10.467-DF. (RSTJ, vol. 205, p. 385).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANULAÇÃO DE ANISTIA CONCEDIDA A EX-SERVIDOR PÚBLICO. PORTARIA INTERMINISTERIAL 323/2002. ATO PRATICADO EM CONJUNTO PELO MINISTRO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO, MINISTRO DA FAZENDA E MINISTRO CHEFE DO GABINETE DE SEGURANÇA INSTITUCIONAL DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA 177/STJ. PRELIMINARES DE INCOMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DE ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADAS. DECADÊNCIA. ART. 54 DA LEI 9.784/99. NÃO-OCORRÊNCIA. DESLIGAMENTO EM DECORRÊNCIA DA EXTINÇÃO DO SERVIÇO NACIONAL DE INFORMAÇÕES-SNI. PERMANÊNCIA NO SERVIÇO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PRECEDENTES. SEGURANÇA DENEGADA. 1. A Portaria Interministerial 323/2002, do Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão, do Ministro de Estado da Fazenda e do Ministro Chefe do Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República, que anulou a anistia concedida ao impetrante, não é ato oriundo de órgão colegiado presidido por Ministro de Estado, hábil a atrair o teor da Súmula 177/STJ. Trata-se de um ato praticado em conjunto pelas autoridades impetradas, com base nas conclusões da Comissão Interministerial para reexame de processos de anistia, que é presidida pelo representante da Secretaria de Recursos Humanos, conforme art. 3º, § 3º, do Decreto 3.363/2000. Preliminares de ilegitimidade passiva e de incompetência do Superior Tribunal de Justiça rejeitadas. 2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual os atos administrativos praticados anteriormente ao advento da Lei 9.784/99 também estão sujeitos ao prazo decadencial quinquenal de que trata seu art. 54. Todavia, nesses casos, tem-se como termo *a quo* a entrada em vigor de referido diploma legal. 3. Hipótese em que o ato que reconheceu a condição de anistiado do impetrante foi publicado em 1994. Assim, o prazo decadencial quinquenal começou a fluir de 1º/2/1999, data da entrada em vigor do diploma legal em referência, razão pela qual, quando de sua anulação, por meio da Portaria Interministerial questionada, editada em 2002, ainda não havia ocorrido a decadência administrativa. 4. A anistia não albergou, por força do disposto no

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

art. 2º, parágrafo único, da Lei 8.878/94, o servidor público civil ou empregado que tenha sido exonerado, demitido, dispensado ou despedido de órgão extinto, tal como ocorreu com o Serviço Nacional de Informações – SNI, nos termos do art. 27, inc. II, da Lei 8.878/94. Precedentes. 5. Segurança denegada. MS 8.869-DF. (RSTJ, vol. 202, p. 408).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE REGISTRO SINDICAL. SOBRESTAMENTO DO PEDIDO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DAS ENTIDADES INTERESSADAS PARA IMPUGNAR A ALEGAÇÃO DE FATOS NOVOS. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DO CONTRADITÓRIO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. Mandado de segurança impetrado contra ato que concedeu registro sindical para a CONFEDERAÇÃO NACIONAL DE SERVIÇOS-CNS, litisconsorte passiva. 2. O pedido de registro foi requerido em 2005 e, como foi impugnado por outras quatro confederações, foi determinado o seu sobrestamento, nos termos do art. 7º da Portaria 343/00 do Ministério do Trabalho e Emprego, então vigente. 3. Posteriormente, em 2008, a autoridade impetrada, acolhendo alegação de fatos novos formulada pela litisconsorte passiva, sem intimar as partes interessadas, considerou "vencidas" as impugnações apresentadas e concedeu o registro pleiteado. 4. Nesse contexto, o ato impugnado viola os princípios do devido processo legal e do contraditório, pois a impetrante não teve a oportunidade de expor na esfera administrativa as alegações aduzidas no presente *mandamus*, no sentido de que o comunicado veiculado na mídia não seria capaz de afastar a coincidência de representação das entidades sindicais. 5. Nos termos da Portaria 186/08 do Ministério do Trabalho e Emprego, vigente na época em que apresentados os fatos novos, existindo impugnação ao pedido de registro, as partes serão convocadas para reunião de autocomposição e, não havendo entendimento, o pedido será sobrestado até posterior acordo ou decisão judicial. 6. Segurança concedida. MS 14.052-DF. (RSTJ, vol. 229, p. 77).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. FISCAL AGROPECUÁRIO FEDERAL. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. REJEIÇÃO. CONTRATAÇÃO PRECÁRIA DENTRO DO PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. PRETERIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. SEGURANÇA DENEGADA. 1. O fato de ter-se encerrado o prazo de validade antes da impetração do *mandamus* não enseja falta de interesse processual quando o impetrante, dentro do prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias, não questiona as provas do concurso público, mas atos diretamente relacionados à nomeação de aprovados, ocorridos enquanto válido o certame. 2. Não é a simples contratação temporária de terceiros no prazo de validade do certame que gera direito subjetivo do candidato aprovado à nomeação. Impõe-se que se comprove que essas contratações ocorreram, não obstante existissem cargos de provimento efetivo desocupados. 3. Se a Administração preencheu as vagas

existentes de cargos de provimento efetivo de acordo com a ordem classificatória do concurso público e, além disso, contratou terceiros de forma temporária, presume-se que há excepcional interesse público a demandar essa conduta, razão por que não se pode entender tenha atuado de forma ilegal ou mediante abuso de poder. 4. Segurança denegada. MS 13.823-DF. (RSTJ, vol. 219, p. 473).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO PRÉ-ESCOLAR. RECEBIMENTO INDEVIDO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 11, CAPUT, DA LEI 8.429/92. NÃO OCORRÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. O impetrante foi indiciado pela Comissão Processante por supostamente: a) ter recebido o benefício denominado "auxílio pré-escolar" por período superior àquele efetivamente devido, qual seja, de fevereiro de 1997 a abril de 2007; b) não teria comunicado tal irregularidade à autoridade competente, não obstante fosse detentor de conhecimento técnico suficiente para percebê-la, o que caracterizaria o desrespeito ao princípio da lealdade com a Administração. 2. *"Ao Poder Judiciário não cabe discutir o mérito do julgamento administrativo em processo disciplinar, mas, por outro lado, compete-lhe a análise acerca da proporcionalidade da penalidade imposta, nos termos de farto entendimento jurisprudencial"* (RMS 19.774/SC, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, Quinta Turma, DJ 12/12/05). 3. Consoante doutrina de Mauro Roberto Gomes de MATTOS (*In "O Limite da Improbidade Administrativa - Comentários à Lei nº 8.429/92"*, 5ª ed., rev.e atual., Rio de Janeiro: Forense, 2010, pp. 365-6), o disposto no art. 11, *caput*, da Lei 8.429/92 deve ser interpretado com temperamentos, *"pois o seu caráter é muito aberto, devendo, por esta razão, sofrer a devida dosagem de bom senso para que mera irregularidade formal, que não se subsume como devassidão ou ato ímprobo, não seja enquadrado na presente lei, com severas punições"*. 4. *"As condutas típicas que configuram improbidade administrativa estão descritas nos arts. 9º, 10 e 11 da Lei 8.429/92, sendo que apenas para as do art. 10 a lei prevê a forma culposa. Considerando que, em atenção ao princípio da culpabilidade e ao da responsabilidade subjetiva, não se tolera responsabilização objetiva e nem, salvo quando houver lei expressa, a penalização por condutas meramente culposas, conclui-se que o silêncio da Lei tem o sentido eloquente de desqualificar as condutas culposas nos tipos previstos nos arts. 9.º e 11"* (REsp 940.629/DF, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJe 4/9/08). 5. Caso em que, não bastasse o fato de o impetrante não ter atuado como gestor público, também não foi demonstrado que seu silêncio e, por conseguinte, o recebimento indevido do benefício decorreu da existência de dolo ou má-fé, que não podem ser presumidos. 6. Mandado de segurança concedido para determinar a reintegração do impetrante ao cargo público. Agravo regimental da UNIÃO prejudicado. MS 16.385-DF. (RSTJ, vol. 227, p. 184).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. EXERCÍCIO DE GERÊNCIA DE EMPRESA PRIVADA.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

AFASTAMENTO DESSA ATIVIDADE ANTES DA ABERTURA DA APURAÇÃO DO FATOS. IRRELEVÂNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ANULAÇÃO *EX OFFICIO*. POSSIBILIDADE. *BIS IN IDEM*. NÃO-OCORRÊNCIA. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. NÃO-OBSERVÂNCIA. AUSÊNCIA DE ADVOGADO OU DE DEFENSOR DATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PREJUÍZO FLAGRANTE, NA HIPÓTESE. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. O fato de ter o impetrante deixado a gerência da empresa privada antes da instauração do processo administrativo disciplinar, por si só, não conduz à impossibilidade de que se aplique a penalidade cabível, à minguada ocorrência da prescrição. 2. A anulação *ex officio* do anterior processo disciplinar, que resultara em arquivamento, é conduta que encontra respaldo no art. 169 da Lei 8.112/90 e na Súmula 473/STF e impede que se configure ofensa à coisa julgada administrativa ou *bis in idem*. Precedentes. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, em observância ao princípio da ampla defesa, é indispensável a presença de advogado ou de defensor dativo realizando a defesa de servidor acusado em processo disciplinar. Na hipótese, não houve em nenhum momento tal assistência, configurando flagrante prejuízo para a defesa, conforme consta dos autos. 4. Segurança concedida. MS 10.026-DF. (RSTJ, vol. 204, p. 390).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR-PAD. ANULAÇÃO DA PENA DE SUSPENSÃO, JÁ CUMPRIDA PELO SERVIDOR, E APLICAÇÃO DE PENA MAIS GRAVE, DE DEMISSÃO, POR ORIENTAÇÃO DA CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *BIS IN IDEM* E *REFORMATIO IN PEJUS*. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO JULGADO PROCEDENTE. EFEITOS FUNCIONAIS. RETROAÇÃO À DATA DA DEMISSÃO. EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO LIMITADA À DATA DA IMPETRAÇÃO. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. "A Autoridade coatora apontada, que impõe a pena de demissão, vincula-se aos fatos apurados e não à capitulação legal proposta pela Comissão Processante. Da mesma forma, o indiciado se defende dos fatos contra ele imputados, não importando a classificação legal inicial, mas sim a garantia da ampla defesa e do contraditório. Por isso, a modificação na tipificação das condutas pela Autoridade Administrativa não importa nem em nulidade do PAD, nem no cerceamento de defesa" (MS 13.364/DF, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Terceira Seção, DJe 26/5/08). 2. O novo julgamento do processo administrativo disciplinar ofende o devido processo legal, por não encontrar respaldo na Lei 8.112/90, que prevê sua revisão tão somente quando constatado vício insanável ou houver possibilidade de abrandamento da sanção disciplinar aplicada ao servidor público. 3. O processo disciplinar se encerra mediante o julgamento do feito pela autoridade competente. A essa decisão administrativa, à semelhança do que ocorre no âmbito jurisdicional,

deve ser atribuída a nota fundamental de definitividade. O servidor público punido não pode remanescer sujeito a novo julgamento do feito para fins de agravamento da sanção, com a finalidade de seguir orientação normativa, quando sequer se apontam vícios no processo administrativo disciplinar. 4. *"É inadmissível segunda punição de servidor público, baseada no mesmo processo em que se fundou a primeira"* (Súmula 19/STF). 5. Hipótese em que a anulação, pelo Presidente da FUNASA, da pena de suspensão aplicada ao Impetrante, após seu cumprimento, não teve por escopo corrigir eventual vício insanável e/ou beneficiá-lo, na medida em que resultou da orientação firmada pela Corregedoria-Geral da União-CGU que, ao reexaminar o mérito das conclusões firmadas pela Comissão processante, entendeu necessária a aplicação de pena mais grave, de demissão. 6. Segurança concedida para anular a pena de demissão aplicada ao Impetrante e determinar à Autoridade Impetrada que o reintegre ao serviço público. Efeitos funcionais que devem retroagir à data da demissão do servidor. Os efeitos financeiros, todavia, devem retroagir à data da impetração, conforme as Súmulas 269 e 271/STF, reservando-se a cobrança das diferenças remuneratórias anteriores à impetração às vias ordinárias. MS 17.370-DF. (RIP, vol. 81, p. 265; RSTJ, vol. 232, p. 53).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. REQUISICÃO PELA JUSTIÇA ELEITORAL. LEI 6.999/82. PRORROGAÇÃO ALÉM DO PRAZO FIXADO POR RESOLUÇÃO/TSE 21.696/2004. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA DENEGADA. 1. Em se tratando de servidores públicos requisitados pela Justiça Eleitoral, em casos excepcionais, a juízo do Tribunal Superior Eleitoral, os prazos limites de requisicão podem ser excedidos, conforme art. 3º, § 1º, da Lei 6.999, de 7/6/1982. 2. Hipótese em que, conforme a Resolução/TSE 21.969/2004, houve prorrogação do prazo até 31/12/2005, o que ensejou, inclusive, a concessão da liminar para impedir o retorno dos impetrantes aos órgãos de origem até referida data. Todavia, transcorrido o prazo fixado, não há falar em direito líquido e certo a amparar a pretensão de permanecer indefinidamente cedidos à Justiça Eleitoral. 3. Segurança denegada. MS 10.648-DF. (RSTJ, vol. 207, p. 386).

ADMINISTRATIVO. MILITAR GESTANTE. ESTABILIDADE TEMPORÁRIA. DIREITO. EXISTÊNCIA. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. ESTABILIDADE DECENAL. ART. 50, IV, "A", DA LEI 6.880/80. CONTAGEM DO TEMPO DE LICENÇA MATERNIDADE. POSSIBILIDADE. REINTEGRAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. As praças das Forças Armadas que completarem 10 (dez) anos de serviço automaticamente adquirem estabilidade no serviço ativo das Forças Armadas. Inteligência do art. 50, IV, "a", da Lei 6.880/80. Precedente do STJ. 2. *"O Supremo Tribunal Federal tem aplicado a garantia constitucional à estabilidade provisória da gestante não apenas às celetistas, mas também às militares e servidoras públicas civis"* (RMS 22.361/RJ, minha relatoria, Quinta Turma, DJ 7/2/08). 3. Reconhecido pelo

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Tribunal de origem a estabilidade temporária em favor da militar gestante, deve o respectivo período ser computado para fins de obtenção da estabilidade decenal prevista no art. 50, IV, "a", da Lei 6.880/80. 4. Recurso especial conhecido e provido para reformar o acórdão recorrido e julgar procedente o pedido formulado na inicial. REsp 1.200.549-RJ. (RSTJ, vol. 220, p. 143).

ADMINISTRATIVO. POLICIAL MILITAR REFORMADO. INFRAÇÃO DISCIPLINAR. PUNIÇÃO PELO CONSELHO DE DISCIPLINA. POSSIBILIDADE. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS PENAL E ADMINISTRATIVA. RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO. 1. É firme o entendimento doutrinário e jurisprudencial no sentido de que as esferas criminal e administrativa são independentes, estando a Administração vinculada apenas à decisão do juízo criminal que negar a existência ou a autoria do crime. 2. Por expressa previsão na legislação local, o Conselho de Disciplina da Polícia Militar do Estado do Maranhão é competente para aplicar sanções disciplinares aos militares da reserva. 3. Recurso ordinário improvido. RMS 19.493-MA. (RSTJ, vol. 205, p. 416).

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AJUDANTE DE DESPACHANTE ADUANEIRO. ATIVIDADE DE NATUREZA PRIVADA. REINTEGRAÇÃO. ATRASADOS. INEXISTÊNCIA. OFENSA À COISA JULGADA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. MANUTENÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência" (Súmula 106/STJ). 2. Hipótese em que não pode ser computado o tempo transcorrido antes que a UNIÃO fosse pessoalmente intimada (na forma prevista pelos arts. 35 e 38 da Lei Complementar 73/93 e 6º da Lei 9.028/95) acerca da certidão de não realização da citação do réu, a fim de que procedesse às diligências necessárias para obtenção do endereço correto deste último. 3. A sentença proferida na ação de conhecimento limitou-se a determinar a reintegração do *de cujus* ao cargo de Ajudante de Despachante Aduaneiro, não contendo nenhuma espécie de condenação pecuniária, motivo por que o Tribunal de origem, ao rescindir o acórdão proferido em embargos à execução, limitou-se a fazer prevalecer a coisa julgada. 4. A função "Ajudante de Despachante Aduaneiro" não se trata de um cargo público, mas de uma atividade privada exercida no âmbito da Alfândega, mediante autorização do Presidente da República, incompatível com o exercício de qualquer função pública, na forma prevista nos arts. 10 e 11 do Decreto-Lei 4.012/42. A reintegração do *de cujus* não importou, por conseguinte, na existência de valores atrasados a serem pagos pela Administração a título de remuneração. 5. Agravo regimental não provido. AgRg no Ag 1.378.599-SP. (RSTJ, vol. 226, p. 149).



ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR. ALIENAÇÃO MENTAL. REFORMA. POSSIBILIDADE. PROCURAÇÃO OUTORGADA PELO PRÓPRIO INCAPAZ. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NÃO OCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS. 1. As normas processuais pertinentes a nulidade devem ser interpretadas, em se tratando de incapazes, teleologicamente, mormente porque o princípio fundamental que norteia o sistema preconiza que, para o reconhecimento da nulidade do ato processual, é necessário que se demonstre a existência de prejuízos para o incapaz. 2. "*A outorga de mandato procuratório por pessoa supostamente incapaz, sendo-lhe favorável o resultado da demanda, afasta o vício na representação*" (REsp 25.496/MG, Rel. Min. VICENTE LEAL, Sexta Turma, DJ 11/3/96). 3. Falecido o ex-militar no curso da demanda, o ingresso de sua viúva no feito também importa no saneamento do vício existente no mandato procuratório inicialmente firmado pelo autor originário. 4. "*A incapacidade absoluta impede a fluência do prazo prescricional - inclusive no que diz respeito à prescrição quinquenal - nos termos do art. 198, inciso I, do Código Civil vigente - art. 169, inciso I, do Código Civil de 1916*" (AgRg no REsp 1.149.557/AL, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 28/6/11). 5. Embargos de declaração rejeitados. EDcl no AgRg no AREsp 9.511-RJ. (RSTJ, vol. 225, p. 237).

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. DEPENDENTE ECONÔMICO. MADRASTA. LEI 6.880/80. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. VIOLAÇÃO AO ART. 6º DO CPC. ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. O art. 50, § 3º, alínea "h", da Lei 6.880/80 (Estatuto dos Militares) dispõe que: "*a pessoa que viva, no mínimo há 5 (cinco) anos, sob a sua exclusiva dependência econômica, comprovada mediante justificação judicial*" será considerada como dependente do militar, desde que viva sob sua dependência econômica, sob o mesmo teto, e quando expressamente declarado na organização militar competente. 2. Na hipótese, restou comprovado nos autos que foram satisfeitos os requisitos necessários à comprovação da dependência econômica da madrastra do autor por meio de justificação judicial e declaração de inclusão junto ao órgão competente. 3. Satisfeitos tais requisitos, não há falar em ilegitimidade ativa *ad causam* se o recorrente pleiteia em favor de sua madrastra a manutenção do direito a atendimento médico-hospitalar. 4. Recurso especial conhecido e improvido. REsp 617.605-RJ. (RSTJ, vol. 209, p. 415).

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SOBRESTAMENTO. NÃO-CABIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. INCORPORAÇÃO DE FUNÇÃO COMISSIONADA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS ANTES DO ADVENTO DA EMENDA CONSTITUCIONAL 20/98. DEFERIMENTO. RECURSO

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

ORDINÁRIO PROVIDO. 1. A regra do art. 543, § 2º, do CPC, que permite ao relator sobrestar o julgamento do recurso especial quando considerar que o recurso extraordinário interposto é prejudicial àquele, não se aplica ao recurso ordinário, que tem natureza e regramento distintos. 2. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça entendem que, para fins de concessão de aposentadoria e pensão, deve ser observada, na composição dos proventos, a lei em vigor à época em que o servidor público preencheu os requisitos exigidos. 3. Hipótese em que a recorrente, a qual preencheu os requisitos legais antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, tem direito de auferir, em seus proventos de aposentadoria proporcional, os valores correspondentes à função comissionada exercida por 5 (cinco) anos consecutivos, nos termos do art. 114, *caput*, da Lei Estadual 5.810/94. 4. Recurso ordinário provido. RMS 20.150-PA. (RSTJ, vol. 211, p. 448).

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. RECURSO ESPECIAL. LICENÇA-MATERNIDADE. PRORROGAÇÃO. LEI FEDERAL 11.770/08. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. A Lei Federal 11.770/08, que instituiu o chamado "Programa Empresa Cidadã", autorizando a prorrogação da licença-maternidade por 60 (sessenta) dias, não possui natureza cogente, uma vez que sua implementação pela iniciativa privada dependerá de prévia manifestação de interesse dos empregadores. Da mesma forma, referido diploma legal limitou-se a autorizar a criação, pelos entes públicos, de um programa semelhante. 2. Recurso especial conhecido e não provido. REsp 1.245.651-MG. (RSTJ, vol. 223, p. 157).

ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PARA INGRESSO NAS ATIVIDADES NOTARIAL E DE REGISTRO DO ESTADO DO PARANÁ. OFICIAL DE CARTÓRIO. DESIGNAÇÃO PRECÁRIA. EXCLUSÃO DO CERTAME DA SERVENTIA PELA QUAL RESPONDE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. TITULARIDADE. NECESSIDADE DE CONCURSO PÚBLICO DE PROVAS E TÍTULOS. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A promoção do Concurso Público para Ingresso na Atividade Notarial e Registral com o preenchimento de vagas nas serventias concretiza princípios norteadores da Administração Pública na atuação de suas atividades precípuas, elencados no art. 37, *caput*, da CF, em especial os da moralidade, da legalidade, da impessoalidade e da eficiência. 2. Não há direito líquido e certo de a recorrente ver excluída a serventia pela qual responde em caráter precário da lista das disponíveis para provimento por concurso público. 3. A designação precária para a função de Oficial de Cartório, até a realização de concurso público, impõe o reconhecimento da inexistência de direito à efetividade e, conseqüentemente, à estabilidade no cargo. 4. Recurso ordinário não provido. RMS 31.134-PR. (RSTJ, vol. 221, p. 307).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONCURSO PÚBLICO. CURSO DE FORMAÇÃO. ALTERAÇÃO DO CONTEÚDO DO PROGRAMA.



INCLUSÃO DE DISCIPLINA NÃO OFERTADA ÀS TURMAS ANTERIORES. ILEGALIDADE. OCORRÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. Os recorrentes, remanescentes do concurso público para provimento de vagas no cargo de Auditor da Receita Federal regulado pelo Edital 18/01, se insurgem contra inclusão no Programa de Formação (segunda etapa do certame) de disciplina, com caráter eliminatório, que não constava do programa que regulou o curso realizado pelas turmas anteriores. 2. "*Surge extravagante implementar-se, para candidatos remanescentes em razão de haverem buscado o Judiciário, exigências extras, não constantes do edital*" (RE 596.482/RJ, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe 7/6/11). 3. Recurso especial conhecido e provido. REsp 1.217.346-RJ. (RSTJ, vol. 226, p. 191).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR-PAD. ANULAÇÃO DA PENA DE SUSPENSÃO, JÁ CUMPRIDA PELAS SERVIDORAS, E APLICAÇÃO DE PENA MAIS GRAVE, DE DEMISSÃO, POR ORIENTAÇÃO DA CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO. *BIS IN IDEM* E *REFORMATIO IN PEJUS*. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO JULGADO PROCEDENTE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. É certo que "*A Autoridade coatora apontada, que impõe a pena de demissão, vincula-se aos fatos apurados e não à capitulação legal proposta pela Comissão Processante. Da mesma forma, o indiciado se defende dos fatos contra ele imputados, não importando a classificação legal inicial, mas sim a garantia da ampla defesa e do contraditório. Por isso, a modificação na tipificação das condutas pela Autoridade Administrativa não importa nem em nulidade do PAD, nem no cerceamento de defesa*" (MS 13.364/DF, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Terceira Seção, DJe 26/5/08). 2. O novo julgamento do processo administrativo disciplinar ofende o devido processo legal, por não encontrar respaldo na Lei 8.112/90, que prevê sua revisão tão somente quando constatado vício insanável ou houver possibilidade de abrandamento da sanção disciplinar aplicada ao servidor público. 3. O processo disciplinar se encerra mediante o julgamento do feito pela autoridade competente. A essa decisão administrativa, à semelhança do que ocorre no âmbito jurisdicional, deve ser atribuída a nota fundamental de definitividade. O servidor público punido não pode remanescer sujeito a novo julgamento do feito para fins de agravamento da sanção, com a finalidade de seguir orientação normativa, quando sequer se apontam vícios no processo administrativo disciplinar. 4. "*É inadmissível segunda punição de servidor público, baseada no mesmo processo em que se fundou a primeira*" (Súmula 19/STF). 5. Hipótese em que a anulação, pelo Presidente do INCRA, da pena de suspensão aplicada às servidoras não teve por escopo corrigir eventual vício insanável e/ou beneficiá-las, na medida em que resultou da orientação firmada pela Corregedoria-Geral da União (CGU) que, ao reexaminar o mérito das conclusões firmadas pela Comissão processante, entendeu

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

necessária a aplicação de pena mais grave, de demissão. 6. Tendo em vista a ilegalidade do ato que importou na aplicação da pena de demissão das servidoras, é de rigor a reintegração destas aos seus respectivos cargos públicos, com todos os efeitos funcionais e financeiros daí decorrentes (inclusive quanto à pena de suspensão anteriormente aplicada). 7. "A correção monetária deve incidir a partir da data em que deveria ter sido efetuado o pagamento de cada parcela. Incidência da Súmula 43/STJ" (AgRg no REsp 947.368/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 27/9/10). 8. Juros moratórios devidos a partir da citação, nos termos do art. 397, parágrafo único, c.c 405 do Código Civil e 219, *caput*, do CPC. 9. Honorários advocatícios de sucumbência arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas atrasadas, acrescidas de uma anualidade, nos termos do art. 20, § 4º, c/c 260 do CPC. 10. Recurso especial conhecido e provido. REsp 1.216.473-PR. (RSTJ, vol. 223, p. 146).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AFASTAMENTO DE PROMOTORA DE JUSTIÇA DE SUAS ATRIBUIÇÕES ELEITORAIS DURANTE TODO O PROCESSO ELEITORAL. COMPETÊNCIA DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO. RECORRENTE É PARTE EM AÇÃO PENAL PRIVADA MOVIDA CONTRA UMA DAS CANDIDATAS AO CARGO DE PREFEITA. IMPEDIMENTO PREVISTO NO ART. 95 DA LEI 9.504/97. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Segundo entendimento adotado pelo Tribunal Superior Eleitoral, havendo impedimento do Promotor Eleitoral, cabe ao Procurador-Geral de Justiça indicar o substituto ao Procurador Regional Eleitoral. Na hipótese, tal entendimento foi respeitado, pois o Procurador Regional Eleitoral no Paraná, entendendo estar a recorrente impedida de exercer suas funções eleitorais, solicitou ao Procurador-Geral de Justiça do Estado do Paraná fossem tomadas as providências necessárias para o seu afastamento e que indicasse outro Promotor Público para officiar junto à 6ª Zona Eleitoral de Antonina, Estado do Paraná. 2. Diante do reconhecimento de suspeição ou impedimento de Promotor Eleitoral é possível o seu afastamento de todo o processo eleitoral, tendo em vista as características especiais que regem esse procedimento. Precedentes do Tribunal Superior Eleitoral. 3. A representação de impedimento de membro do Ministério Público pode ser apresentada por partido político, nos termos do art. 96 da Lei 9.504/97. 4. Ao membro do Ministério Público que seja parte em ações judiciais que envolvam determinado candidato é defeso exercer suas funções em processo eleitoral no qual o mesmo candidato seja interessado. Aplicação do art. 95 da Lei 9.504/97. 5. Conforme previsto nos arts. 155, IX, da Lei Orgânica do Ministério Público do Paraná, e 236, VI, da Lei Orgânica do Ministério Público da União, é dever do membro do Ministério Público declarar-se suspeito ou impedido nos termos da lei. 6. A recorrente apresentou defesa na representação que originou o ato impugnado, na



qual não negou a existência da ação penal privada que move contra a candidata ao cargo de Prefeita, fato objetivo que serviu como fundamento ao seu afastamento das funções eleitorais. Assim, não há falar em cerceamento de defesa. 7. Recurso ordinário conhecido e improvido. RMS 14.990-PR. (RMP, vol. 28, p. 413; RSTJ, vol. 199, p. 536).

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR INATIVO DO ESTADO DE PERNAMBUCO. AUXÍLIO-INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA FORMA DE CÁLCULO CONFORME A LEI ANTERIOR. PRECEDENTE. RECURSO PROVIDO. 1. A Lei Complementar Estadual 32/2001, embora tenha majorado o soldo dos militares do Estado de Pernambuco, nada dispôs quanto ao auxílio-invalidez, que, por conseguinte, deve continuar a ser devido conforme o disposto na Lei Estadual 10.426/90. 2. Hipótese em que não se aplica a orientação do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual servidor público não tem direito adquirido a determinado regime remuneratório, desde que observado o princípio da irredutibilidade salarial. Precedente. 3. Recurso ordinário provido. RMS 20.432-PE. (RSTJ, vol. 210, p. 411).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL APOSENTADO. GRATIFICAÇÃO DE INCENTIVO FUNCIONAL. LEI ESTADUAL 10.460/88. INCORPORAÇÃO. CONCLUSÃO DE CURSO DE GRADUAÇÃO ANTES DA EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO E DA APOSENTADORIA DO SERVIDOR. CONCESSÃO. PRECEDENTES. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO. 1. É firme o entendimento no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que faz jus à incorporação da Gratificação de Incentivo Funcional o servidor que, quando em atividade e ainda na vigência do art. 175 da Lei 10.460/88 do Estado de Goiás, tenha concluído curso de graduação que guarde relação com as atribuições do cargo ocupado, pouco importando que o requerimento somente tenha sido feito após sua aposentadoria. Precedentes. 2. Recurso ordinário provido. RMS 19.025-GO. (RSTJ, vol. 203, p. 455).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. ABONO INSTITUÍDO PELA LEI ESTADUAL 12.667/03. PAGAMENTO AOS PROFESSORES READAPTADOS. IMPOSSIBILIDADE. VANTAGEM *PROPTER LABOREM*. RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO. 1. O abono instituído pela Lei Estadual 12.667/03 é vantagem *propter laborem*, sendo devido apenas aos professores da rede de ensino do Estado de Santa Catarina enquanto permanecerem em efetivo exercício em sala de aula. 2. Recurso ordinário improvido. RMS 18.961-SC. (RSTJ, vol. 203, p. 452).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. VENCIMENTOS. VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO. 1. Nos termos dos arts. 7º, IV, e 37, XIII, da Constituição Federal, mostra-se inviável a pretensão dos recorrentes de ver

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

aplicado aos seus vencimentos o disposto no art. 2º da Lei Estadual 10.054/86, que prevê vencimento básico dos servidores estaduais em valor equivalente a 8,5 salários mínimos. Precedentes. 2. Recurso ordinário improvido. RMS 19.465-GO. (RSTJ, vol. 205, p. 413).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REMOÇÃO PARA ACOMPANHAR O CÔNJUGE. NÃO-ATENDIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 36, PARÁGRAFO ÚNICO, III, 'A', DA LEI 8.112/90. PECULIARIDADE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA HÁ MAIS DE 5 ANOS. PRESERVAÇÃO DA UNIDADE FAMILIAR. APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça vem decidindo no sentido de que a remoção prevista no art. 36, parágrafo único, III, "a", da Lei 8.112/90, exige que o servidor público tenha sido deslocado no interesse da Administração. Porém, no caso dos autos, há uma peculiaridade: por força de decisão proferida em antecipação de tutela, a recorrente, desde outubro de 1998, está lotada na cidade do Rio de Janeiro, onde mora com seu marido, período no qual o casal teve duas filhas. Aplicação da Teoria do Fato Consumado. 2. *"Sob a expressão 'fato consumado', o direito pretoriano tem efetivamente considerado a utilidade da sentença judicial, que não pode infligir à parte dano maior do que teria sofrido se não lhe tivesse sido deferida a medida liminar. 'Fato consumado', no modo como tem sido focalizado, não é aquele irreversível, pois para declará-lo é dispensável o ato do juiz. 'Fato consumado', para os efeitos visados, é o que não convém seja modificado, sob pena de afrontar valores"* (EREsp 144.770/PR, Rel. Min. ARI PARGENDLER, Primeira Seção, DJ 26/4/1999, p. 41). 3. Recurso especial conhecido e provido. REsp 674.679-PE. (RSTJ, vol. 200, p. 501).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NULIDADES. OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INOCORRÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. WRIT IMPETRADO COMO FORMA DE INSATISFAÇÃO COM O CONCLUSIVO DESFECHO DO PROCESSO DISCIPLINAR. CAUSA DE PEDIR. DELIMITAÇÃO DA ATIVIDADE JURISDICIONAL NA AÇÃO. DECISÃO EXTRA PETITA. PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. ORDEM DENEGADA. I - Consoante entendimento desta Corte, em sede de processo administrativo disciplinar, a descrição pormenorizada dos fatos se mostra necessária quando do indiciamento do servidor. Somente após a fase instrutória – onde são apurados os fatos, com a colheita das provas pertinentes – há a possibilidade de se indicar os acontecimentos com precisão, não se podendo exigir que a Portaria inaugural do processo administrativo contenha descrição minuciosa da imputação ao servidor. II - Aplicável o princípio do *pas de nullité sans grief*, tendo em vista que eventual nulidade do processo administrativo exige a respectiva comprovação do prejuízo, o que não ocorreu no presente caso. III - Evidenciado o respeito aos princípios do



devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, não há que se falar em nulidades do processo administrativo disciplinar, principalmente quando o *writ* é impetrado como forma derradeira de insatisfação com o conclusivo desfecho do processo administrativo disciplinar. IV - Nos termos do art. 128 do Código de Processo Civil, "*O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo despeito a lei exige iniciativa da parte.*". V - A decisão judicial não está limitada apenas pelo pedido formulado pela parte, mas também pela causa de pedir deduzida, sendo esta elemento delimitador da atividade jurisdicional na ação. Neste sentido, se o magistrado se limita ao pedido formulado, considerando, entretanto, outra causa de pedir que não aquela suscitada pela parte, estará incorrendo em decisão *extra petita*, restando configurada a nulidade da sentença, ante a ofensa ao princípio da congruência. Precedentes. VI - Ordem denegada. MS 9.315-DF. (RSTJ, vol. 195, p. 391).

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. DATA DA INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSTERIOR REMESSA DOS AUTOS À PROCURADORIA. CONTAGEM DO PRAZO A PARTIR DA EFETIVA REMESSA DOS AUTOS. INTEMPESTIVIDADE. NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Os prazos para o Ministério Público possuem como termo inicial a data da intimação pessoal da decisão prolatada, e não a data da remessa dos autos para a Procuradoria, haja ou não pedido de remessa, pois o recebimento dos autos em setor administrativo ou a aposição do "ciente" pelo órgão do *Parquet* somente implicariam em intimação na falta de ato anterior devidamente certificado. 2. Entendimento contrário conduziria, inevitavelmente, a excessiva vantagem do Ministério Público, enquanto parte no processo penal, em contrapartida à defesa técnica, porquanto implicaria na elasticidade dos prazos recursais para a acusação, ofensiva à noção de equiparação de armas na atividade jurisdicional. 3. Considerada a voluntariedade dos recursos, deve o órgão ministerial providenciar, tal como a defesa técnica, em havendo interesse, a retirada dos autos para a interposição de recurso, valendo-se da intimação pessoal efetivamente garantida. 4. Interpretação diversa constituiria, ressalte-se, evidente e repudiável desequilíbrio entre as partes, seja por conceder ao Ministério Público, parte no processo penal, excessivo benefício pela elasticidade dos prazos recursais, seja por constituir a remessa dos autos, em todos os casos, entrave à economia processual, tendo em vista a voluntariedade dos recursos e, ainda, a inviabilidade física do transporte de todos os processos. 5. Precedentes do STF. 6. Agravo regimental improvido. AgRg no REsp 284.408-SE. (RSTJ, vol. 197, p. 421).

CIVIL. LOCAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. TERRENO URBANO DESTINADO À CONSTRUÇÃO DE VAGAS DE GARAGEM. LOCAÇÃO COMERCIAL CARACTERIZADA. LEI 8.245/91. APLICABILIDADE.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. A locação de terreno urbano encontra-se submetida às regras da Lei 8.245/91, sendo indiferente para sua classificação o fato de ter sido o referido imóvel destinado à construção de vagas de garagem. 2. Recurso especial conhecido e improvido. REsp 769.170-RS. (RSTJ, vol. 212, p. 544).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PENAL. DEFINIÇÃO DE PESSOA CONSIDERADA MILITAR. ART. 22 DO CPM. ATIRADOR DO TIRO-DE-GUERRA EM SERVIÇO DE SENTINELA. HIPÓTESE CONFIGURADA. CRIME PRATICADO POR CIVIL CONTRA MILITAR EM SERVIÇO. DESACATO. CRIME MILITAR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR. 1. É considerada militar "*qualquer pessoa que, em tempo de paz ou de guerra, seja incorporada às forças armadas, para nelas servir em posto, graduação, ou sujeição à disciplina militar*" (Art. 22 do CPM). 2. Constitui crime militar o praticado contra as instituições militares, em lugar sujeito à administração militar e contra militar em situação de atividade ou assemelhado (Art. 9º, III, b do CPM). 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Militar da 2ª Auditoria da 1ª CJM/RJ, ora suscitante. CC 56.674-RJ. (RSTJ, vol. 212, p. 449).

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NULIDADE. PRAZO PARA NOTIFICAÇÃO DO ACUSADO. INOBSERVÂNCIA. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO CONTRARIADOS. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. Na sindicância, não se exige observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa quando, configurando mera fase inquisitorial, precede ao processo administrativo disciplinar. 2. A omissão existente no Regime Jurídico dos Servidores Públicos – Lei 8.112/90 – quanto ao prazo a ser observado para a notificação do acusado em processo administrativo disciplinar é sanada pela regra existente na Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. 3. O servidor público acusado deve ser intimado com antecedência mínima de 3 (três) dias úteis a respeito de provas ou diligências ordenadas pela comissão processante, mencionando-se data, hora e local de realização do ato. Inteligência dos arts. 41 e 69 da Lei 9.784/99 e 156 da Lei 8.112/90. 4. Ilegalidade da audiência de oitiva de testemunhas e, por conseguinte, do processo administrativo disciplinar em razão do fato de que o impetrante foi notificado desse ato no dia que antecedeu a sua realização, contrariando a legislação de regência e os princípios da ampla defesa e do contraditório. 5. Segurança concedida. MS 9.511-DF. (RSTJ, vol. 192, p. 471).

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. CARGO DE ADMINISTRADOR ESCOLAR DO ESTADO DE SANTA CATARINA. ACUMULAÇÃO DOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA COM



OUTRO CARGO DE ADMINISTRADOR ESCOLAR. IMPOSSIBILIDADE. EQUIPARAÇÃO COM PROFESSOR. NÃO-CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO. 1. É permitida a percepção simultânea de proventos de aposentadoria apenas do servidor público cujos cargos exercidos são acumuláveis na atividade, nos termos do art. 40, § 6º, da Constituição Federal. 2. O ocupante do cargo de Administrador Escolar do Quadro do Magistério do Estado de Santa Catarina não ministra aulas. Exerce atividades de natureza administrativa, desprovidas de caráter docente, embora sejam relacionadas à educação, nos termos da Lei Complementar Estadual 1.139/92. Por conseguinte, não pode ser equiparado ao de professor para fins de acumulação remunerada de cargos públicos. 3. O art. 11 da Emenda Constitucional 20/98 assegurou a percepção simultânea de proventos de aposentadoria com a remuneração de cargo público para os que ingressaram até a data de sua publicação mediante concurso público. Todavia, não resguardou a percepção cumulativa de proventos de aposentadoria sob o mesmo regime. Precedente do Supremo Tribunal Federal. 4. Recurso ordinário improvido. RMS 20.394-SC. (RSTJ, vol. 212, p. 524).

CONSTITUCIONAL. *HABEAS DATA*. MILITAR DA AERONÁUTICA. MATRÍCULA EM CURSO DA ECEMAR. PEDIDO INDEFERIDO. ACESSO A DOCUMENTOS FUNCIONAIS. NEGATIVA DA ADMINISTRAÇÃO. REGRA CONSTITUCIONAL BASILAR: PUBLICIDADE. EXCEÇÃO: SIGILO. ORDEM CONCEDIDA. 1. "*O habeas data configura remédio jurídico-processual, de natureza constitucional, que se destina a garantir, em favor da pessoa interessada, o exercício de pretensão jurídica discernível em seu tríptico aspecto: (a) direito de acesso aos registros existentes; (b) direito de retificação dos registros errôneos e (c) direito de complementação dos registros insuficientes ou incompletos. – Trata-se de relevante instrumento de ativação da jurisdição constitucional das liberdades, que representa, no plano institucional, a mais expressiva reação jurídica do Estado às situações que lesem, efetiva ou potencialmente, os direitos fundamentais da pessoa, quaisquer que sejam as dimensões em que estes se projetem*" (HD 75/DF, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, Informativo STF 446, de 1º/11/2006). 2. A exceção ao direito às informações, inscrita na parte final do inciso XXXIII do art. 5º da Constituição Federal, contida na expressão "*ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado*", não deve preponderar sobre a regra albergada na primeira parte de tal preceito. Isso porque, embora a Lei 5.821/72, no parágrafo único de seu art. 26, classifique a documentação como sendo sigilosa, tanto quanto o faz o Decreto 1.319/94, não resulta de tais normas nada que indique estar a se prevenir risco à segurança da sociedade e do Estado, pressupostos indispensáveis à incidência da restrição constitucional em apreço, opondo-se ao particular, no caso o impetrante, o legítimo e natural direito de conhecer os respectivos documentos, que lastrearam, ainda que em parte, e, assim digo, porque deve existir, também, certo subjetivismo na avaliação,

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

a negativa de sua matrícula em curso da Escola de Comando e Estado Maior da Aeronáutica-ECEMAR, como alegado. 3. A publicidade constitui regra essencial, como resulta da Lei Fundamental, art. 5º, LX, quanto aos atos processuais; 37, *caput*, quanto aos princípios a serem observados pela Administração; seu § 1º, quanto à chamada publicidade institucional: 93, IX e X, quanto às decisões judiciais, inclusive administrativas, além de jurisprudência, inclusive a Súmula 684/STF, em sua compreensão. No caso, não há justificativa razoável a determinar a incidência da exceção (sigilo), em detrimento da regra. Aplicação, ademais, do princípio da razoabilidade ou proporcionalidade, como bem ponderado pelo órgão do Ministério Público Federal. 4. Ordem concedida. HD 91-DF. (RSTJ, vol. 209, p. 48.237; RT, vol. 863, p. 163).

CONSTITUCIONAL.MANDADODESEGURANÇA.CONCURSOPÚBLICO. PODER JUDICIÁRIO. AFERIÇÃO DE PARÂMETROS DE LEGALIDADE. POSSIBILIDADE. CONCURSO PÚBLICO PARA PROVIMENTO DO CARGO DE FISCAL FEDERAL AGROPECUÁRIO. EDITAL 1/2001. CRITÉRIO REGIONALIZADO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA. OBSERVÂNCIA DO PERCENTUAL DE VAGAS EM CADA TURMA DE CONVOCAÇÃO PARA O CURSO DE FORMAÇÃO. ART. 37, VIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ART. 5º, § 2º, DA LEI 8.112/90. ART. 37, § 2º, DO DECRETO 3.298/99. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. SEGURANÇA DENEGADA. 1. É possível a impetração de mandado de segurança para aferir parâmetros de legalidade da Administração na aplicação das normas constitucionais, legais e do edital em concurso público. Hipótese em que não se aprecia aspectos relacionados à conveniência e oportunidade do ato administrativo. Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. 2. A Constituição Federal, em seu art. 37, inc. VIII, assegura reserva de percentual de vagas aos candidatos portadores de deficiência para provimento de cargo ou emprego público. Nos termos do art. 5º, § 2º, Lei 8.112/90, o percentual máximo a ser observado é de 20% (vinte por cento) das vagas oferecidas no certame. 3. No Concurso Público para Provimento de Vagas no Cargo de Fiscal Federal Agropecuário, regido pelo Edital 1/2001-MA, de 14/10/2001, foi reservado o percentual de 5% (cinco por cento) por especialidade/ área aos portadores de deficiência e prevista a convocação dos candidatos aprovados na primeira etapa em 2 (duas) turmas para participação do Curso de Formação (segunda etapa). 4. Ante a peculiaridade desse certame, realizado de forma regionalizada e com a formação de 2 (duas) turmas distintas para a segunda etapa, mostra-se razoável a interpretação conferida pela Administração às regras do edital, ao determinar a observância do referido percentual em cada turma, separadamente. 5. Hipótese em que o impetrante, que concorreu às vagas destinadas aos não-deficientes, embora tenha participado do Curso de Formação por força de liminar concedida nos autos do MS 8.205/DF, deixou de ser nomeado porque convocados 3 (três) candidatos portadores de deficiência na segunda turma,



considerando que o cálculo do percentual gerou a fração de 2,2 (dois vírgula dois) e, por força do Decreto 3.298/99, deve ser observado, nesses casos, o número inteiro subsequente. 6. Os portadores de deficiência figuram em lista própria de classificação em concurso público. Por conseguinte, não obstante possam atingir média inferior aos demais candidatos, e ainda serem convocados e nomeados, essa circunstância não demonstra, por si só, preterição. Precedente. 7. Segurança denegada. MS 8.482-DF. (RSTJ, vol. 196, p. 250).

CONSTITUCIONAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO DOLOSO QUALIFICADO. (VÍTIMA IRMÃ DOROTHY STANG). CRIME PRATICADO COM GRAVE VIOLAÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS. INCIDENTE DE DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA-IDC. INÉPCIA DA PEÇA INAUGURAL. NORMA CONSTITUCIONAL DE EFICÁCIA CONTIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL E À AUTONOMIA DA UNIDADE DA FEDERAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. RISCO DE DESCUMPRIMENTO DE TRATADO INTERNACIONAL FIRMADO PELO BRASIL SOBRE A MATÉRIA NÃO CONFIGURADO NA HIPÓTESE. INDEFERIMENTO DO PEDIDO. 1. Todo homicídio doloso, independentemente da condição pessoal da vítima e/ou da repercussão do fato no cenário nacional ou internacional, representa grave violação ao maior e mais importante de todos os direitos do ser humano, que é o direito à vida, previsto no art. 4º, nº 1, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, da qual o Brasil é signatário por força do Decreto nº 678, de 6/11/1992, razão por que não há falar em inépcia da peça inaugural. 2. Dada a amplitude e a magnitude da expressão “direitos humanos”, é verossímil que o constituinte derivado tenha optado por não definir o rol dos crimes que passariam para a competência da Justiça Federal, sob pena de restringir os casos de incidência do dispositivo (CF, art. 109, § 5º), afastando-o de sua finalidade precípua, que é assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais firmados pelo Brasil sobre a matéria, examinando-se cada situação de fato, suas circunstâncias e peculiaridades detidamente, motivo pelo qual não há falar em norma de eficácia limitada. Ademais, não é próprio de texto constitucional tais definições. 3. Aparente incompatibilidade do IDC, criado pela Emenda Constitucional nº 45/2004, com qualquer outro princípio constitucional ou com a sistemática processual em vigor deve ser resolvida aplicando-se os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. 4. Na espécie, as autoridades estaduais encontram-se empenhadas na apuração dos fatos que resultaram na morte da missionária norte-americana Dorothy Stang, com o objetivo de punir os responsáveis, refletindo a intenção de o Estado do Pará dar resposta eficiente à violação do maior e mais importante dos direitos humanos, o que afasta a necessidade de deslocamento da competência originária para a Justiça Federal, de forma subsidiária, sob pena, inclusive, de dificultar o andamento do processo

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

criminal e atrasar o seu desfecho, utilizando-se o instrumento criado pela aludida norma em desfavor de seu fim, que é combater a impunidade dos crimes praticados com grave violação de direitos humanos. 5. O deslocamento de competência – em que a existência de crime praticado com grave violação aos direitos humanos é pressuposto de admissibilidade do pedido – deve atender ao princípio da proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito), compreendido na demonstração concreta de risco de descumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais firmados pelo Brasil, resultante da inércia, negligência, falta de vontade política ou de condições reais do Estado-membro, por suas instituições, em proceder à devida persecução penal. No caso, não há a cumulatividade de tais requisitos, a justificar que se acolha o incidente. 6. Pedido indeferido, sem prejuízo do disposto no art. 1º, inc. III, da Lei nº 10.446, de 8/5/2002. IDC 1-PA. (RSTJ, vol. 198, p. 435).

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DE SECRETÁRIO DE ESTADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA ESTABELECIDADA NO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA ACOLHIDA. ACÓRDÃO ANULADO. AUTOS REMETIDOS AO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. PRECEDENTE DO STF. 1. À míngua de previsão na Constituição Estadual, o Tribunal de Justiça não tem competência originária para, com base em regra fixada no Regimento Interno, processar e julgar mandado de segurança impetrado contra ato de Secretário de Estado. Inteligência dos arts. 96, I, e 125, § 1º, da Constituição Federal. Precedente do Supremo Tribunal Federal (RE 265.263/GO). 2. Preliminar de incompetência acolhida. Acórdão anulado. Autos remetidos ao juízo de primeiro grau da Justiça Estadual de Goiás. 3. Recurso provido. RMS 19.403-GO. (RSTJ, vol. 195, p. 493).

CONSTITUCIONAL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRECATÓRIO. PARCELAMENTO. ART. 78 DO ADCT. PARCELAS NÃO ADIMPLIDAS NAS DATAS DE VENCIMENTO. ORDEM DE SEQUESTRO DE VERBAS PÚBLICAS. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. TERMO INICIAL. PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO PROFERIDO PELO COLEGIADO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO. 1. A ordem mandamental tem o escopo de tutelar direito comprovado de plano, sujeito à lesão ou ameaça de lesão por ato abusivo ou ilegal de autoridade. 2. *"A publicação do acórdão do agravo regimental proferido pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no qual se impugnou a decisão do Presidente do Tribunal que determinou o sequestro de verbas públicas para o pagamento de precatório, inicia o prazo para a impetração do mandado de segurança que objetiva impugnar o que fora decidido pelo colegiado"* (RMS 31.807/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES,



Primeira Turma, DJe 7/10/10). 3. No presente caso, o acórdão foi publicado em 13/8/10 (fl. 578e) e impetrada a ordem mandamental em 1º/9/10 (fl. 2e), ou seja, tempestivamente, nos termos do art. 23 da Lei 12.016/09. 4. Recurso ordinário provido para, reconhecendo a tempestividade da ordem mandamental, determinar ao Tribunal paulista o julgamento do seu mérito, como entender de direito. RMS 33.574-SP. (RSTJ, vol. 224, p. 131).

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO-CSLL. COISA JULGADA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 7.689/88 E DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA. SÚMULA 239/STF. ALCANCE. OFENSA AOS ARTS. 467 E 471, CAPUT, DO CPC CARACTERIZADA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL CONFIGURADA. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. Discute-se a possibilidade de cobrança da Contribuição Social sobre o Lucro-CSLL do contribuinte que tem a seu favor decisão judicial transitada em julgado declarando a inconstitucionalidade formal e material da exação conforme concebida pela Lei 7.689/88, assim como a inexistência de relação jurídica material a seu recolhimento. 2. O Supremo Tribunal Federal, reafirmando entendimento já adotado em processo de controle difuso, e encerrando uma discussão conduzida ao Poder Judiciário há longa data, manifestou-se, ao julgar ação direta de inconstitucionalidade, pela adequação da Lei 7.689/88, que instituiu a CSLL, ao texto constitucional, à exceção do disposto no art 8º, por ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, e no art. 9º, em razão da incompatibilidade com os arts. 195 da Constituição Federal e 56 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias-ADCT (ADI 15/DF, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, DJ 31/8/07). 3. O fato de o Supremo Tribunal Federal posteriormente manifestar-se em sentido oposto à decisão judicial transitada em julgado em nada pode alterar a relação jurídica estabilizada pela coisa julgada, sob pena de negar validade ao próprio controle difuso de constitucionalidade. 4. Declarada a inexistência de relação jurídico-tributária entre o contribuinte e o fisco, mediante declaração de inconstitucionalidade da Lei 7.689/88, que instituiu a CSLL, afasta-se a possibilidade de sua cobrança com base nesse diploma legal, ainda não revogado ou modificado em sua essência. 5. Afirmada a inconstitucionalidade material da cobrança da CSLL, não tem aplicação o enunciado nº 239 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, segundo o qual a "*Decisão que declara indevida a cobrança do imposto em determinado exercício não faz coisa julgada em relação aos posteriores*" (AgRg no AgRg nos EREsp 885.763/GO, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Primeira Seção, DJ 24/2/10). 6. Segundo um dos precedentes que deram origem à Súmula 239/STF, em matéria tributária, a parte não pode invocar a existência de coisa julgada no tocante

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

a exercícios posteriores quando, por exemplo, a tutela jurisdicional obtida houver impedido a cobrança de tributo em relação a determinado período, já transcorrido, ou houver anulado débito fiscal. Se for declarada a inconstitucionalidade da lei instituidora do tributo, não há falar na restrição em tela (Embargos no Agravo de Petição 11.227, Rel. Min. CASTRO NUNES, Tribunal Pleno, DJ 10/2/45). 7. "As Leis 7.856/89 e 8.034/90, a LC 70/91 e as Leis 8.383/91 e 8.541/92 apenas modificaram a alíquota e a base de cálculo da contribuição instituída pela Lei 7.689/88, ou dispuseram sobre a forma de pagamento, alterações que não criaram nova relação jurídico-tributária. Por isso, está impedido o Fisco de cobrar a exação relativamente aos exercícios de 1991 e 1992 em respeito à coisa julgada material" (REsp 731.250/PE, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ 30/4/07). 8. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 8/STJ. REsp 1.118.893-MG. (RSTJ, vol. 222, p. 135; RT vol. 908, p. 599).

DIREITO ADMINISTRATIVO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS-TNU. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. RESÍDUO DE 3,17%. PRESCRIÇÃO. MP 2.225-45/01. RECONHECIMENTO DO DIREITO. RENÚNCIA TÁCITA CONFIGURADA. INTERRUPÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE. 1. A Medida Provisória 2.225-45, de 4/9/01, embora tenha ensejado renúncia do prazo prescricional, porquanto reconheceu o direito ao reajuste residual de 3,17% aos servidores públicos federais com efeitos a partir de janeiro de 1995, não o interrompeu. 2. Cuida-se da mesma situação ocorrida com o reajuste de 28,86%. A Administração reconheceu, no plano normativo ou abstrato, o direito dos servidores, mas não lhes pagou efetivamente o que era devido em razão desse fato. Continuou, simplesmente, omissa. Em consequência, não pode ser beneficiada pelo transcurso do prazo prescricional pela metade, tal como previsto no art. 9º do Decreto 20.910/32. 3. A renúncia, contudo, não opera efeitos indefinidamente. Se proposta a ação por servidores públicos com a finalidade de auferir o resíduo de 3,17% até 4/9/06, diante da renúncia operada pela MP 2.225-45/01, os efeitos financeiros retroagem a janeiro de 1995; se ajuizada após esse termo, aplica-se tão somente o enunciado da Súmula 85/STJ. 4. Pedido julgado improcedente. Pet 7.558-MG. (RSTJ, vol. 219, p. 504).

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO PARA INGRESSO NA CARREIRA DE DIPLOMATA. INSURGÊNCIA CONTRA O PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME. DECADÊNCIA. CANDIDATOS APROVADOS ALÉM DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A SER TUTELADO. SEGURANÇA DENEGADA. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. 1. A impugnação do prazo de validade de concurso público



deve ocorrer, por meio de mandado de segurança, no prazo de 120 (cento e vinte) dias, contados da publicação do edital. Inteligência do art. 18 da Lei 1.533/51. 2. Candidato aprovado em concurso público não tem direito subjetivo, em regra, à nomeação se aprovado além do número de vagas previsto no edital do certame. Há, nessa hipótese, mera expectativa de direito, inexistindo violação a direito líquido e certo em decorrência da abertura de novo certame após expirado o prazo de validade do anterior. 3. Não há ilegalidade, abuso ou desvio de poder no ato que determina a abertura de novo Concurso de Admissão à Carreira de Diplomata quando não mais válido o anterior, no qual foram convocados todos os candidatos aprovados e classificados no número de vagas previsto no edital. 4. Segurança denegada. Agravo regimental prejudicado. MS 14.149-DF. (RSTJ, vol. 218, p. 499).

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. MÉDICO PERITO DO INSS. DEMISSÃO. PRELIMINAR DE IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. REJEIÇÃO. AUSÊNCIA DE DEFESA TÉCNICA. SÚMULA VINCULANTE 5/STF. PARECERES GQ-177 E GQ-183, DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. ILEGALIDADE. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. APLICAÇÃO. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. 1. Há longa data foi superada, no âmbito jurisprudencial, a questão relativa à possibilidade da impetração de mandado de segurança contra ato de natureza disciplinar, tendo em vista a regra contida no art. 5º, inc. III, da Lei 1.533/51. Preliminar rejeitada. 2. "*A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição*" (Súmula Vinculante 5/STF). 3. São ilegais os Pareceres GQ-177 e GQ-183, da Advocacia-Geral da União, segundo os quais, caracterizada uma das infrações disciplinares previstas no art. 132 da Lei 8.112/90, se torna compulsória a aplicação da pena de demissão, porquanto contrariam o disposto no art. 128 da Lei 8.112/90, que reflete, no plano legal, os princípios da individualização da pena, da proporcionalidade e da razoabilidade, de extrato constitucional. 4. O ideal de justiça não constitui anseio exclusivo da atividade jurisdicional. Deve ser perseguido também pela Administração, principalmente quando procede a julgamento de seus servidores, no exercício do poder disciplinar. 5. A conduta do impetrante, que participava de gerência de empresa privada, embora reprovável, não afasta a possibilidade de aplicação da pena mais branda, diante da natureza e gravidade da infração cometida, dos bons antecedentes funcionais e da lesividade ao erário. Do cotejo entre seu histórico funcional e o ilícito administrativo praticado, impõe-se seja anulada a pena de demissão, sem prejuízo da aplicação de outra, de acordo com juízo da autoridade impetrada, diversa da demissão. 6. Em se tratando de reintegração de servidor público, os efeitos patrimoniais devem ser contados da data publicação do ato impugnado. Inteligência do art. 28 da Lei 8.112/90. 7.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Segurança parcialmente concedida. Agravo regimental prejudicado. MS 12.991-DF. (RSTJ, vol. 215, p. 614).

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. POLICIAL CIVIL DO DISTRITO FEDERAL. LEI DISTRITAL 197/91, QUE INTRODUZIU OS DISPOSITIVOS LEI FEDERAL 8.112/90 NO ORDENAMENTO JURÍDICO DO DISTRITO FEDERAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 280/STF. MODIFICAÇÃO DA DEMANDA *EX OFFICIO*. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. Convivem simultaneamente duas "versões" da Lei Federal 8.112/90: (i) a original, aplicada aos servidores públicos federais, cujas alterações decorrem do processo legislativo realizado no Congresso Nacional; e (ii) sua versão distrital, incorporado ao ordenamento jurídico do Distrito Federal por força da Lei Distrital 197/91, que serão aplicáveis tão somente aos servidores do Distrito Federal, e cuja redação permanecerá intocada enquanto não alterada pelo Poder Legislativo local. 2. A versão da Lei Federal 8.112/90, aplicável aos servidores do distrito federal por força da Lei Distrital 197/91, tem natureza de lei local, porquanto não se confunde com a lei federal original. Incidência da Súmula 280/STF. 3. Aos Policiais Cíveis do Distrito Federal são aplicáveis as disposições da Lei Federal 8.112/90. Precedente: REsp 953.395/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 3/3/08. 4. É inviável o exame do pedido formulado pelo autor à luz da Lei Federal 8.112/90, sob pena de se proceder um julgamento *extra petita*, porquanto extrapolaria os limites da demanda fixados na petição inicial – contagem, para fins de obtenção de licença-prêmio, do tempo de serviço prestado ao Exército, com base na Lei Distrital 197/91, na parte em que incorporou o art. 87 da citada lei federal. 5. Recurso especial não conhecido. REsp 1.199.249-DF. (RSTJ, vol. 221, p. 322).

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS. ANULAÇÃO DO ATO DE NOMEAÇÃO. FRAUDE AO CONCURSO. NÃO-COMPROVAÇÃO. LAUDO ESTATÍSTICO. INSUFICIÊNCIA. RECURSO PROVIDO. 1. Não há discricionariedade no ato administrativo que impõe sanção disciplinar a servidor público, pelo que o controle jurisdicional de tal ato é amplo. Precedentes do STJ. 2. A aplicação da sanção disciplinar deve estar amparada em elementos probatórios contundentes, mormente em se tratando de anulação do ato de nomeação. Não se presta para tal finalidade mera probabilidade construída a partir de laudo estatístico. 3. Recurso ordinário provido. Segurança concedida. RMS 24.503-DF. (RSTJ, vol. 218, p. 583).

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO EM ESTÁGIO PROBATÓRIO. EXONERAÇÃO. EXIGÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. EXONERAÇÃO APÓS AQUISIÇÃO DA ESTABILIDADE.



NÃO-CABIMENTO. ART. 41 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO PROVIDO. 1. Em se tratando de exoneração de servidor público que se encontra em estágio probatório, não se apresenta necessário prévio processo administrativo disciplinar. No entanto, devem-lhe ser assegurados os princípios da ampla defesa e do contraditório. Precedentes do STJ. 2. Não obstante os fundamentos do acórdão recorrido, não há notícia nos autos da instauração de um procedimento em que tenha o recorrente figurado formalmente como acusado. 3. Adquire estabilidade o servidor após exercer efetivamente por 3 (três) anos cargo provido mediante concurso público, razão por que, transcorrido esse prazo, não mais se cogita de avaliação de desempenho em estágio probatório, exceto se houver justificativa plausível para a demora da Administração. Inteligência do art. 41 da Constituição Federal. 4. A eventual demora na publicação de um ato normativo local, disciplinando a avaliação de servidores públicos estaduais, porque destituído de poderes para alterar o texto constitucional, não se apresenta capaz de dilatar o prazo peremptório em tela. 5. Hipótese em que o recorrente tomou posse e entrou em exercício em 29/7/02 e foi "exonerado" do cargo de Professor de Educação Física do Estado de Minas Gerais em 11/2/06, por ter sido reprovado na avaliação do estágio probatório, quando, no entanto, já alcançara estabilidade no serviço público. 6. No caso em que servidor público deixa de auferir seus vencimentos, parcial ou integralmente, por ato ilegal ou abusivo da autoridade impetrada, os efeitos patrimoniais da concessão da ordem em mandado de segurança devem retroagir à data da prática do ato impugnado, violador de direito líquido e certo. Inaplicabilidade dos enunciados das Súmulas 269/STF e 271/STF. 7. Recurso ordinário provido. RMS 24.602-MG. (RSTJ, vol. 213, p. 457).

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. REMIÇÃO DA PENA PELO TRABALHO. JORNADA NORMAL. HORAS EXTRAS. DIVISOR DIFERENCIADO. ORDEM CONCEDIDA. 1. Nos termos do art. 33 da Lei de Execução Penal, a jornada normal de trabalho do sentenciado pode variar entre 6 (seis) e 8 (oito) horas diárias, o que permite concluir que o legislador deixou a critério do juiz estabelecer, dentro desses expressos limites, a duração diária da jornada laboral, conforme as peculiaridades do trabalho a ser desenvolvido pelo condenado, tendo em vista ser razoável admitir que quanto maior a exigência de esforço, dispêndio de energia e dedicação na realização de determinadas tarefas pelo sentenciado, menor deve ser a duração da respectiva jornada de trabalho. 2. Esse critério deve nortear a adoção de divisor menor para o cômputo dos dias remidos decorrentes de horas extras realizadas além da jornada normal de 8 (oito) horas diárias, uma vez que as horas extraordinárias trabalhadas exigem mais esforço do apenado, independentemente do tipo de serviço por ele executado. 3. Ademais, não há como negar, também, que, em tese, quanto maior o envolvimento do sentenciado com o trabalho, mais rápida será a sua reintegração social, que é o objetivo maior da pena aplicada, do qual o Juízo da Execução não deve descuidar, justificando o diferencial

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

no que toca às horas extras realizadas pelo paciente, em consonância com os fins a que se propõe o referido instituto. 4. Ordem concedida para considerar cada 6 (seis) horas extras realizadas além da jornada normal de 8 (oito) horas diárias como um dia de trabalho para fins de remição. HC 39.540-SP. (RSTJ, vol. 194, p. 516).

HABEAS CORPUS. CALÚNIA E DIFAMAÇÃO CONTRA MAGISTRADO. AÇÃO PENAL CONDICIONADA À REPRESENTAÇÃO. TRANCAMENTO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. EXPRESSÕES ELABORADAS POR ADVOGADO NO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. IMUNIDADE PROFISSIONAL. ORDEM CONCEDIDA. 1. O trancamento de ação penal, pela via estreita do *habeas corpus*, somente é possível quando, pela mera exposição dos fatos narrados na peça acusatória, verifica-se que há imputação de fato penalmente atípico ou que não existe nenhum elemento indiciário demonstrativo da autoria do delito imputado ao paciente ou, ainda, quando extinta encontra-se a punibilidade. 2. As expressões utilizadas pelo advogado, em sede de apelação, para demonstrar a tese de que a sentença proferida está eivada de ressentimento do magistrado pela recusa à proposta de conciliação por ele insistida, o que teria, inclusive, afetado sua imparcialidade, não se subsume à hipótese de calúnia por falsa imputação do crime de coação no curso do processo (art. 344 do CP). 3. O delito de coação no curso do processo (art. 344 do CP) pressupõe violência ou grave ameaça, circunstâncias estas não indicadas pelo paciente no caso concreto, haja vista que ele não apontou qual o risco penalmente relevante que teria sido imposto pelo magistrado à parte exequente para que aceitasse o acordo. 4. As expressões utilizadas pelos advogados no exercício do seu mister não constituem injúria ou difamação, pois, nos termos do art. 7º, § 2º, da Lei 8.906/94, estão amparadas pelo pálio da imunidade. Entretanto, eventuais excessos no exercício da citada prerrogativa profissional estão, de acordo com o mesmo dispositivo legal, sujeitos às sanções disciplinares pela Ordem dos Advogados do Brasil. 5. Ordem concedida para trancar a ação penal. HC 76.099-PE. (RSTJ, vol. 213, p. 435; RT, vol. 882, p. 554).

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. CONVERSÃO DE TRATAMENTO AMBULATORIAL EM INTERNAÇÃO. LEGALIDADE. NÃO-COMPARECIMENTO DO INIMPUTÁVEL AO EXAME PERICIAL. ART. 184 DA LEP. CESSAÇÃO DA PERICULOSIDADE INDEMONSTRADA. ORDEM DENEGADA. 1. O Juiz da Vara das Execuções Criminais, ao converter o tratamento ambulatorial em internação, atendeu ao que dispõe a legislação de regência (art. 184 da Lei de Execução Penal), uma vez que a extinção da medida de segurança depende da efetiva demonstração da cessação da periculosidade do inimputável, o que não pôde ser aferido na hipótese, ante a desídia do paciente em atender ao chamado judicial para a realização da perícia médica. 2. Ordem denegada. HC 42.460-SP. (RSTJ, vol. 206, p. 399).



HABEAS CORPUS. PENAL. LEIS EXTRAVAGANTES. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (LEI 8069/90). MEDIDA SÓCIO-EDUCATIVA. PRAZO. PRESCRIÇÃO NA FORMA PREVISTA PELO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO. PRECEDENTES DO STJ. JULGAMENTO PELO TRIBUNAL A *QUO*. *REFORMATIO IN PEJUS*. IMPOSSIBILIDADE. Ordem concedida. HC 34.550-RJ. (LEXSTJ, vol. 189, p. 264; RSSTJ, vol. 29, p. 31; RSTJ, vol. 195, p. 419).

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO ILÍCITO DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INOBSERVÂNCIA DO RITO PROCEDIMENTAL DA LEI 10.409/02. NULIDADE ABSOLUTA. ORDEM CONCEDIDA. 1. A inobservância do rito procedimental da Lei 10.409/02 para o processamento dos crimes previstos na Lei 6.368/76 é causa de nulidade absoluta, por violação aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal. Precedentes desta Corte e do STF. 2. Ordem concedida para anular o processo a que respondeu o paciente (Processo nº 2003.204.012982-5, da 1ª Vara Criminal de Bangu/RJ), a partir do recebimento da denúncia, a fim de que seja processado segundo o rito procedimental da Lei 10.409/02, aplicável ao caso. HC 42.696-RJ. (RSTJ, vol. 207, p. 393).

LOCAÇÃO. SUB-ROGAÇÃO LEGAL. ART. 12, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.245/91. SEPARAÇÃO DE FATO OU JUDICIAL, DIVÓRCIO OU DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE CONJUGAL. COMUNICAÇÃO AO LOCADOR. SUA NÃO-OCORRÊNCIA, *IN CASU*. VÍNCULO LOCATÍCIO QUE PERMANECE ENTRE AS PARTES ORIGINÁRIAS. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. 1. Ocorrendo separação de fato, separação judicial, divórcio ou dissolução da sociedade concubinária, o contrato de locação prosseguirá, automaticamente, com o ex-cônjuge ou ex-companheiro que permanecer no imóvel como uma espécie de sub-rogação legal. 2. Deve a sub-rogação ser comunicada por escrito ao locador, o qual poderá exigir, no prazo de trinta dias, a substituição do fiador ou o oferecimento de quaisquer das garantias previstas no referido diploma. Não ocorrendo tal comunicação ou prova, por outro meio idôneo – de inequívoco conhecimento por parte do locador –, de um dos supostos fáticos previstos no *caput* de tal dispositivo, o vínculo locatício persistirá entre as partes originárias, tendo em vista os princípios que regem os contratos em geral. Doutrina e jurisprudência. 3. *In casu*, não ocorreu a referida comunicação ao locador. O aresto impugnado bem aplicou o art. 12 e seu parágrafo único, dando-lhes interpretação consentânea com os princípios gerais que norteiam os contratos, os quais devem ser observados, em respeito, inclusive, à segurança das relações jurídicas. 4. Recurso não conhecido pela letra *c* uma vez que a divergência não restou configurada; conhecido, mas improvido, pela *a*, nos termos do voto condutor. REsp 540.669-RJ. (RDDP, vol. 33, p. 147; RSTJ, vol. 193, p. 582).

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

MANDADO DE SEGURANÇA INDIVIDUAL. ATO DE NOMEAÇÃO DO DIRETOR GERAL DO COLÉGIO PEDRO II. SUPOSTAS IRREGULARIDADES E VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E MORALIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE DIREITO PESSOAL DOS IMPETRANTES A SER TUTELADO. PROCESSO EXTINTO SEM EXAME DO MÉRITO. 1. O mandado de segurança é ação constitucional de rito especial, que tem por finalidade, desde sua introdução no ordenamento jurídico pátrio, ocorrido com o advento da Constituição de 1934 (art. 113, nº 33), a proteção de direito líquido e certo do impetrante, violado ou ameaçado de violação, por ato ilegal ou abusivo cometido por autoridade. Visa à defesa da pessoa em face de possível arbitrariedade cometida pelo Poder Público. 2. A prática de um ato administrativo que supostamente contrarie os princípios da legalidade ou da moralidade não autoriza, por si só, a impetração do *mandamus*. É pressuposto de admissibilidade dessa ação constitucional que a tutela específica pretendida assegure a proteção de um direito líquido e certo pessoal do impetrante. 3. No caso, busca-se a declaração de nulidade do ato de nomeação do Diretor-Geral do Colégio Pedro II, do Rio de Janeiro/RJ, sendo que tal medida, caso concedida, não garantirá a proteção de um direito líquido e certo pessoal dos impetrantes, porquanto sequer concorreram na eleição destinada à composição da lista tríplice de candidatos ao cargo, conforme legislação de regência. Inadequação da via eleita. 4. Processo extinto sem julgamento do mérito. MS 9.706-DF. (RSTJ, vol. 192, p. 477).

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 168-A, § 1º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. DESARQUIVAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. NOVAS PROVAS A LASTREAREM A MEDIDA. DENÚNCIA. INÉPCIA. OCORRÊNCIA. I - Reconhecida a falsidade ideológica de certidão comprobatória do pagamento integral de contribuição previdenciária, circunstância capaz de alterar o panorama probatório em que foi acolhido o pedido de arquivamento do inquérito policial, não há ilegalidade no seu desarquivamento. Inteligência do art. 18 do Código de Processo Penal e da Súmula nº 524 do STF. II - A despeito de não se exigir a descrição pormenorizada da conduta do agente nos crimes societários, isso não significa que o *Parquet* possa deixar de estabelecer qualquer vínculo entre o denunciado e a conduta a ele imputada. III - O simples fato de o paciente ser sócio da sociedade empresária não autoriza a *persecutio criminis in iudicio* por crimes praticados em sua gestão se não restar comprovado, ainda que com elementos a serem aprofundados no decorrer da instrução criminal, o mínimo vínculo entre as imputações e a sua atuação na qualidade de sócio, porquanto a inobservância de tal ônus por parte do órgão acusador ofende o princípio constitucional da ampla defesa, tornando inepta a denúncia. *Habeas corpus* parcialmente concedido. HC 47.124-SP. (RSTJ, vol. 205, p. 393).



PENALEPROCESSUALPENAL. HABEASCORPUS. ROUBO. UTILIZAÇÃO PELO AGENTE DE ARMA DE BRINQUEDO. INCIDÊNCIA INDEVIDA DA CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 157, § 2º, INC. I, DO CÓDIGO PENAL. SÚMULA 174/STJ CANCELADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. ORDEM CONCEDIDA. 1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça cancelou o enunciado da Súmula 174/STJ, firmando sua jurisprudência no sentido de que não se aplica a majorante do art. 157, § 2º, inc. I, do Código Penal, aos delitos de roubo praticados com emprego de arma de brinquedo. 2. Assim sendo, é de ser afastada a incidência, na hipótese, da referida causa especial de aumento (CP, art. 157, § 2º, inc. I), restabelecendo-se a sentença de 1º grau, inclusive no tocante ao regime de cumprimento de pena. 3. Ordem concedida. HC 44.511-SP. (RSTJ, vol. 200, p. 478).

PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. BENS APREENDIDOS. INTERESSE DA PERSECUÇÃO PENAL E DO JUÍZO TRABALHISTA. GARANTIA DE DÍVIDA. DIREITO DE PROPRIEDADE. NECESSIDADE DA PERSECUÇÃO PENAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO CRIMINAL. 1. Tem-se neste Superior Tribunal a competência para dirimir conflito entre autoridades judiciárias vinculadas a tribunais diversos, no exercício das suas competências jurisdicionais. 2. Busca-se, através da apreensão, permitir ao juízo criminal o conhecimento de todos os elementos materiais que possam contribuir para a elucidação do crime. 3. O interesse ao processo criminal é fator que limita a restituição das coisas apreendidas ou a entrega de bens a juízo cível ou trabalhista, para a garantia de dívidas, ensejando a licitude da restrição ao direito de propriedade ou da pronta garantia creditícia. 4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Cabo Frio/RJ, suscitado. CC 39.509-PR. (RMP, vol. 25, p. 433; RSTJ, vol. 189, p. 438).

PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CRIME DE RESPONSABILIDADE. MALVERSAÇÃO DE VERBAS DO FUNDEF. PREFEITO MUNICIPAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS PERANTE ÓRGÃO FEDERAL. INTERESSE DA UNIÃO. SÚM. 208 DESTA TRIBUNAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. O Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério - FUNDEF atende a uma política nacional de educação, cujo interesse da União resta evidenciado por diversos dispositivos constitucionais e infraconstitucionais. 2. Os Tribunais de Contas da União, dos Estados e dos Municípios devem fiscalizar o cumprimento do disposto no art. 212 da Constituição, que trata do sistema de ensino no país, conforme dispõe o art. 11 da Lei 9.424/96. 3. Compete à Justiça Federal processar e julgar prefeito municipal por desvio de verba sujeita à prestação de contas perante órgão federal (Súm. 208 deste Tribunal). 4. Conflito conhecido para declarar a competência da Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, suscitante. CC 41.163-RS. (RSTJ, vol. 188, p. 494).

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. CRIMES CONTRA PARTICULARES. CONEXÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 122 DESTE TRIBUNAL. ADESÃO AO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL-REFIS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. IRRELEVÂNCIA. MANUTENÇÃO DA COMPETÊNCIA FIXADA PELA CONEXÃO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 81 DO CPP. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. "*Compete à Justiça Federal o processo e julgamento unificado dos crimes conexos de competência federal e estadual, não se aplicando a regra do art. 78, II, 'a', do Código de Processo Penal*" (Súm. 122 deste Tribunal). 2. Por aplicação analógica do art. 81 do CPP, tem-se que a suspensão do processo, relativamente ao crime fiscal, causada pela suspensão da pretensão punitiva, em face da adesão ao programa de recuperação fiscal – REFIS, não altera a competência da Justiça Federal em relação aos crimes de competência originária estadual, determinada pela conexão. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da Subseção Judiciária de Bento Gonçalves/RS, suscitante. CC 39.681-RS. (RSTJ, vol. 188, p. 490).

PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ESTELIONATO. FURTO. EXISTÊNCIA DE CONEXÃO. SENTENÇA DEFINITIVA. ÓBICE À REUNIÃO DOS PROCESSOS. REMESSA POSTERIOR PARA SOMA OU UNIFICAÇÃO DAS PENAS. 1. Há conexão instrumental entre o crime de estelionato, ocorrido na capital do Mato Grosso do Sul, e o de furto, perpetrado na cidade de Vilhena/RO, pois a prova de uma infração constitui elemento relevante na apuração da outra infração. 2. Embora reste configurada a conexão probatória entre os crimes em tela, inviável a reunião dos processos, nos termos da lei, cabendo ao Juízo das execuções de Campo Grande, apenas, a ulterior soma ou unificação das penas. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Vilhena/RO, ora suscitado, para o processo e julgamento do crime de furto, o qual, transitada em julgado a ação penal, deverá remeter os autos ao Juízo competente para a execução penal de Campo Grande, que deverá proceder à soma ou unificação das penas, se for o caso. CC 32.487-MS. (RSTJ, vol. 189, p. 435).

PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. USO DE DOCUMENTO FALSO. DOCUMENTO ÚNICO DE TRÂNSITO-DUT. IPVA E SEGURO OBRIGATÓRIO. USO PERANTE A POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL. PREJUÍZO A SERVIÇO DA UNIÃO CONFIGURADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. O crime de uso de documento falso foi praticado no intuito de burlar a fiscalização realizada pelos agentes da Polícia Rodoviária Federal, que constitui serviço da União. 2. Além disso, parte dos prêmios do seguro obrigatório é destinada ao SUS e ao Denatran, revelando o interesse da União na arrecadação. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo



Federal da Vara Criminal da Subseção Judiciária de Passo Fundo/RS, suscitante. CC 41.195-RS. (LEXSTJ, vol. 191, p. 238; RSTJ, vol. 193, p. 478).

PENAL. HABEAS CORPUS. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. VÍTIMA MENOR DE 14 ANOS. VIOLÊNCIA REAL. MAJORANTE DO ART. 9º DA LEI 8.072/90. AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA QUALIFICADORA. IRRELEVÂNCIA. CONCURSO ENTRE VIOLÊNCIA REAL SUFICIENTE PARA IMPLEMENTAR O TIPO PENAL E CIRCUNSTÂNCIA CONSTANTE DO ART. 224 DO CP. ORDEM DENEGADA. 1. Os crimes de estupro e atentado violento ao pudor são considerados hediondos, ainda que na forma simples, conforme prescreve o art. 1º, incisos V e VI, da Lei 8.072/90. 2. As hipóteses de crimes de estupro e atentado violento ao pudor mediante violência presumida não foram excepcionadas pela Lei 8.072/90, restando aplicáveis as regras repressivas especiais também a esses casos. 3. Reconhecer a majoração constante do art. 9º da Lei 8.072/90 nos casos de simples presunção de violência constituiria repudiável *bis in idem*, sendo que essa circunstância já integra o tipo penal nas hipóteses em que não há violência real. 4. Entretanto, tratando-se de hipótese de violência real, seja moral ou física, que por si só ensejaria a condenação pelos crimes sexuais em tela, aliada à verificação de qualquer das circunstâncias objetivas de presunção de violência, tem-se aplicável a causa de aumento de pena retro-referida, independentemente de restarem configuradas as qualificadoras constantes do art. 223 do Código Penal. 5. Efetivamente, nesses casos, não se trata de *bis in idem*, mas da efetiva aplicação da majorante às hipóteses em que concorrem violência real suficiente para a condenação pelos crimes de estupro ou atentado violento ao pudor e qualquer das causas de presunção de violência. 6. Não se pode confundir os conceitos de violência real como forma autônoma para a implementação do tipo penal, independentemente da presunção de violência, com a forma qualificada prevista no art. 223 do Código Penal. 7. O disposto no art. 9º da Lei dos Crimes Hediondos é expresso ao determinar a incidência da majorante em todos os casos de violência real, revelada tanto pelo *caput* dos arts. 213 e 214, quanto pelas formas qualificadas consubstanciadas pela lesão grave ou morte, desde que incida também alguma das hipóteses previstas no art. 224 do Código Penal. 8. Nos termos expostos, não há falar em *bis in idem*, mas no efetivo respeito ao princípio da proporcionalidade, pelo qual condutas diversas merecem reprimendas diversas, na medida da sua reprovabilidade ou hediondez. 9. Ordem denegada. HC 38.824-RJ. (RSTJ, vol. 196, p. 464; RT, vol. 840, p. 551).

PENAL. RECURSO ESPECIAL. CRIME DE DESCAMINHO. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO INTEGRAL DOS COMPROMISSOS ASSUMIDOS PARA A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. DECURSO DO PERÍODO DE PROVA SEM REVOGAÇÃO EXPRESSA. IRRELEVÂNCIA. A REVOGAÇÃO DEVE ORIENTAR-SE PELOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

RECURSO PROVIDO. 1. A inobservância das condições legais ou judiciais impostas ao beneficiado pela suspensão condicional do processo constitui fato extintivo do direito à declaração de extinção da punibilidade baseada no término do período de prova. 2. A revogação do benefício independe de declaração expressa no curso do prazo de suspensão, bastando, para que seja implementada, a ocorrência de fato impeditivo da extinção da punibilidade naquele período. 3. A manifestação judicial de revogação do benefício da suspensão condicional do processo deve ser precedida da oportunidade de oitiva do acusado, de forma a propiciar-lhe defesa quanto à efetiva ocorrência da causa impeditiva da extinção da punibilidade, prestigiando-se os princípios da ampla defesa e do contraditório. 4. Recurso provido para reformar a decisão que declarou a extinção da punibilidade do recorrido, devendo o pedido de revogação do benefício da suspensão condicional do processo ser apreciado mediante a prévia concessão de prazo para manifestação do acusado. REsp 738.289-GO. (RSTJ, vol. 201, p. 560).

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO. VIOLÊNCIA REAL. VÍTIMA COM 81 ANOS DE IDADE. RECONHECIMENTO DE FRAGILIDADE FÍSICA CARACTERIZADORA DA IMPOSSIBILIDADE DE OFERECER RESISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA MAJORANTE PREVISTA NO ART. 9º DA LEI 8.072/90. AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA QUALIFICADORA. IRRELEVÂNCIA. ART. 2º, § 1º, DA LEI 8.072/90. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. PROGRESSÃO DE REGIME. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Reconhecer a majoração constante do art. 9º da Lei 8.072/90 nos casos de simples presunção de violência constituiria repudiável *bis in idem*, uma vez que essa circunstância já integra o tipo penal nas hipóteses em que não há violência real. 2. Entretanto, tratando-se de hipótese de violência real, seja moral ou física, que por si só enseja a condenação pelos crimes sexuais em tela, aliada à circunstância de ser a vítima incapaz de oferecer resistência, tem-se aplicável a mencionada causa de aumento de pena, independentemente de restarem configuradas as qualificadoras constantes do art. 223 do Código Penal. 3. Não se pode confundir os conceitos de violência real como forma autônoma para a implementação do tipo penal, independente da presunção de violência, com a forma qualificada prevista no art. 223 do Código Penal. 4. Nos termos expostos, não há falar em *bis in idem* (que somente ocorreria nas hipóteses de violência ficta, presumida, onde não há recusa expressa da vítima), mas no efetivo respeito ao princípio da proporcionalidade, pelo qual condutas diversas merecem reprimendas diversas, na medida da sua reprovabilidade ou hediondez, pois é indiscutível que o estupro praticado mediante violência real contra uma pessoa de avançada idade e reconhecida fragilidade física enseja maior juízo de reprovação. 5. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, na sessão de 23/2/06 (HC 82.959/SP), declarou a inconstitucionalidade incidental do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90, que veda a progressão de regime nos casos de crimes hediondos e



a eles equiparados, afastando, assim, o óbice à execução progressiva da pena. 6. Recurso especial parcialmente provido para restabelecer a condenação tal como determinada na sentença, exceto no tocante ao regime prisional, que deverá ser o inicial fechado. REsp 886.841-SC. (RSTJ, vol. 214, p. 426).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E MULTA. ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91. 1. Para a contagem recíproca de tempo de contribuição, mediante a junção do período prestado na administração pública com a atividade rural ou urbana, faz-se necessária a indenização do período rural exercido anteriormente à Lei 8.213/91. 2. Reconhecida a exigibilidade do pagamento da indenização, é imperioso averiguar qual a legislação que deve ser aplicada ao caso concreto, visto que somente com o advento da Lei 9.032, de 28/4/1.995 é que surgiu a obrigatoriedade do seu recolhimento para a contagem recíproca do tempo de serviço rural e estatutário. 3. Constata-se, todavia, que somente a partir da edição da MP 1.523, de 11/10/96, que acrescentou o § 4º ao art. 45 da Lei 8.212/91, é que se tornou exigível a incidência de juros moratórios e multa nas contribuições pagas em atraso. Isto porque, antes desta alteração legislativa, não havia sequer previsão legal dessa incidência nas contribuições apuradas a título de indenização, para fins de contagem recíproca. 4. Inexistindo previsão de juros e multa em período anterior à edição da MP 1.523/96, ou seja, 11/10/1996, não pode haver retroatividade da lei previdenciária para prejudicar os segurados, razão pela qual devem ser afastados os juros e a multa do cálculo da indenização no referido período. 5. Recurso especial parcialmente provido. REsp 774.126-RS. (RSTJ, vol. 201, p. 582).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO. 1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "*de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante*" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09). 2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "*A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado*". 3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual. 4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes. 5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. REsp 1.369.832-SP. (RSTJ, vol. 232, p. 87).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ACIDENTÁRIA. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. ARTS. 475, II, DO CPC E 10 DA LEI 9.469/97. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser obrigatório o duplo grau de jurisdição mesmo nas ações acidentárias, pois a lei específica, que rege tal matéria, não possui nenhum dispositivo que contrarie a regra do art. 10 da Lei 9.469/97. 2. Recurso especial conhecido e provido. REsp 488.016-SP. (LEXSTJ, vol. 212, p. 105; RSTJ, vol. 207, p. 405).

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI Nº 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência. 2. Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento das contribuições. 3. Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL). 4. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. REsp 1.352.791-SP (RIOBTP, vol. 297, p. 171; RSTJ, vol. 233, p. 66).

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. APOSENTADORIA. PARECER DA PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO. MANDADO DE SEGURANÇA. NÃO-CABIMENTO. AUSÊNCIA DE ATO LESIVO. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF. RECURSO ORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. 1. É inadmissível o recurso ordinário que deixa de impugnar, especificamente, os fundamentos que embasam o acórdão recorrido. Aplicação por analogia da Súmula 283/STF. 2. É inviável impetração



de mandado de segurança contra parecer administrativo, por se tratar de peça meramente opinativa, sem nenhum efeito concreto enquanto não homologado pela autoridade impetrada. 3. Recurso ordinário não conhecido. RMS 19.369-PI. (RSTJ, vol. 204, p. 428).

PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. HIPOTECA E SEQUESTRO. INCLUSÃO NO PROGRAMA PAES. SUSPENSÃO DO CURSO DO PROCESSO. NÃO-OCORRÊNCIA DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. LEGALIDADE DAS MEDIDAS INCIDENTES. RECURSO PROVIDO. 1. A mera suspensão do processo não constitui causa extintiva da punibilidade, somente ocorrendo esta com o pagamento integral do débito tributário. 2. O levantamento do sequestro e o cancelamento da hipoteca impõem-se como efeitos acessórios da não-incriminação, seja pela absolvição ou pela extinção da punibilidade, sendo que, inexistindo essas causas, não há óbice para a decretação ou manutenção do sequestro e da hipoteca, que se orientam por regras e princípios próprios. 3. Recurso provido para reformar a decisão proferida pela Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região e restabelecer as medidas incidentes impostas pelo Juízo de 1º grau. REsp 733.455-RS. (RSTJ, vol. 198, p. 549).

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO E OMISSÃO DE SOCORRO. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. FASE DE APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS. ARTS. 403 E 404 DO CPP. APLICAÇÃO DA SÚMULA 52/STJ. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS. QUESTÃO NÃO-ANALISADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. ORDEM DENEGADA. 1. Quanto ao excesso de prazo, aplica-se à hipótese o enunciado sumular 52 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que, conforme informações do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o processo encontra-se na fase de apresentação de memoriais (arts. 403 e 404 do Código de Processo Penal). 2. Não havendo manifestação do Tribunal de origem acerca dos requisitos autorizadores da prisão preventiva, não pode o Superior Tribunal de Justiça analisar o tema, sob pena de indevida supressão de instância. Precedente do STJ. 3. Ordem denegada. HC 93.932-SP. (RSTJ, vol. 214, p. 385).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. MILITAR TEMPORÁRIO. PERMANÊNCIA NO SERVIÇO ATIVO POR PRAZO SUPERIOR A 10 (DEZ) ANOS EM DECORRÊNCIA DE LIMINAR. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSITIVO DE LEI. ART. 485, INC. V, DO CPC. INEXISTÊNCIA. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE. 1. “*O vocábulo ‘literal’ inserto no inciso V do artigo 485 revela a exigência de que a afronta deve ser tamanha que contrarie a lei em sua literalidade. Já quando o texto legal dá ensejo a mais de uma exegese, não é possível desconstituir o julgado proferido à luz de qualquer das interpretações plausíveis*” (Bernardo Pimentel Souza, Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória). 2. O acórdão que deixa de

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

reconhecer estabilidade ao militar temporário que, por força de decisão judicial, permanece no serviço ativo por prazo superior a 10 (dez) anos não viola literal disposição de lei. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não se mostra pacífica quanto à interpretação do disposto no art. 50, inc. IV, “a”, da Lei 6.880/80, nessa hipótese. Incidência da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal. 3. Ação rescisória julgada improcedente. AR 1.826-CE. (RSTJ, vol. 193, p. 471).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SERVIDOR PÚBLICO. PORTARIA 174/95, DO DIRETOR DA FACULDADE DE MEDICINA DO TRIÂNGULO MINEIRO. REAJUSTE DE 28,86%. ILEGALIDADE VERIFICADA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SEGURANÇA CONCEDIDA. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA SENTENÇA A TERCEIROS. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO QUE EXTRAPOLA OS LIMITES OBJETIVOS DA LIDE. ART. 128 DO CPC. RECURSOS ESPECIAIS PARCIALMENTE CONHECIDOS E PROVIDOS. 1. Compete ao recorrente provar o dissídio jurisprudencial alegado por meio de certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciada, em que tiver sido publicada a decisão divergente. 2. Ao Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial, não cabe a análise de eventual contrariedade ao texto constitucional, mas uniformizar a interpretação em torno do direito federal, nos termos do art. 105, inciso III, da Lei Fundamental. 3. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional abordada pela parte recorrente. A exigência tem como desiderato impedir a condução ao Superior Tribunal de Justiça de questões federais não debatidas no tribunal de origem. 4. A tutela específica concedida no mandado de segurança beneficia tão-somente o impetrante. A análise de violação a direito líquido e certo é efetuado no caso concreto, individualmente. Terceiros não podem ser atingidos pela segurança, como se fosse uma decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade. 5. O acórdão recorrido, ao determinar fosse compensado o reajuste de 28,86% com o decorrente do reposicionamento previsto na Lei nº 8.627/93, extrapolou os limites objetivos da lide, contrariando a regra do art. 128 do CPC, porquanto o impetrante postulou tão-somente a cassação da Portaria nº 174/95, do Diretor da Faculdade de Medicina do Triângulo Mineiro, que revogou o ato administrativo que determinara o reajuste e incorporação do mencionado percentual aos seus vencimentos. 6. Recursos especiais conhecidos em parte e parcialmente providos. REsp 622.397-MG. (RSTJ, vol. 187, p. 505).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. INTIMAÇÃO QUANDO EM VIGOR



A LEI 10.352/01. ART. 530 DO CPC. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 47,94%. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSITIVO DE LEI. ART. 485, INC. V, DO CPC. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. Supressão de instância não caracterizada, porquanto não cabíveis embargos infringentes, na medida em que o Tribunal de origem julgou, por maioria, improcedente o pedido formulado na ação rescisória, por acórdão do qual a recorrente foi intimada regularmente quando em vigor a Lei 10.352/01, que deu nova redação ao art. 530 do Código de Processo Civil. 2. Prevalece, há longa data, na jurisprudência, o entendimento segundo o qual, antes de março de 1994, quando se daria o período aquisitivo para a concessão de reajuste salarial de 47,94% (quarenta e sete vírgula noventa e quatro por cento) com base na variação do IRSM do bimestre imediatamente anterior, previsto na Lei 8.676/93, foi editada a Medida Provisória 434/94, publicada em 28/2/1994, reeditada sucessivamente, e posteriormente convertida na Lei 8.880/94, impedindo a aquisição do direito ao índice postulado. 3. O acórdão que deixa de rescindir a decisão que concedera reajuste de 47,94% (quarenta e sete vírgula noventa e quatro por cento) aos servidores públicos contraria não só o art. 485, inc. V, do Código de Processo Civil, como também os arts. 21 e 39 da Medida Provisória 434/94, sucessivamente reeditada e posteriormente convertida na Lei 8.880/94. 4. Recurso especial conhecido e provido. REsp 686.199-CE. (LEXSTJ, vol. 192, p. 168; RSTJ, vol. 194, p. 564).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DE NÍVEL MÉDIO. TRANSPOSIÇÃO PARA O CARGO DE ANALISTA DE ORÇAMENTO, DE NÍVEL SUPERIOR. POSSIBILIDADE. DECRETO-LEI 2.347/87 E DECRETO 95.077/87. RECURSO ESPECIAL DE PARTE EXCLUÍDA DA LIDE. NÃO-CONHECIMENTO. RECURSO DOS DEMAIS RECORRENTES CONHECIDO E PROVIDO. 1. O recorrente Victor Luiz da Trindade Marçal foi excluído da lide na sentença. Muito embora tenha interposto recurso de apelação, o Tribunal de origem, sem se manifestar a respeito dessa exclusão, manteve integralmente a sentença. No recurso especial que interpôs, não se insurgiu quanto a esse aspecto. Por conseguinte, porque não mais integra a relação processual, não tem legitimidade para recorrer. 2. O servidor público que preenche os requisitos legais, é portador de diploma de nível superior, foi aprovado em processo seletivo, tem direito à transposição para o cargo de Analista de Orçamento independentemente de ser oriundo de cargo de nível médio, nos termos dos arts. 2º e 6º do Decreto-Lei 2.347, de 23/7/1987. 3. O Decreto 95.077/87, como regulamento, ao exigir sejam os candidatos oriundos de cargo de nível superior para serem transpostos ao cargo de Analista de Orçamento, extrapolou os limites do Decreto-Lei 2.347/87, que não previa referida exigência e constitui norma de hierarquia superior, que se situava, até a promulgação da Constituição Federal de 1988, no nível de lei ordinária. 4. Recurso especial de

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

Victor Luiz da Trindade Marçal não conhecido. Recurso especial dos demais autores conhecido e provido. REsp 614.544-DF. (RSTJ, vol. 194, p. 552).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. CÂMARA LEGISLATIVA DO DISTRITO FEDERAL. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM. PERSONALIDADE JUDICIÁRIA. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. 1. A Câmara Legislativa do Distrito Federal é órgão da Administração Direta do Distrito Federal, não possuindo, portanto, personalidade jurídica, mas apenas personalidade judiciária. Significa que pode estar em juízo apenas para a defesa de suas prerrogativas institucionais, concernentes à sua organização e funcionamento. 2. *In casu*, o mandado de segurança foi impetrado contra ato do Presidente da Câmara que não reconheceu ao autor o direito à contagem de tempo de serviço prestado às Forças Armadas. Destarte, a legitimidade para interpor o presente recurso especial é do Distrito Federal. 3. Recurso especial não conhecido. REsp 608.798-DF. (RSTJ, vol. 208, p. 492).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO EM RODOVIA ESTADUAL. TRÂNSITO DE ANIMAIS. DEVER DE FISCALIZAÇÃO. INÉRCIA ADMINISTRATIVA. MORTE DE MENOR. DANOS MORAIS. QUANTUM INDENIZATÓRIO NÃO EXORBITANTE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, conforme ocorreu no acórdão em exame, não se podendo cogitar de sua nulidade. 2. Quando a inércia administrativa concorrer para a ocorrência do evento danoso, a sua omissão específica gera a responsabilidade civil do Estado. 3. Comprovada nos autos a consumação do dano, a existência de omissão estatal em fiscalizar a rodovia estadual com trânsito de animais e o vínculo causal entre o evento danoso e o comportamento estatal – requisitos cumulativos geradores da responsabilidade civil do Estado –, rever tal entendimento, firmado no acórdão recorrido, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, o que atrai o óbice da Súmula 7/STJ. 4. No caso em exame, as instâncias ordinárias fixaram a título de danos morais o valor de R\$ 40.000,00, a fim de mitigar o sofrimento causado e os efeitos psicológicos adversos gerados pelo evento danoso, valor que não se mostra exorbitante ao ponto de merecer a intervenção deste Superior Tribunal para sua redução. 5. Agravo regimental não provido. AgRg no REsp 1.247.453-MS. (RMP, vol. 47, p. 453; RSTJ, vol. 227, p. 242).



PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL. NÃO CABIMENTO. NECESSIDADE DE PEDIDO ESPECÍFICO. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Divergência jurisprudencial configurada entre acórdãos da Quarta e Quinta Turmas no tocante à possibilidade de redução do *quantum* fixado a título de honorários advocatícios pelo Tribunal, na hipótese em que a sentença não remanesceu reformada e não houve pedido expresso de modificação dessa verba nas razões de apelação. 2. A inversão da condenação ao pagamento da verba honorária quando há reforma da sentença apresenta-se inerente à sucumbência. 3. No entanto, se não houve reforma do julgado, a redução da verba honorária de ofício pelo Tribunal, com base no pedido de procedência integral, por si só, apresenta-se incabível. Impõe-se a existência de pedido expresso da parte recorrente nesse sentido. Entendimento contrário, conduz à prolação de sentença com ofensa aos arts. 128, 460 e 515, *caput*, do CPC, de modo que se impõe a prevalência da tese adotada pelo acórdão embargado. 4. "A *apelação genérica, pela improcedência da ação, não devolve ao Tribunal o exame da fixação dos honorários advocatícios, se esta deixou de ser atacada no recurso*" (Súmula 16/ TRF-4ª Região). 5. Embargos de divergência rejeitados. EREsp 1.082.374-RJ. (REVPRO, vol. 218, p. 385; RSTJ, vol. 228, p. 75).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA AJUIZAR AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ART. 134 DA CF. ACESSO À JUSTIÇA. DIREITO FUNDAMENTAL. ART. 5º, XXXV, DA CF. ARTS. 21 DA LEI 7.347/85 E 90 DO CDC. MICROSSISTEMA DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS TRANSINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INSTRUMENTO POR EXCELÊNCIA. LEGITIMIDADE ATIVA DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA AJUIZAR AÇÃO CIVIL PÚBLICA RECONHECIDA ANTES MESMO DO ADVENTO DA LEI 11.448/07. RELEVÂNCIA SOCIAL E JURÍDICA DO DIREITO QUE SE PRETENDE TUTELAR. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A Constituição Federal estabelece no art. 134 que "A *Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV*". Estabelece, ademais, como garantia fundamental, o acesso à justiça (art. 5º, XXXV, da CF), que se materializa por meio da devida prestação jurisdicional quando assegurado ao litigante, em tempo razoável (art. 5º, LXXVIII, da CF), mudança efetiva na situação material do direito a ser tutelado (princípio do acesso à ordem jurídica justa). 2. Os arts. 21 da Lei da Ação Civil Pública e 90 do CDC, como normas de envio, possibilitaram o surgimento do denominado Microssistema ou Minissistema de proteção dos interesses ou direitos coletivos amplo senso, com o qual se comunicam outras normas, como os Estatutos do Idoso e da Criança e do Adolescente, a Lei da Ação Popular, a Lei de Improbidade Administrativa e outras que visam tutelar

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

direitos dessa natureza, de forma que os instrumentos e institutos podem ser utilizados para "*propiciar sua adequada e efetiva tutela*" (art. 83 do CDC). 3. Apesar do reconhecimento jurisprudencial e doutrinário de que "*A nova ordem constitucional erigiu um autêntico 'concurso de ações' entre os instrumentos de tutela dos interesses transindividuais*" (REsp 700.206/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 19/3/10), a ação civil pública é o instrumento processual por excelência para a sua defesa. 4. A Lei 11.448/07 alterou o art. 5º da Lei 7.347/85 para incluir a Defensoria Pública como legitimada ativa para a propositura da ação civil pública. Essa e outras alterações processuais fazem parte de uma série de mudanças no arcabouço jurídico-adjetivo com o objetivo de, ampliando o acesso à tutela jurisdicional e tornando-a efetiva, concretizar o direito fundamental disposto no art. 5º, XXXV, da CF. 5. *In casu*, para afirmar a legitimidade da Defensoria Pública bastaria o comando constitucional estatuído no art. 5º, XXXV, da CF. 6. É imperioso reiterar, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, que a *legitimatío ad causam* da Defensoria Pública para intentar ação civil pública na defesa de interesses transindividuais de hipossuficientes é reconhecida antes mesmo do advento da Lei 11.448/07, dada a relevância social (e jurídica) do direito que se pretende tutelar e do próprio fim do ordenamento jurídico brasileiro: assegurar a dignidade da pessoa humana, entendida como núcleo central dos direitos fundamentais. 7. Recurso especial não provido. REsp 1.106.515-MG. (RIOBDCPC, vol. 70, p. 55; RSTJ, vol. 222, p. 189).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. QUESTÃO DE ORDEM. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL FORMULADA APÓS A ADMISSIBILIDADE DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO E REMESSA DOS AUTOS AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. NÃO-CONHECIMENTO. AUTOS DEVOLVIDOS. 1. O Superior Tribunal de Justiça esgota a prestação da tutela jurisdicional que lhe compete após exercer o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário e remeter os autos ao Supremo Tribunal Federal. A partir desse momento processual, não lhe cabe apreciar medidas cautelares destinadas a evitar a ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação ou, ainda, para emprestar efeito suspensivo a recurso extraordinário. 2. Se a parte entende que há um comprometimento da autoridade da decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, não cabe mera petição nos autos. A Constituição Federal, em seu art. 105, inc. I, letra "f", prevê a reclamação para tal finalidade. 3. Questão de ordem acolhida. Medida cautelar não conhecida. Autos devolvidos ao Supremo Tribunal Federal. RMS 12.646-MS. (RSTJ, vol. 191, p. 485).

PROCESSUAL CIVIL. TRANSAÇÃO FIRMADA SEM PARTICIPAÇÃO DO ADVOGADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. MP 2.226/2001. APLICAÇÃO APENAS AOS ACORDOS FIRMADOS APÓS SUA EDIÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. FUNDAMENTOS



SUFICIENTES A EMBASAR A DECISÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Celebrada a transação em momento anterior à edição da MP 2.226/2001, não se submete às disposições nela contidas, porquanto possuem reflexos na esfera jurídico-material das partes. Precedentes. 2. Conforme previsto no art. 535 do CPC, os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão existentes na decisão recorrida. Não há omissão quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão. 3. Recurso especial conhecido e improvido. REsp 641.252-SC. (RDDP, vol. 35, p. 239; RSTJ, vol. 197, p. 509).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO II, DO ESTATUTO DO DESARMAMENTO. TRANSFORMAÇÃO DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO EM RESTRITO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. FLAGRANTE OCORRIDO DENTRO DO PERÍODO CHAMADO DE *VACATIO LEGIS* INDIRETA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ORDEM CONCEDIDA. 1. As condutas previstas nos arts. 12 (posse ilegal de arma de fogo de uso permitido) e 16 (posse legal de armas de fogo de uso restrito) da Lei 10.826/2003 praticadas dentro do período de regularização ou entrega de arma de fogo à Polícia Federal não são dotadas de tipicidade. 2. Assim sendo, flagrado o paciente dentro do período chamado de *vacatio legis* indireta (31/8/2004), em que estava suspensa a eficácia do dispositivo legal que lhe foi imputado, há reconhecer a atipicidade da conduta e a ausência de justa causa para a ação penal. 3. Ordem concedida para trancar a ação penal em favor do paciente. HC 42.977-MS. (RSTJ, vol. 199, p. 510; RT, vol. 848, p. 513).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. COMPETÊNCIA JURISDI-CIONAL. CRIME DE ROUBO "QUALIFICADO" E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. CRIME PRATICADO A BORDO DE AERONAVE. ART. 109, IX, DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ORDEM DENEGADA. 1. "Aos juízes federais compete processar e julgar os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar" (art. 109, IX, da CF). 2. O fato de encontrar-se a aeronave em terra não afeta a circunstância de a prática criminosa ter-se verificado no seu interior. 3. É indiferente a qualidade das pessoas lesadas, constituindo razão suficiente e autônoma para a fixação da competência federal, a implementação da hipótese prevista no inciso IX, do art. 109, do Texto Maior. 4. Ordem denegada. HC 40.913-SP. (RSTJ, vol. 195, p. 459).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CONDENAÇÃO POR HOMICÍDIO SIMPLES E QUALIFICADO. REVISÃO CRIMINAL. RECONHECIMENTO PELO TRIBUNAL *A QUO* DA CONTINUIDADE DELITIVA ENTRE OS CRIMES PRATICADOS. APLICAÇÃO DA PENA MAIS GRAVE AUMENTADA DE UM TERÇO. PEDIDO DE DESMEMBRAMENTO DE REGIMES PRISIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO,

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

CONTUDO, DA EXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL DECORRENTE DO AGRAVAMENTO EM CONCRETO DA SITUAÇÃO DO REQUERENTE POR FORÇA DO REGIME PRISIONAL, MESMO QUE APARENTEMENTE SEJA MAIS BENÉFICA A DECISÃO REVISADA. ORDEM CONCEDIDA PARA ANULAR O ACÓRDÃO DA REVISÃO CRIMINAL. 1. Diante do reconhecimento pelo Tribunal *a quo* da continuidade delitiva entre os delitos praticados pelo ora paciente (homicídio qualificado e homicídio simples), não há que se falar em desmembramento de regimes prisionais, tendo em vista que a aplicação do art. 71 do Código Penal implica no reconhecimento hipotético – apenas para beneficiar o réu, evitando o cumprimento de penas muito longas, no seu somatório, quando circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução evidenciam o liame de continuação entre os delitos – de que somente um crime foi praticado e, conseqüentemente, uma só pena será aplicada (a mais grave aumentada de um sexto a dois terços). 2. No caso em exame, a pena aplicada ao paciente quando do julgamento da revisão criminal foi aquela relativa ao homicídio qualificado, cujo regime de cumprimento é o integralmente fechado, conforme até agora estão decidindo os Tribunais Superiores, aumentada de um terço em razão da continuidade delitiva reconhecida pelo Tribunal *a quo*, não existindo prejuízo relativo ao montante da reprimenda, até porque a pena inicialmente aplicada pelos 2 (dois) crimes – de 19 (dezenove) anos e 6 (seis) meses de reclusão – foi reduzida para 16 (dezesesseis) anos, beneficiando o paciente. 3. Contudo, a decisão proferida na revisão criminal resultou, por vias transversas, numa *reformatio in pejus*, na medida em que, ao reconhecer a continuidade delitiva pleiteada pelo requerente, acabou por impor a ele um regime mais severo de cumprimento da pena, conseqüentemente, aumentada. 4. Na verdade, se a pretensão deduzida na referida revisão criminal tivesse sido indeferida, o paciente ficaria por menos tempo sujeito ao regime integralmente fechado, tendo em vista que para o cumprimento da pena imposta, apenas para o homicídio simples haveria a possibilidade, pelo menos em tese, de progressão, o que, a meu ver, é indiscutivelmente mais benéfico. 5. Portanto, não há como negar que o acórdão impugnado impôs ao paciente um constrangimento ilegal, tendo em vista não ser admissível que o deferimento de um pedido de revisão criminal possa agravar a situação em concreto do requerente, mesmo que aparentemente seja mais benéfica a decisão revisada, embora ilusória. 6. Ordem concedida para anular o acórdão proferido quando do julgamento da revisão criminal. HC 35.550-MG. (RSTJ, vol. 189, p. 515).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. EXTORSÃO PRATICADA POR POLICIAIS MILITARES NO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE DE POLÍCIA AMBIENTAL. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. PREVENÇÃO À REITERAÇÃO DE PRÁTICAS



CRIMINOSAS. AMEAÇAS À VÍTIMA E TESTEMUNHAS. INÉPCIA DA DENÚNCIA INEXISTENTE. INQUÉRITO POLICIAL. NULIDADE QUE NÃO CONTAMINA A AÇÃO PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. ORDEM DENEGADA. 1. A prática de delitos por policiais militares, utilizando-se das prerrogativas das funções públicas ocupadas, configura grave ameaça à ordem pública, tendo em vista a potencialidade corrosiva das estruturas sociais formais, que deveriam estar voltadas ao combate à criminalidade, ao invés de com ela estar compactuada. 2. As ameaças à vítima e aos seus familiares justificam a decretação da custódia cautelar para a garantia da ordem pública e pela conveniência da instrução criminal. 3. A denúncia contém a exposição clara e objetiva dos fatos tidos como delituosos, com todas as suas circunstâncias, permitindo aos pacientes o pleno exercício do seu direito de defesa e preenchendo, satisfatoriamente, o disposto no art. 41 do Código de Processo Penal. 4. Conforme pacífico magistério doutrinário e jurisprudencial, não há falar em contaminação da ação penal em face de eventuais defeitos ocorridos na prática de atos no decorrer do inquérito policial, que é peça meramente informativa e, como tal, serve apenas de base à denúncia. 5. Ordem denegada. HC 39.767-GO. (LEXSTJ, vol. 199, p. 251; RSTJ, vol. 202, p. 419).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS. RÉU USUÁRIO DE COCAÍNA. INIMPUTABILIDADE ATESTADA EM LAUDO TÉCNICO. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA COM APLICAÇÃO DE MEDIDA DE SEGURANÇA PRETENDIDA PELA DEFESA. FALTA DE PROVAS CONCRETAS RELATIVAS À AUTORIA. AUSÊNCIA DE CONFISSÃO JUDICIAL E DE TESTEMUNHAS PRESENCIAIS. SENTENÇA DE PRONÚNCIA CONFIRMADA QUANDO DO JULGAMENTO DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. ORDEM DENEGADA. 1. É inadmissível aplicar medida de segurança a quem não se pode atribuir, com certeza, a prática de crime, apenas porque existe um laudo técnico atestando a inimputabilidade do réu. 2. Para a sentença de pronúncia não se faz necessária a certeza da autoria, sendo suficiente a presença de meros indícios aliados à comprovação da materialidade do delito, ao passo que, para a aplicação da medida de segurança, em razão da eventual inimputabilidade do réu, é pressuposto indispensável que tenha o réu praticado fato típico punível. 3. Se existem dúvidas no que tange à autoria, por ausência de confissão e de testemunhas presenciais, não pode o juiz *a quo* se antecipar na valoração dos indícios existentes, quando não é competente para tanto, de forma a destituir o Tribunal do Júri da atividade jurisdicional que lhe foi atribuída pela Constituição Federal, sob pena de violação aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal. 4. Ademais, ainda que o denunciado admita a acusação e pretenda cumprir pena ou eventual medida de segurança, o direito de defesa é irrenunciável, não podendo dele dispor o réu ou

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

seu advogado. 5. Por outro lado – não obstante tenham os peritos afirmado que o paciente, no momento dos fatos, "... apresentava quadro indicativo de intoxicação aguda de cocaína, associado a transtornos mentais e do comportamento, que o tornava incapaz de entender o caráter delituoso do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento" (fl. 216) –, em sede de *habeas corpus* não há como aprofundar-se no exame da prova, que pode indicar ser o caso de aplicação da redução prevista no parágrafo único do art. 19 da Lei 6.368/76, o que afasta o alegado constrangimento ilegal. 6. Ordem denegada. HC 39.487-SP. (RSTJ, vol. 195, p. 454).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO. PENA FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. ATENUANTE RELATIVA À MENORIDADE NA DATA DO FATO DELITUOSO. REGIME INICIAL FECHADO. PRIMARIEDADE RECONHECIDA. MAUS ANTECEDENTES DECORRENTES DE AÇÕES PENAIS EM ANDAMENTO E EXISTÊNCIA DE CONDENAÇÃO SEM TRÂNSITO EM JULGADO PELO MESMO FATO CRIMINOSO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. PRECEDENTES. ORDEM CONCEDIDA COM RESSALVA.

1. O conceito de maus antecedentes, a meu ver, não deve ser confundido com a definição de primariedade, uma vez que esta implica, necessariamente, a ausência de condenação com trânsito em julgado e aquele diz respeito ao envolvimento do agente em fatos do passado que possam, de alguma forma, desabonar sua conduta e que interessam, diretamente, para a fixação da pena-base (CP, art. 59) e do regime prisional inicial (CP, art. 33, § 3º), bem como para conferir efeito suspensivo a eventual apelação interposta contra a sentença condenatória (CP, art. 594), muito embora a existência de um processo criminal, ainda em andamento contra o réu, ou seu mero indiciamento em inquérito policial, não deve ser considerado, por si só, fora de qualquer contexto, como mau antecedente, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa circunstância judicial, que é aferir a maior ou menor propensão do agente no envolvimento em fatos, em tese, delituosos. 2. No caso, as duas ações penais ainda em andamento e as duas condenações sem trânsito em julgado, todas pelo mesmo fato criminoso (roubo qualificado com emprego de arma de fogo e concurso de agentes), impõem o reconhecimento da primariedade do paciente, mas deveriam, na minha maneira de ver, ser consideradas como maus antecedentes, até porque não encerram qualquer juízo de censura, mas simples constatação da existência de fatos anteriores potencial e penalmente relevantes, sem significar violação ao princípio constitucional da presunção de inocência (CF, art. 5º, inc. LVII). 3. De fato, muito embora a execução provisória de uma sentença privativa de liberdade encerre, indiscutivelmente, uma presunção de culpabilidade, em tese, rechaçada pela nossa Lei Maior, pacífico é o entendimento desta Corte de Justiça e do Supremo Tribunal Federal de que o art. 594 do Código de Processo Penal não foi revogado pelo art. 5º, inc. LVII, da Constituição Federal, que instituiu o princípio



da presunção de inocência até o trânsito em julgado de sentença condenatória, não havendo qualquer impedimento à prisão do réu, mesmo que sua condenação não tenha transitado em julgado, bastando a confirmação pelo tribunal de apelação. 4. Na verdade, eventuais incompatibilidades entre preceitos constitucionais devem ser resolvidas, também, com base nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, na busca do bem jurídico maior a ser protegido no caso concreto, de acordo com a vontade do legislador constituinte, razão pela qual não tem sentido desconsiderar fatos anteriores da vida do agente, que servem primordialmente para verificar se o crime praticado configura episódio isolado ou habitual, sob pena de violar outro princípio constitucional relativo à isonomia ou à igualdade real, por meio do qual as situações iguais devem ser tratadas igualmente e as desiguais diferentemente. 5. Ademais, não deixa de ser um despropósito conferir a determinado agente que responde a quatro ações penais decorrentes de inquéritos instaurados por roubos a mão armada em concurso de pessoas, praticados em dias diversos, o mesmo tratamento dispensado àquele envolvido em apenas um episódio dessa natureza. 6. Contudo, segundo o recente magistério jurisprudencial, "(...) Viola o princípio constitucional da presunção da inocência (art. 5º, inciso LVII, da CF) a consideração, à conta de maus antecedentes, de inquéritos e processos em andamento para a exacerbação da pena-base e do regime prisional" (RESP 675.463/RS, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 13/12/2004, p. 454), sendo vários os precedentes deste Tribunal afirmando, ultimamente, que, "(...) Por maus antecedentes criminais, em virtude do que dispõe o artigo 5º, inciso LVII, da Constituição de República, deve-se entender a condenação transitada em julgado, excluída aquela que configura reincidência (art. 64, I, CP), excluindo-se processo criminal em curso e indiciamento em inquérito policial" (HC 31.693/MS, Rel. Min. PAULO MEDINA, DJ 6/12/2004, p. 368). 7. Ordem concedida, com a ressalva do ponto de vista do Relator. HC 39.515-SP. (LEXSTJ, vol. 190, p. 308; RSTJ, vol. 191, p. 463).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO. REGIME INICIAL MAIS SEVERO PARA O CUMPRIMENTO DA PENA. DECISÃO FUNDAMENTADA NA GRAVIDADE GENÉRICA DO DELITO E NA PERICULOSIDADE DOS AGENTES. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 718 e 719 DO STF. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. CABIMENTO DO REGIME SEMI-ABERTO. ORDEM CONCEDIDA. 1. Nos termos da Súmula 719/STF, "*a imposição de regime mais gravoso do que aquele previsto pelo art. 33 do Código Penal exige motivação idônea*", não sendo suficiente para a exacerbação do regime prisional a opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime (Súmula 718/STF), nem mesmo a presunção de periculosidade dos agentes. 2. Na hipótese, considerando que a pena-base foi fixada próximo ao mínimo legal, em decorrência do reconhecimento da primariedade dos pacientes, a fixação do regime inicial fechado, com base apenas na gravidade

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

genérica do delito e na presunção de periculosidade dos agentes, desvinculada de fatos concretos, constitui constrangimento ilegal, por inobservância do disposto no art. 33, § 2º, alínea *b*, do referido diploma legal. 3. Ordem concedida para fixar o regime inicial semi-aberto para o cumprimento da reprimenda imposta aos pacientes. HC 44.019-SP. (RSTJ, vol. 235, p. 141).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SUPOSTA PRÁTICA DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. PACIENTE QUE NÃO FIGURA NO POLO PASSIVO DA AÇÃO PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CONFIGURADO. ORDEM NÃO-CONHECIDA INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 83 DO CPP. ILEGALIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. LEI 9.296/96. CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NULIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. Não tendo sido instaurada ação penal em desfavor do paciente, não resta caracterizada, neste momento, a ameaça de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, sanável pela via do *writ*, nos termos do inciso LXVIII do art. 5ª da Constituição Federal. Vencido o Relator na preliminar de conhecimento. 2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que eventual declinação de competência não tem o condão de invalidar a prova até então colhida. 3. A competência jurisdicional, em regra, deve ser firmada pelo local dos fatos tidos como delituosos (art. 69, I, do CPP). Entretanto, em se tratando de competência por prevenção, como na hipótese, o juiz que tenha praticado algum ato do processo está prevento para os demais (art. 83 do CPP). 4. O afastamento da garantia inscrita no inciso XII do art. 5º da CF pressupõe o cumprimento cumulativo, das exigências cogentes, imperativas, de ordem pública, de direito estrito, contidas na Lei 9.296/96, notadamente a existência de indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal (art. 2º, I), decisão judicial fundamentada, sob pena de nulidade, pelo prazo de quinze dias, renovável (art. 5º), que a infração não seja punida com detenção e, que não seja possível realizar a prova por outros meios disponíveis. 5. O fato de a investigação ser sigilosa não exclui a necessidade de que a autoridade policial demonstre os indícios razoáveis da autoria ou participação do agente em infração penal, para que o Magistrado competente possa fazer seu juízo de convencimento a respeito, no sentido do atendimento ou não, da imperativa exigência apontada, para justificar a drástica medida invasiva do direito constitucional à incolumidade do sigilo, *ut* art. 5º, XII, da CF. 6. É inadmissível a manutenção da prova resultante de interceptação oriunda de injustificada quebra do sigilo telefônico, por falta de qualificação do agente e indicação de indícios razoáveis da sua autoria ou participação em infração penal, da inadequada fundamentação das autorizações judiciais, conforme exige o parágrafo único do art. 2º da Lei 9.296/96, por violar os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana, além do excessivo período (660) dias, aproximadamente, da quebra do sigilo. 7.



Ordem concedida para que sejam desentranhadas do Inquérito 2202.35.00.012047-8 todas as gravações interceptadas a partir e recebidas do telefone do paciente. HC 88.825-GO. (RSTJ, vol. 217, p. 973).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA IMPROCEDENTE. FALTA DE JUSTA CAUSA CONFIGURADA. NECESSIDADE DE EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA PARA DAR INÍCIO À PERSECUÇÃO CRIMINAL. ORDEM CONCEDIDA. 1. A peça acusatória preenche os requisitos previstos no art. 41 do Código de Processo Penal, expondo o fato delituoso, com todas as suas circunstâncias, qualificando os acusados, classificando o crime e trazendo o rol de testemunhas, além de estar embasada em procedimento criminal, no qual existem provas do fato que, em tese, constitui crime – omissão de informações de rendimentos às autoridades fazendárias, relativos ao exercício de 2000, anocalendarío 1999, com o objetivo de suprimir tributos federais – e indícios de autoria, justificando a instauração de ação penal contra os administradores da empresa atuada. 2. Contudo, o exaurimento da via administrativa passou a ser condição objetiva de punibilidade para os crimes contra a ordem tributária, configurando constrangimento ilegal, por falta de justa causa, dar-se início à persecução penal antes do lançamento definitivo do crédito tributário (STF – HC 81.611/DF). 3. Ordem concedida para trancar a ação penal, sem prejuízo do oferecimento de nova denúncia, ficando suspenso o curso da prescrição (STF – HC 84.423/RJ). HC 39.268-SP. (RSTJ, vol. 192, p. 497).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. USO DE DOCUMENTO FALSO. PRISÃO EM FLAGRANTE. INSTRUÇÃO ENCERRADA. EXCESSO DE PRAZO PARA A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ATRASO INJUSTIFICÁVEL QUE NÃO PODE SER ATRIBUÍDO À DEFESA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Constitui constrangimento ilegal a demora injustificável para a prolação da sentença, quando encerrada a instrução criminal, estando o réu preso cautelarmente. 2. O princípio da razoabilidade, na hipótese, milita em favor do réu, uma vez que a prisão cautelar não pode perdurar por tempo indeterminado, sem que esteja demonstrada a sua necessidade. 3. Ordem concedida, para a expedição do alvará de soltura, caso o paciente não esteja preso por outro motivo. HC 46.392-SP. (LEXSTJ, vol. 199, p. 301; RSTJ, vol. 202, p. 472).

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 14 DO ESTATUTO DO DESARMAMENTO. PORTE DE ARMA DE FOGO. TIPCIDADE DA CONDUTA. VACATIO LEGIS INDIRETA NÃO-OCCORRENTE NA HIPÓTESE. PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO OU ENTREGA DA ARMA E MUNIÇÃO RESTRITO ÀS HIPÓTESES DE POSSE PREVISTAS NOS ARTS. 12 E 16 DA LEI 10.826/03. RECURSO IMPROVIDO.

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

1. O prazo concedido nos arts. 30 e 32 do Estatuto do Desarmamento para que possuidores e proprietários de arma de fogo e munição regularizem a situação, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, por meio do registro ou entrega à Polícia Federal, restringe-se às hipóteses de posse, previstas nos arts. 12 e 16 da Lei 10.826/03, que não se confunde com o porte, previsto no art. 14 da citada norma. Precedentes. 2. Recurso improvido. RHC 17.906-SP. (RSTJ, vol. 211, p. 442).

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. REABERTURA DE PRAZO RECURSAL. FORÇA MAIOR. DOENÇA DO PATRONO DA CAUSA. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVOS LEGAIS E DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO-PROVIMENTO DA PARTE CONHECIDA. 1. O recurso não merece ser conhecido pela alínea *c* do permissivo constitucional. Dos três acórdãos paradigmas, um não guarda qualquer identidade com o caso em exame e os outros dois não possuem autenticação, certidão ou indicação do repositório oficial em que foram publicados. 2. Não configura justa causa a perda de prazo recursal por parte do advogado enfermo, quando este foi capaz de substabelecer seus poderes ao antigo patrono da causa, que só verificou o andamento do processo vinte e cinco dias após o substabelecimento. 3. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. REsp 612.328-PR. (RSTJ, vol. 190, p. 526).

SENTENÇA ESTRANGEIRA. JUÍZO ARBITRAL. CONTRATO INTERNACIONAL FIRMADO ANTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI DE ARBITRAGEM (9.307/96). ACORDO DE CONSÓRCIO INADIMPLIDO. EMPRESA BRASILEIRA QUE INCORPORA A ORIGINAL CONTRATANTE. SENTENÇA HOMOLOGADA. 1. Acordo de consórcio internacional, com cláusula arbitral expressa, celebrado entre empresas francesa e brasileira. 2. A empresa requerida, ao incorporar a original contratante, assumiu todos os direitos e obrigações da cedente, inclusive a cláusula arbitral em questão, inserida no Acordo de Consórcio que restou por ela inadimplido. 3. Imediata incidência da Lei de Arbitragem aos contratos que contenham cláusula arbitral, ainda que firmados anteriormente à sua edição. Precedente da Corte Especial. 4. Sentença arbitral homologada. SEC 831-FR. (REVFOR, vol. 396, p. 333; RSTJ, vol. 215, p. 83).

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. CONCESSÃO DE "EX TARIFÁRIO". MERCADORIA SEM SIMILAR NACIONAL. PEDIDO DE REDUÇÃO DE ALÍQUOTA. RECONHECIMENTO POSTERIOR DO BENEFÍCIO FISCAL. MORA DA ADMINISTRAÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA RESTABELECIDADA. 1. A concessão do benefício fiscal denominado "ex tarifário" consiste na isenção ou redução de alíquota do imposto de importação, a critério da administração fazendária, para o produto desprovido de similar nacional, sob a condição de comprovação dos requisitos pertinentes. 2. *"O princípio da razoabilidade é uma norma a ser*



*empregada pelo Poder Judiciário, a fim de permitir uma maior valoração dos atos expedidos pelo Poder Público, analisando-se a compatibilidade com o sistema de valores da Constituição e do ordenamento jurídico, sempre se pautando pela noção de Direito justo, ou justiça" (Fábio Pallaretti Calcini, *O princípio da razoabilidade: um limite à discricionariedade administrativa*. Campinas: Millennium Editora, 2003). 3. A injustificada demora da Administração na análise do pedido de concessão de "ex tarifário", somente concluída mediante expedição da portaria correspondente logo após a internação do bem, não pode prejudicar o contribuinte que atuou com prudente antecedência, devendo ser assegurada, em consequência, a redução de alíquota do imposto de importação, nos termos da legislação de regência. 4. A concessão do "ex tarifário" equivale à uma espécie de isenção parcial. Em consequência, sobressai o caráter declaratório do pronunciamento da Administração. Com efeito, se o produto importado não contava com similar nacional desde a época do requerimento do contribuinte, que cumpriu os requisitos legais para a concessão do benefício fiscal, conforme preconiza o art. 179, *caput*, do CTN, deve lhe ser assegurada a redução do imposto de importação, mormente quando a internação do produto estrangeiro ocorre antes da superveniência do ato formal de reconhecimento por demora decorrente de questões meramente burocráticas. 5. Recurso especial conhecido e provido. Sentença restabelecida. REsp 1.174.811-SP. (RSTJ, vol. 234, p. 130).*

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA-ISSQN. CESSÃO DE DIREITO AUTORAL. NÃO INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. "*O exame de qualquer texto de lei complementar em matéria tributária há de ser efetuado de acordo com as regras constitucionais de competência. É o que ocorre com o Decreto-Lei n. 406/68 (com a redação dada pela Lei Complementar n. 56/87) e com a Lei Complementar n. 116/2003, do mesmo modo, com as legislações municipais, cujos termos só podem ser compreendidos se considerada a totalidade sistêmica de ordenamento, respeitando-se os limites impostos pela Constituição à disciplina do ISS" (Paulo de Barros Carvalho. *Direito tributário, linguagem e método*. São Paulo: Noeses, 2008, p. 682/683). 2. O Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza-ISSQN não incide sobre a cessão de direito autoral, porquanto não se trata de hipótese contemplada na lista anexa à Lei Complementar 116/03. 3. A interpretação extensiva é admitida pela jurisprudência quando a lei complementar preconiza a hipótese de incidência do ISS sobre serviços congêneres, correlatos, àqueles expressamente previstos na lista anexa, independentemente da denominação dada pelo contribuinte. Se o serviço prestado, não se encontra ali contemplado, não constitui fato gerador do tributo e, por conseguinte, não há falar em interpretação extensiva. É natureza do serviço prestado que determina a incidência do tributo. 4. O direito de uso, em sua acepção ampla, tem sua disciplina no Código Civil, regime jurídico absolutamente*

Coletânea de Julgados e Momentos Jurídicos dos Magistrados no TFR e no STJ

distinto. Não se confunde com o direito autoral, regulado por lei específica, qual seja, a Lei 9.610/98. Inexiste correlação entre ambos. Nesse contexto, não há falar que a cessão de direito autoral é congênere à de direito de uso, hábil a constituir fato gerador do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza-ISSQN. 5. A tentativa de aproximar a cessão de direitos autorais da locação de bem móvel, a fim de viabilizar a tributação, além de incabível pelas mesmas razões expostas em relação ao direito de uso, é absolutamente despropositada, tendo em vista a não incidência do ISSQN na hipótese, nos termos do enunciado da Súmula Vinculante 31/STF, que dispõe: "*É inconstitucional a incidência do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza-ISS sobre operações de locação de bens móveis*". 6. Recurso especial conhecido e não provido. REsp 1.183.210-RJ. (RDDT, vol. 212, p. 169; RSTJ, vol. 230, p. 462).